



Dipartimento di giurisprudenza Cattedra Diritto penale 2

TITOLO

LE FATTISPECIE CONTRO L'ONORE: ATTUALIA' DELLA SANZIONE PENALE E TECNICHE
ALTERNATIVE DI TUTELA ALLA LUCE DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 7 DEL 2016

RELATORE

Prof. Enrico Gallucci

CANDIDATO Antonio Magnano San Lio
Matr. 116953

CORRELATORE (I)

Prof. Francesca Minerva

CORRELATORE (II-ove previsto)

Prof.

ANNO ACCADEMICO 2015/2016

Sommario

Premessa introduttiva

| | |
|--|-----------|
| CAPITOLO I..... | 7 |
| I REATI CONTRO L’ONORE: PROFILI GENERALI..... | 7 |
| INTRODUZIONE..... | 7 |
| 1. L’ONORE COME PRINCIPIO GUIDA DEL VIVERE COLLETTIVO..... | 9 |
| 2. L’ONORE NEL DIRITTO PENALE..... | 13 |
| 2.1 <i>La definizione di onore nel diritto penale: dalla concezione fattuale alla concezione normativa</i> | 16 |
| 2.2 <i>La tutela penale dell’onore</i> | 23 |
| 3. I DELITTID’ONORE NEGLI ALTRI ORDINAMENTI EUROPEI: SPUNTI PER UN’ANALISI COMPARATA..... | 26 |
| CAPITOLO II..... | 36 |
| INGIURIA: UNA RIFORMA ARRIVATA TROPPO TARDI..... | 36 |

| | |
|--|-----------|
| 1. L'INGIURIA: ESAME DELLA FATTISPECIE PRE- RIFORMA..... | 36 |
| 2. LA CASISTICA IN MATERIA DI INGIURIA..... | 48 |
| 3. IL DECRETO LEGISLATIVO 15.01.2016 N. 7..... | 57 |
| 3.1 <i>La natura giuridica della sanzione civile. I punitive damages</i> | 61 |
| 3.2 <i>La sorte delle statuizioni civili pronunciate nei processi per ingiuria</i> | 68 |
| 3.3 <i>Rapporti con il superstite reato di diffamazione</i> | 72 |
| 3.4 <i>Onere probatorio e questioni processuali</i> | 75 |
| 3.5 <i>Operatività delle sanzioni civili pecuniarie e procedibilità a querela di parte</i> | 77 |
| 4. L'ESIMENTE SPECIALE DELLA PROVOCAZIONE E L'ESCLUSIONE DELLA SANZIONE CIVILE PECUNIARIA..... | 79 |
| CAPITOLO III..... | 85 |
| DIFFAMAZIONE E PROSPETTIVE DI RIFORMA..... | 85 |
| 1. LA DIFFAMAZIONE..... | 85 |
| 1.2 <i>Il bene giuridico tutelato</i> | 85 |
| 1.3 <i>L'elemento soggettivo del reato</i> | 90 |
| 1.4 <i>Soggetto attivo e soggetto passivo del reato</i> | 92 |
| 1.5 <i>La natura del reato e la configurabilità del tentativo</i> | 96 |
| 1.6 <i>Le circostanze aggravanti: l'attribuzione di un fatto determinato</i> | 97 |
| 1.7 <i>L'offesa arrecata col mezzo della stampa</i> | 99 |
| 1.8 <i>L'offesa arrecata ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ad una sua rappresentanza o ad una Autorità costituita in collegio</i> | 101 |
| 2. LE SCRIMINANTI TIPICHE DEL REATO DI DIFFAMAZIONE..... | 102 |
| 2.2. <i>La libertà di manifestazione del pensiero</i> | 104 |
| 2.3 <i>Profili di diritto comparato</i> | 106 |
| 2.4 <i>L'esercizio di un diritto</i> | 111 |
| 2.5 <i>Il diritto di cronaca e i limiti al suo esercizio</i> | 113 |
| 2.6 <i>La cronaca giudiziaria</i> | 124 |
| 2.7 <i>Il diritto di critica</i> | 126 |
| 2.8 <i>La satira</i> | 131 |
| 3. RESPONSABILITÀ E SANZIONI..... | 134 |
| 3.1 <i>Il caso Sallusti e le problematiche connesse alla responsabilità penale del direttore del giornale</i> | 134 |

| | |
|---|------------|
| 3.2 LA RESPONSABILITÀ PER OMESSO CONTROLLO | 136 |
| 3.2 <i>Il trattamento sanzionatorio</i> | 140 |
| 4 . DIFFAMAZIONE A MEZZO STAMPA COME ILLECITO CIVILE..... | 144 |
| 5. IL RISARCIMENTO DEL DANNO..... | 146 |
| 5.1 <i>La responsabilità solidale dell'editore</i> | 146 |
| 6. LA RIPARAZIONE PECUNIARIA..... | 148 |
| 7. PROGETTI DI RIFORMA | 149 |
| CONCLUSIONI | 161 |
| BIBLIOGRAFIA..... | 166 |
| GIURISPRUDENZA ANNOTATA..... | 168 |

Premessa introduttiva

Il presente lavoro ha avuto ad oggetto l'analisi delle condotte lesive dell'onore, disciplinate nel capo II, del titolo XII, del libro II del codice penale, dedicato ai delitti "contro la persona" e stigmatizzate negli articoli 594, recante norme in materia di ingiuria (oggetto di abrogazione ad opera del D. Lgs. N. 7/2016) e 595, in materia di diffamazione.

In entrambi le ipotesi di reato si assiste ad una violazione della dignità della persona, che viene denigrata attraverso il ricorso ad espressioni offensive e talora mediante l'attribuzione di fatti determinati e non corrispondenti a verità.

L'oggetto della ricerca è stato approfondito muovendo dal concetto di onore ed dal valore ad esso attribuito nelle diverse epoche storiche, con particolare riferimento alla sua valenza sociologica e alle modalità di tutela ad esso riservate nel diritto comparato.

Si è passati quindi alla disamina delle due ipotesi di reato pocanzi accennate, al fine di valutare l'effettività della tutela oggi accordata alle stesse, prestando particolare attenzione al recente intervento di depenalizzazione intervenuto sull'ingiuria.

Sul punto, in particolare, dopo avere analizzato la fattispecie di reato nella sua formulazione originaria e aver passato al vaglio i casi giurisprudenziali più noti, è stata analizzata la recente riforma, con riferimento anche all'istituto dei *punitive damages*, proprio dei sistemi di Common Law, al quale il legislatore della riforma si è ispirato introducendo nell'ordinamento giuridico italiano le sanzioni civili pecuniarie.

Infine è stata trattata la "sopravvissuta" ipotesi del reato di diffamazione. Dopo aver approfondito i profili generali di tale reato, ci si è soffermati sulla diffamazione nella sua forma semplice e nella sua forma aggravata commessa cioè attraverso il mezzo

della stampa che, proprio per la sua diffusività, genera una diffusione dell'informazione a più ampio raggio.

Il tema è oggi di grande attualità grazie al progresso della tecnica, che consente di essere rapidamente informati non solo tramite la stampa, la radio e la televisione, ma anche mediante altri strumenti più veloci e all'avanguardia, quali internet.

Tra i diversi profili suscettibili di approfondimento, si è scelto di trattare la questione attinente alla responsabilità penale del direttore di giornale. Nell'affrontare il tema, ci si è soffermati sull'analisi del c.d. "caso Sallusti", nel quale sono stati chiamati in causa il delicato equilibrio tra libertà di espressione, onestà intellettuale e diffamazione a mezzo stampa.

Si è quindi passati ad un'analisi di diritto comparato, volta a confrontare le modalità di tutela dell'onore nei vari Paesi della Comunità Europea e ci si è, quindi, interrogati sulla opportunità di mantenere in vita lo strumento repressivo del carcere nei confronti di coloro che vengono condannati per il reato di diffamazione. In particolare, ci si è chiesti se il carcere rappresenti una giusta condanna in proporzione al tipo reato analizzato oppure sia una pena eccessivamente severa e inappropriata.

Il Consiglio d'Europa, infatti, ha definito *"un grave passo indietro per l'Italia"* mantenere in vita la norma che contempla il carcere per i giornalisti. In particolare, il Commissario per i Diritti umani, Nils Muiznieks, ha ricordato che *"all'inizio del dibattito la speranza era che la nuova legge depenalizzasse la diffamazione, portando così l'Italia in linea con gli standard del Consiglio d'Europa"*. Il Commissario, poi, ha aggiunto *"Malauguratamente adesso sembra che la nuova legge mantenga in vigore la possibilità della prigione per i giornalisti e questo invierebbe un messaggio negativo ad altri paesi europei in cui la libertà dei media è seriamente minacciata"*¹.

Da ultimo sono state ipotizzate le possibili modifiche da apportare, *de iure condendo*, a questa materia, a partire dalla opportunità di sostituire lo strumento penale con quello

¹ La Repubblica, articolo del 14.12.2012 titolo: "Un grave passo indietro per l'Italia".

civile in termini di risarcimento del danno, nell'ottica di una funzione non solo di indennizzo ma anche punitiva, sulla scia di quanto già accaduto per l'ingiuria.

Capitolo I

I reati contro l'onore: profili generali

Introduzione

L'onore è un bene di lunghissima tradizione e la necessità di garantirne una tutela penale ha tradizionalmente rappresentato un capitolo controverso della parte speciale del diritto penale, a causa dell'evidente nesso di interdipendenza reciproca tra due valori riconosciuti a livello Costituzionale e spesso in conflitto tra loro, quali il diritto all'onore e la libertà di esprimersi, di informare e di essere informati.

Il problema della conciliabilità del diritto all'onore con la libertà di espressione risiede nella considerazione che il valore sociale di ciascun individuo è determinato anche dalla percezione e dalla considerazione che gli altri ne hanno sotto il profilo dell'onore e del decoro personale. Tale decoro può essere lesa dalla diffusione di notizie o dall'attribuzione di fatti in grado di diminuire o compromettere la dimensione sociale del soggetto. Nasce così l'interferenza tra il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, tutelato dall'art. 21 della Costituzione, e il diritto individuale di salvaguardare il proprio onore e la propria reputazione.

Nella relazione ministeriale del 1887 sul reato di diffamazione, considerato "ancor più grave dell'assassinio", si legge "*esso riceve la sua impronta speciale dall'essere l'imputazione divulgata mediante un mezzo rappresentativo del pensiero, come la*

stampa, il disegno, la pittura, la scultura, l'incisione, la fotografia od arti affini, e quando l'imputazione medesima è resa di pubblica ragione. È chiaro che da queste forme il fatto acquista sotto ogni rispetto una gravità di gran lunga maggiore. E invero, per il mezzo adoperato, i termini della diffamazione riescono assai più concreti, più precisi e più certi: d'altra parte l'accusa apparisce assai più verosimile quando esce da meditate pagine che quando si manifesta con parole, le quali possono sfuggire nel calore di un discorso: inoltre, consegnata allo scritto, la denigrazione assume carattere di permanenza: [...] con facilità grandissima, con rapidissimo corso giunge nelle mani e sotto gli occhi di tutti.”

Il codice Zanardelli del 1889 ereditando tale impostazione, aveva individuato il punto di distinzione tra il reato di ingiuria e il reato di diffamazione nella specificità o nella genericità dell'addebito. Inoltre, per avere rilievo penale la diffamazione doveva essere pubblica e consistere nell'attribuzione di un fatto determinato, dalla cui diffusione derivava l'esposizione dell'individuo al disprezzo o all'odio pubblico oppure atta a lederne l'onore o la reputazione. L'ingiuria, invece, poteva essere commessa senza pubblicità, alla presenza del solo offeso o con uno scritto a lui diretto. Secondo il codice Zanardelli, il concetto di onore comprendeva la probità, la rettitudine, la lealtà, il carattere; il concetto di reputazione, invece, si riferiva ad un patrimonio di stima, di credito, di fiducia di cui talune gode e che poteva essere lesa senza che fosse lesa l'onore.

In virtù di tale distinzione, la diffamazione consisteva in una condotta offensiva della reputazione, intesa come buona fama, mentre l'ingiuria consisteva nell'offesa al decoro o alla dignità personale.

Il codice penale del 1930 (codice Rocco), ha modificato il criterio distintivo elaborato dal codice Zanardelli, introducendo il principio in virtù del quale la differenza tra il reato di ingiuria e il reato di diffamazione non risiede più nella determinatezza del fatto attribuito a taluno ma nella diffusione del medesimo in danno di una persona assente. L'elemento dell'assenza è diventato la condizione distintiva dell'ingiuria dalla diffamazione: nella prima, il soggetto passivo deve essere presente nel momento in cui

si realizza l'offesa al suo onore ed al suo decoro, mentre nella seconda, l'offesa all'altrui reputazione può verificarsi in assenza del soggetto passivo del reato.

1. L'onore come principio guida del vivere collettivo

Il concetto di onore come virtù immanente dell'uomo, costituzionalmente tutelato attraverso il riconoscimento del valore della dignità umana, si è sviluppato solo in epoca moderna. Nelle società antiche infatti non era considerato un bene individuale dell'uomo, ma un orpello formale, un segno distintivo attribuito da altri.

Aristotele considerava l'onore *“il più grande dei beni esteriori”*². Il concetto di onore dominante in epoca arcaica si caratterizzava quindi per essere essenzialmente proiettato all'esterno dell'individuo: l'onore non era altro che una forma di riguardo verso qualcuno, ovvero il riconoscimento della sua virtù. L'onore di ciascun uomo non era caratterizzato da una connotazione morale né aveva alcuna relazione con la responsabilità della persona. Non comportava un giudizio etico sull'individuo ma una valutazione positiva della sua posizione sociale, in termini di nascita e di ricchezza, e delle sue azioni, in termini di eroismo e di successo concreto. Per godere di onore, dunque, non contava la capacità né l'intenzione soggettiva ma solo il risultato positivo e prestigioso che l'azione compiuta dall'individuo suscitava nell'opinione della gente. L'onore rappresentava l'omaggio reso alla virtù, il legame tra i valori intrinseci di un uomo e il suo ruolo pubblico. Infatti, nel mondo antico la virtù era indissolubilmente legata al merito o, comunque, alle doti personali³.

Alle origini della modernità si è profilata un'etica dell'onore nuova, diversa da quella del mondo antico e feudale. A partire dal 1500, infatti, il tema dell'onore ha risentito

²Aristotele *“Etica Nicomachea”* Bompiani, 2000

³F. Rigotti, *“L'onore degli onesti* Feltrinelli editore, 1998

della crisi dell'identità medioevale e della ricerca di nuove identità. Ha avuto così inizio un processo di valorizzazione dell'individuo e di rivalutazione della dignità umana che ha visto pian piano prevalere l'uomo e la ricerca di sé sul contesto sociale e sulle relazioni con gli altri.

Con l'avvento dell'*io* cartesiano, si è assistito al declino del ruolo della stima ricevuta da altri e alla nascita della stima che ciascuno ha per se stesso. Per Cartesio *l'onore è il senso della propria dignità* e, per questo, segno di autostima. In questo contesto si è sviluppata una concezione di onore come riconoscimento del potere, della superiorità di un uomo rispetto ad un altro. In altre parole, l'onore veniva reso al potere piuttosto che alla virtù⁴.

Il nesso tra onore e potere è stato emblematicamente individuato nel *Leviatano* di Hobbes, il quale ha dichiarato molto chiaramente che *“l'onore è il correlato soggettivo del potere, il valore che viene tributato a una persona, determinato in rapporto al valore che la persona tributa a sé”*. Attraverso questo valore, e in modo ad esso proporzionale, la persona può agire ed esercitare socialmente il proprio potere nelle relazioni con gli altri. Questa visione segna un passaggio fondamentale: l'onore diviene una questione di posizione, che si concretizza nella posizione (*status*) occupata da un soggetto rispetto a un altro. In questo senso, il concetto di onore concorre a delineare la figura del rispetto, inteso come riconoscimento di una superiorità morale o sociale, che si manifesta attraverso il proprio atteggiamento o comportamento⁵.

Montesquieu, ne *“Lo spirito delle leggi”* ha fatto corrispondere tre diversi tipi di sentimento soggettivo alle tre classiche forme di governo che si sono tramandate sin dalle teorie antiche delle costituzioni: la virtù alla repubblica, l'onore alla monarchia, la paura al governo dispotico. L'onore è quindi descritto come una componente importante del sistema monarchico, a causa della sua definizione in senso differenziale, cioè sulla base di ranghi e gerarchie. L'onore tributato al potente, che ha

⁴B. Montanari, *“Luoghi della filosofia del diritto. Idee. Strutture, mutamenti”*. Seconda edizione. Giappichelli editore, 2012

⁵G. Agamben, *“L'aperto, l'uomo e l'animale”*, Bollati Boringhieri editore, 2002

definito la superiorità di un ristretto numero sopra un ampio numero, è considerato un importante fattore di stabilità politica.

Nel mondo premoderno l'etica dell'onore è stata dunque caratterizzata dalla dimensione della disuguaglianza. Un'etica della superiorità nei confronti di altri, siano essi “*di basso lignaggio, di debole volontà, gretti di animo, incapaci di disinteresse e di generosità o peggio privi di onorabilità*”. Il limite principale di tale concezione dell'onore è rappresentato dal fatto che questa forma di stima presentava un valore meramente indiretto poiché l'onore dava qualcosa all'uomo solo attraverso la mediazione degli altri e non, invece, per il valore che ciascuno ha o ritiene di avere.

Accanto al concetto posizionale di onore come riflesso dello *status*, si è affacciato, nel corso dell'epoca moderna, quello dell'onorabilità come qualità che pertiene a una “aristocrazia dello spirito”, ovvero alla “nobiltà d'animo” e alle “virtù morali”⁶.

Progressivamente, l'etica dell'onore è stata rivolta sempre più all'individuo e alla dignità umana, che è alla base dei diritti dell'uomo.

A seguito della profonda trasformazione dell'immagine di sé dell'uomo moderno, la funzione di identità dell'idea di “onore” è stata ora assunta nella nozione moderna di “dignità”. L'etica della dignità non è un'etica della virtù ma è un'etica egalitaria e anti-meritocratica: ogni uomo ha dignità per il fatto stesso di essere uomo, indipendentemente dai suoi meriti o demeriti; ogni essere umano gode degli stessi diritti⁷.

Nelle società moderne il termine “onore” designa principalmente una qualità della persona legata alla sua reputazione ed è un sentimento complesso che racchiude in sé il senso di rispetto e di riconoscimento.

Il concetto di onore, dunque, è carico di significati e, per questo, trova spazio in tutti i settori della vita di relazione di un individuo, come requisito di lealtà politica, di

⁶ *Letteratura comparata* Vol. 2 pag. 108

⁷ A. M. Brighetti, “*Tra onore e dignità. Per una sociologia del rispetto*”, Università degli studi di Trento, 2008

correttezza e di rispetto per gli impegni presi: l'onore e al sua parola sono indice di moralità, di correttezza, di fiducia.

La parola d'onore è indice di impegno e di garanzia e costituisce un vincolo dal rispetto del quale deriva la reputazione di un individuo.

Un soggetto "onorevole" è un soggetto meritevole di fiducia; da questo punto di vista, il concetto di onore rappresenta una componente essenziale degli scambi interpersonali: infatti, l'attribuzione di meriti e di riconoscimenti in termini di onorabilità accresce il ruolo professionale o sociale di ciascun individuo, *"attraverso l'onore l'individuo riceve il proprio valore specifico, una semplice posizione sociale diventa uno status di maggiore o minore prestigio, i comportamenti soggettivamente giusti o appropriati diventano azioni morali"*⁸

Con l'avvento della Costituzione repubblicana l'onore ha trovato tutela in quanto diritto inviolabile dell'uomo. Il diritto all'onore, infatti, rientra nel più ampio diritto della personalità consacrato nell'art. 2 della Costituzione, in virtù del quale *"La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (...)"*. L'art. 2 della Costituzione cristallizza, dunque, il primato della persona nel nostro sistema costituzionale poiché sancisce il diritto

del singolo di pretendere la tutela del proprio essere sia all'interno della dimensione privata, sia nella sua proiezione pubblica. Con tale previsione, inoltre, a ciascun individuo è stato riconosciuto il diritto di essere se stesso, giuridicamente noto come diritto all'identità personale. La Corte Costituzionale ha affermato la riconducibilità dell'onore ai diritti inviolabili dell'uomo del diritto all'onore, poiché valore essenziale dell'insopprimibile dignità di ciascun consociato⁹. L'onore, dunque, si colloca in una posizione di indubbia priorità rispetto agli altri diritti della personalità, quali ad esempio quelli della riservatezza, dell'intimità e della reputazione, che hanno per oggetto un modo di essere esclusivamente morale della persona. L'onore è al tempo

⁸ A. Zingerle, *Onore e Vergogna*, Enciclopedia delle scienze sociali, 1996

⁹ Corte Costituzionale, sentenza 12 aprile 1973, n.38

stessa espressione della dignità dell'individuo, anch'essa estrinsecazione di uno dei diritti inviolabili che l'ordinamento giuridico tende a garantire. Ciascun individuo, infatti, per realizzare se stesso, nella sua dimensione individuale e sociale, deve ottenere il rispetto della sua dignità. Onore e decoro sono dunque riconducibili al comune concetto di dignità: l'onore concerne le qualità morali della persona e il suo valore, il decoro concerne invece quel complesso di atteggiamenti che pur non incidendo sul valore, sulla stima del soggetto, incidono sul rispetto della sua persona. In questo senso, la dottrina ha ulteriormente elaborato la teoria dell'onore come bene costituzionalmente orientato ai sensi dell'art. 3 della Costituzione che attribuisce a tutti i cittadini una pari dignità sociale: *“Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”*.

2. L'onore nel diritto penale

In materia di diritto penale, il concetto di onore attiene alla sfera psichica del soggetto e consiste nel sentimento che egli ha del proprio valore e che viene leso da quegli addebiti o da quelle offese che alterano, in senso peggiorativo, la percezione che ciascuno ha di sé stesso. Si tratta, evidentemente, di una nozione in continua evoluzione che ha assunto una importanza e una diffusione tale nella società civile da regolare ambiti e relazioni diffuse.

L'uso di tale concetto ne consente una lettura “elastica” che permette all'interprete di adeguare la stessa all'evolversi dei tempi, come dimostra “l'evoluzione” che la nozione ha subito nelle pronunce della giurisprudenza di legittimità.

In tema di “Maltrattamenti in famiglia”, ad esempio, la giurisprudenza ha ritenuto che tra le condotte reiterate che offendono l’onore della vittima possa rientrare l’uso reiterato di frasi di disprezzo nei confronti di un familiare, condotta ritenuta lesiva della personalità del soggetto passivo. In altri termini, laddove vengano pronunciate espressioni atte a danneggiare l’integrità morale della vittima, atti di disprezzo o di umiliazione che risultino comunque idonee a ledere l’onore, infliggendo abitualmente delle sofferenze alla vittima, la giurisprudenza considera integrato il reato di cui all’art. 572 c.p.. Sul punto, la Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che *“integra il reato di maltrattamenti in famiglia l’uso di offese continue da parte del marito nei confronti della moglie dirette ad aggredire l’integrità, la libertà e l’onore della stessa anche se non accompagnate da violenza fisica”*¹⁰.

Appare evidente che la tutela apprestata dalla giurisprudenza all’onore trova il proprio fondamento nella circostanza che esso rappresenti una estrinsecazione della integrità morale della persona, ricompresa nell’alveo del diritto alla personalità e, in quanto tale, costituzionalmente tutelato: *“la condotta criminosa di cui all’art. 572 c.p. è costituita non solo da quei fatti che ledono o pongono in pericolo beni che l’ordinamento giuridico già protegge, quali l’incolumità personale, la libertà, l’onore, etc., e che pertanto integrano da soli fattispecie criminose, come percosse, lesioni, ingiuria, violenza privata, ma anche da tutti quei fatti lesivi dell’integrità fisica e del patrimonio morale del soggetto passivo che, seppure singolarmente non costituenti reato, siano tali da rendere abitualmente dolorosa la relazione con l’agente ed intollerabile la vita coniugale. Tali fatti si concretizzano nell’inflizione di sofferenze morali, in atti o parole che offendono il decoro e la dignità della persona o in violenze capaci di produrre sensazioni dolorose anche se tali da non lasciare traccia”*¹¹. In quest’ambito, il concetto di onore rileva quindi come sentimento del proprio valore sociale e come insieme di quei dati morali, fisici ed intellettuali che concorrono a determinare il pregio di ciascuno nell’ambiente sociale in cui vive, a maggior ragione nell’ambito familiare

¹⁰ Cass. Pen., Sez. VI, 17.03.2013, n.479

¹¹ Cass. Pen., Sez. II, 06.03.2008, n. 12506, in *Il merito*, 2008, fasc.7-8, p. 65

o para familiare che da sempre è considerato “*un’agenzia primaria di controllo sociale e la cellula primordiale della società*” .

Muovendo da tali premesse, la giurisprudenza ha stabilito che il delitto di maltrattamenti previsto dall’art. 572 c.p. può trovare applicazione anche nei rapporti di tipo lavorativo laddove sussista il presupposto della para familiarità, intesa come sottoposizione di una persona all’autorità di un’altra in un contesto di prossimità permanente, di abitudini di vita proprie e comuni alle comunità familiari, nonché di affidamento, fiducia e soggezione del sottoposto rispetto all’azione di chi ha la posizione di supremazia. In questo ambito e a siffatte condizioni, l’offesa all’onore integra l’elemento oggettivo del reato e riceve tutela dall’ordinamento per scelta del legislatore, in considerazione della circostanza che si tratta di un bene costituzionalmente protetto. Pertanto, le pratiche persecutorie realizzate ai danni del lavoratore dipendente, finalizzate alla sua emarginazione (cosiddetto *mobbing*) e consistenti in continue offese al suo onore e alla sua reputazione, possono integrare il delitto di maltrattamenti in famiglia quando cioè “*il rapporto tra il datore di lavoro e il dipendente assuma natura parafamiliare, in quanto caratterizzato da relazioni intense ed abituali, da consuetudini di vita tra i soggetti, dalla soggezione di una parte nei confronti dell’altra, dalla fiducia riposta dal soggetto più debole del rapporto in quello che ricopre la posizione di supremazia*” ¹²

Sempre in tale ambito, la giurisprudenza ha esteso la tutela penale anche ai c.d. rapporti di parafamiliarità tanto da ritenere integrato il reato di “Abuso d’ufficio”, *sub specie iuris* violazione di legge, la condotta del superiore gerarchico che, in violazione del d.lgs. n. 165/2001, pone in essere delle condotte prevaricatrici che offendono l’onore e il decoro del dirigente subordinato: “*integra il delitto di abuso d’ufficio la condotta del primario che non consente ad alcuni medici suoi collaboratori di effettuare interventi chirurgici*”¹³. Secondo la Suprema Corte di Cassazione, infatti, tale condotta è idonea a ledere la reputazione, la vita di relazione e la sfera psicologica del

¹² Cass. Pen., Sez. VI, 19.03.2014, Rv. 260063

¹³ Cass. Pen. Sez. VI, 14.06.2012, n. 41215, in *Rivista Italiana di Medicina Legale* (e del Diritto in campo sanitario) 2013, fasc. 1, p. 327.

subordinato, che per l'effetto di una tale umiliazione, vede menomato il suo interesse a non essere turbato nei propri diritti costituzionalmente garantiti e a non essere danneggiato dal comportamento illegittimo e ingiusto del pubblico ufficiale.

2.1 La definizione di onore nel diritto penale: dalla concezione fattuale alla concezione normativa

La tutela dell'onore rappresenta una costante del diritto penale di ogni tempo.

La dottrina tedesca definiva l'onore come il bene giuridico più sottile, più difficile, da cogliere con i guanti di legno del diritto penale e perciò quello meno efficacemente tutelato: *“se sussiste una lesione punibile della proprietà o dell'integrità fisica lo si può verificare in modo assolutamente certo sulla scorta di elementi obiettivi – l'esistenza di un attacco all'onore dipende invece da moltissimi fattori imponderabili, quali la posizione, la sensibilità, e il livello di cultura dell'offeso, così come da quelli corrispondenti dell'offensore, non ultimo dalle relazioni reciproche di entrambi e dalle circostanze del fatto”*¹⁴.

Nell'ambito del tradizionale dibattito penalistico sull'onore come bene giuridico e sull'accertamento giudiziale dell'onore, le due concezioni che si sono contese il campo sono quella fattuale e quella normativa.

Secondo la prima concezione, *c.d. fattuale*, l'oggetto della tutela viene ravvisato nel sentimento dell'onore, inteso come un elemento interiore del soggetto, meritevole di tutela per assicurare al singolo il rispetto della sua personalità sociale.

Tale concezione è senz'altro dominante nell'ambito della dottrina italiana tradizionale. Invero, il legislatore del 1930, nella Relazione ministeriale al progetto definitivo del codice penale, ha adottato una concezione “fattuale” dell'onore che ricostruisce

¹⁴ Maurach- Schroeder-Maiwald, Strafrecht, B.T., Teilband 1, Heidelberg, 2003, in Siracusano, *Ingiuria e diffamazione, in Digesto pen., VII Torino, 2002, 32 e ss.*

l'onore come un bene esistente nella realtà fenomenica, tanto quella interiore e soggettiva quanto quella sociale esterna, articolandosi in tal modo in una componente soggettiva interna ed in una oggettiva esterna¹⁵.

La tutela dell'onore, dunque, è indirizzata ad un unico bene giuridico, inteso come bene individuale protetto dalla legge per consentire all'individuo l'esplicazione della propria personalità morale, ma protetto sotto due diversi profili: quello soggettivo – interno e quello oggettivo – esterno.

Nella prima accezione, l'onore si identifica con il sentimento che ciascuno ha della propria dignità morale e di sé stesso; nella seconda accezione, l'onore consiste nella considerazione ricevuta dagli altri e coincide con la reputazione.

La garanzia penale dell'onore rispecchia questa dicotomia prevedendo una duplice tutela: dell'onore e del decoro nel reato di ingiuria, della reputazione nella diffamazione.

Qualche autore, infatti, ha sostenuto che *“I due reati, quindi, offendono un unico interesse che nel delitto di ingiuria viene considerato sotto il profilo soggettivo, mentre nel delitto di diffamazione è inteso in senso oggettivo”*¹⁶

Parte della giurisprudenza ha seguito tale orientamento, affermando che *“L'onore designa la somma dei valori morali, quali la rettitudine, la probità e la lealtà, mentre il decoro attiene alla dignità fisica, sociale o intellettuale”*¹⁷.

Tale concezione non è andata esente da critiche, in quanto se da una parte ha certamente il merito di avere individuato il bene tutelabile nell'onore inteso come fenomeno reale e, più precisamente, come fenomeno psicosociale, dall'altra parte si è esposto ad una duplice critica: esclude dall'ambito della tutela e dalla sfera di operatività dell'art. 594 c.p. i soggetti incapaci di percepire l'offesa, ossia quei soggetti che a causa del loro stato, non sono in grado di comprendere o riconoscere l'offesa e,

¹⁵ Relazione Ministeriale al Progetto definitivo di un nuovo codice, in *Lavori Preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, parte II, p. 402.

¹⁶ P. Siracusano, *Ingiuria e diffamazione*, in *Digesto pen., VII Torino, 2002* p. 33.

¹⁷ cfr. Cass. Pen. Sez. V, 30.11.1988, Adamo 1368 ; Cass. Pen. Sez. II, 03.02.1988 Starace 1185,

dunque, non potrebbero nemmeno giudicare se si è verificata la lesione del bene giuridico.

In altri termini, soggettivizza in modo smisurato il criterio di individuazione dell'onore penalmente tutelabile, nel senso che lascia a ciascun individuo la libertà di interpretare una condotta come offensiva o non offensiva dell'onore.

Infatti, se nella valutazione dei delitti contro l'onore prevalessse la concezione fattuale, si assisterebbe ad una soggettivizzazione del bene giuridico tutelato dalla norma perché la sua lesione sarebbe subordinata al giudizio del soggetto passivo.

Per tali ragioni i sostenitori della concezione fattuale hanno proposto alcuni correttivi, facendo ricorso al concetto di "onore minimo o comune" (cioè quell'elementare rispetto che è sempre dovuto ad ogni persona umana e quindi anche agli incapaci e che riguarderebbe l'onorabilità di ogni individuo) ed alla considerazione che, dal punto di vista dogmatico, l'ingiuria è un reato di pericolo, tanto che non si richiede per la consumazione che il soggetto passivo si sia sentito offeso nel suo onore, essendo sufficiente che l'offesa sia idonea a ledere i beni giuridici tutelati anche se in concreto non è riuscita a scalfirli.

Le debolezze della concezione fattuale spiegano come mai, nell'ambito dell'elaborazione dottrinale si è andata sempre più affermando la concezione *c.d. normativa* sostenuta dalla dottrina italiana più autorevole.

Secondo tale concezione, l'onore deve essere ricollegato direttamente alla persona umana della quale rappresenta un valore¹⁸. Il bene giuridico tutelato, dunque, non costituisce una realtà tangibile ma si configura come un momento della personalità del singolo, come un aspetto della dignità e della personalità di ogni individuo in quanto tale.

Autorevole dottrina ha ravvisato nell'onore *"l'interno valore che ogni uomo possiede: un valore, cioè, che è presente in ciascun uomo, in quanto discendente direttamente dalla sua personalità"*¹⁹.

¹⁸ Fiandaca – Musco, *Diritto penale parte speciale*, Vol.II, Tomo I, 2012, p. 78

¹⁹ E. Musco, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Giuffrè, 1974, p.35

In questa prospettiva, esso troverebbe la sua fonte diretta nell'esistenza morale della persona umana e corrispondentemente *“la comunità non potrebbe dare all'uomo niente di più di quello che egli già non possenga in forza della propria dignità di uomo: solo il singolo, con i suoi comportamenti contrari agli obblighi derivanti dalla propria dignità, potrebbe causare una diminuzione dell'onore (...). In questo senso l'onore sarebbe innato,(...) ed uguale in tutti gli uomini. Essere dei famosi scienziati, o illustri uomini di Stato, o supremi magistrati, non significherebbe, di certo, possedere più onore del comune mortale”*²⁰.

La tesi secondo cui l'onore appartiene ad ogni uomo in quanto tale, indipendentemente dal ruolo che egli occupa nella società e dall'apprezzamento che riceve nel contesto sociale, è certamente espressione di quella tendenza volta ad abbandonare la dimensione della disuguaglianza in favore di un'etica in senso egualitario.

Tuttavia, se è pur vero che questo aspetto rappresenta il punto di forza e di novità della concezione normativa, non può negarsi come esso si sia anche trasformato in una ragione di debolezza. Infatti, la sottrazione al concetto di onore di ogni dimensione storico-sociale-fattuale rischia di rendere l'onore in un'entità eccessivamente astratta. Le difficoltà interpretative poste dalle due concezioni, specie in relazione al cruciale problema dell'accertamento giudiziale dell'onore ed ai parametri di riferimento cui attenersi (spesso ritenuti vaghi ed imprecisi), hanno indotto i giuristi ad elaborare una concezione mista, eclettica, definita *normativo-fattuale* che cogliendo i tratti caratterizzanti delle due precedenti impostazioni, ha perseguito l'obiettivo di assicurare la coesistenza all'interno del concetto di onore delle diverse componenti di fatto e di valore.

Secondo un più recente orientamento dottrinale, l'assunto della concezione normativo-fattuale del bene giuridico onore è stato riletto in una dimensione “personalistica” e costituzionalmente orientata²¹. Nella dimensione personalistica, l'oggetto della tutela penale dei delitti contro l'onore è rappresentato dal sentimento del proprio valore sociale e dalla reputazione, che possono essere lesi o posti in pericolo da

²⁰ P. Siracusano, *Ingiuria e diffamazione*, in *Digesto*, Discipline penalistiche, p. 33.

²¹ E. Musco, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Giuffrè, 1974, p. 35

quell'individuo che attribuisca ad un altro soggetto qualità o fatti disonoranti. L'ordinamento giuridico, infatti, mira ad assicurare ai consociati il rispetto della personalità, che si esplica nell'ambito sociale, al fine di evitare che l'individuo possa subire un'umiliazione e con essa un dolore morale, tale da distruggere o diminuire la stima di cui gode all'interno della società.²²

Partendo da tale impostazione, è stata elaborata la teoria dell'onore come bene giuridico costituzionalmente orientato. Si è sostenuto che, in mancanza di una norma costituzionale che tuteli esplicitamente l'onore, il fondamento del bene giuridico in parola deve essere ricondotto all'art. 2 della Costituzione, secondo cui *“la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità”*. Tra i diritti inviolabili dell'uomo troverebbe una sua collocazione l'onore, tutelato anche quale limite alla libera manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Costituzione. Ed ancora, all'art. 3 Costituzione, secondo il principio che a tutti i cittadini è riconosciuta pari dignità sociale e, pertanto, pretende che la società e ciascun membro di essa non si elevi mai, in buona o in mala fede, a giudice delle altrui indegnità e che non esprima mai con atti o con parole, direttamente o attraverso il riferimento di determinati fatti ritenuti spregevoli, valutazioni negative sulle persone.

Tali concezioni intermedie sono seguite dalla più recente giurisprudenza, che è orientata su un concetto di onore ancorato ad una *“media convenzionale”*, che tiene conto del ruolo professionale e dell'ambiente sociale dell'offeso.

Tale criterio di valutazione è rimesso alla discrezionalità del giudice, atteso che la linea di demarcazione tra l'offesa all'onore e l'uso di espressioni forti ma non lesive della dignità altrui è molto sottile.

L'esperienza giurisprudenziale, infatti, ha messo in risalto casi caratterizzati dall'uso di parole che sono state qualificate come offensive in alcune circostanze e non offensive in altre.

²² ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Giuffrè, 2008

Si pensi all'espressione "non rompermi le scatole": recentemente ha superato il vaglio di offensività della Corte di Cassazione che "ha ritenuto corretta e logicamente motivata la sentenza di merito che, alla luce di tali criteri e avuto riguardo alla coscienza sociale, aveva ritenuto che l'espressione "siete venuti a rompere le scatole", che si inseriva in uno scambio verbale fra professoressa, colleghe di lavoro, non possedesse alcuna carica offensiva"²³.

Tuttavia, la stessa espressione era stata ritenuta ingiuriosa da una giurisprudenza più risalente che, applicando parametri formali di valutazione della condotta, aveva ritenuto sussistente il reato di ingiuria "nella pronuncia della frase "non rompere le scatole. Infatti detta frase, per il suo significato manifestamente dispregiativo, ha un indubbio contenuto lesivo del decoro, anche perché è notorio il suo riferimento allusivo agli organi genitali, cui la condotta dell'interlocutore arrecherebbe disturbo. (Nella specie la Suprema Corte ha annullato la sentenza di assoluzione, confermativa di quella di primo grado, per la quale si tratterebbe non di ingiuria ma di una manifestazione verbale sintomatologicamente espressiva di una mentalità e di un linguaggio non improntati a correttezza di rapporti con il " prossimo -, precisando che questa condizione soggettiva dell'agente non priva la frase del suo contenuto lesivo dell'altrui personalità morale, specie quando, come nel caso in esame, la frase stessa viene pronunciata per manifestare il proprio disprezzo)²⁴.

Appare evidente, dunque, che la *ratio* del criterio è quella di attribuire rilevanza penale sia alle espressioni obiettivamente lesive dell'onore e del decoro, sia a quelle che non rivestono caratteri obiettivi di offensività ma possono acquistarla in relazione a particolari circostanze sociali o di luogo.

Si parla, al riguardo, di "valutazioni sociali medie", per cui il carattere ingiurioso del fatto dipende da valutazioni oggettive e nessun rilievo viene attribuito alla particolare suscettibilità della persona offesa.

In materia di reati contro l'onore, la casistica giurisprudenziale ha evidenziato che un ruolo di rilievo è rivestito dalla posizione che la persona offesa dal reato occupa

²³ Cass. Pen. Sez. V, 03.06.2005, n. 39454, M., in *Guida al diritto*, 2006, fasc.14, p.97

²⁴ Cass. Pen., Sez. V, 29.04.1986 Troiano, in *Cass. Pen.* 1987, p. 1516.

all'interno della società; tale posizione, infatti, appare idonea ad influenzare la tutela penale delle condotte perpetrate. L'onore, dunque, viene in considerazione come bene giuridico complesso, che ricomprende tanto il valore interno di un uomo quanto la sua considerazione agli occhi degli altri.

In quest'ottica, viene in evidenza il concetto di reputazione, quale corollario dell'onore. La dottrina e la giurisprudenza più recenti hanno elaborato una nozione di "diritto alla reputazione personale" quale diritto della personalità meritevole di tutela ai sensi dell'art. 2 Cost. in quanto valore assoluto della persona umana.

In tema di diffamazione, la reputazione è la considerazione o la stima di cui un soggetto gode all'interno della società e coincide con l'onore e il prestigio di cui un individuo gode all'interno della società. Al riguardo, la Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che *"In tema di diffamazione, posto che la reputazione è data dalla stima e dalla considerazione di cui un soggetto (persona fisica o anche entità giuridica o di fatto, quale una fondazione, un'associazione o una società) gode nell'ambito sociale ed economico di appartenenza, deve ritenersi che essa sia pregiudicata non solo dall'attribuzione alla persona offesa di specifici comportamenti da essa posti in essere, ma anche dalla rappresentazione di situazioni suscettibili di incidere negativamente sull'immagine che della medesima si abbia tra i consociati"*²⁵

La giurisprudenza di legittimità ha evidenziato dunque come il concetto di reputazione non si identifichi con la considerazione che ciascuno ha di sé, ma con il senso di dignità personale in conformità all'opinione del gruppo sociale, secondo il particolare contesto storico. La reputazione, dunque, rappresenta il senso della dignità personale nell'opinione degli altri, un sentimento limitato all'idea di ciò che, per la comune opinione, è socialmente esigibile da tutti in un dato momento storico.

²⁵ Cass. Pen., Sez.V, 21.09.2012, n.43184, in *Riv. Pen.*, 2013, fasc. 2, p. 186.

2.2 La tutela penale dell'onore

La questione attinente alla tutela dell'onore riguarda la sua c.d. "afferrabilità". *"L'afferrabilità del bene è il presupposto essenziale affinché le forme dell'aggressione al medesimo siano scolpite dal legislatore o ricavabili, entro i limiti in cui lo consente l'art. 25 secondo comma Cost., dall'interprete con un elevato grado di certezza: afferrabilità del bene e tassatività sono, dunque, requisiti fra loro strettamente connessi. Afferrabilità del bene, materialità del fatto tipico e lesività del medesimo sono pure fattori interdipendenti [...]: il carattere evanescente dell'oggetto della tutela agevola processi di soggettivizzazione della fattispecie, di arretramento della linea d'intervento punitivo"*.²⁶

Secondo quest'impostazione, di fronte ad un bene insuscettibile di concretizzazione, quale è l'onore, viene messa in discussione la stessa idea di diritto penale del fatto e di bene giuridico come entità offendibile.

Per rispondere all'interrogativo se l'onore sia un bene che presenti il carattere di entità offendibile, occorre muovere dalla natura del bene in esame. Non v'è dubbio si tratti di un bene immateriale, dall'essenza indeterminata, dovuta al fatto che non ha una un significato statico ma in continua evoluzione, un bene la cui lesione presenta un grado di misurabilità non paragonabile a beni quali l'integrità fisica²⁷.

Occorre altresì dar conto della sottintesa sfiducia riguardo la possibilità di individuare un danno all'onore secondo i parametri canonici: *"se il bene giuridico aggredito dall'insulto diretto è l'onore personale della vittima, come si ritiene ad esempio nell'ingiuria e nella diffamazione, è non poco difficile impiegare il concetto di danno senza al contempo rimanere consapevoli che per lo più ci si trova innanzi a mere ipotesi di danno, elaborate sulla base di relazioni congetturali tra un'entità normativamente ricostruita (l'onore, appunto) e l'espressione offensiva"*²⁸.

²⁶ Bricola, *Tecniche di tutela penale e tecniche alternative di tutela*, in Scritti di diritto penale, vol. 1, tomo 2, Milano, 1997, p. 1502 ss

²⁷ Fiandaca Musco, *Diritto penale, Parte speciale*, op.cit. p.102

²⁸ Visconti, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Giappichelli editore, 2008 p. 165

Ciò nonostante, l'onore è un diritto inalienabile di ciascun individuo, una appendice della sua dignità e, per questo deve essere oggetto di necessaria tutela penale poiché appartiene a quel novero di beni costituzionali primari senza i quali la persona non può realizzarsi nelle forme minime esistenziali.

La legislazione penale, dunque, garantisce all'onore una tutela obiettiva, cioè indipendente dalla opinione che il soggetto ha di sé o da quella che gli altri soggetti hanno di lui, e slegata anche dal rango o dalla fortuna o sfortuna sociale, professionale, economica o morale della persona offesa. Di conseguenza l'offesa all'onore non è legittimata né dalla verità obiettiva, né dalla notorietà del fatto attribuito: come ha sostenuto autorevole dottrina, infatti, *“la verità della qualifica o del fatto attribuito ad una persona non esclude di per sé il carattere offensivo dell'azione. Non è lecito dare del ladro ad un individuo che ha subito una condanna per furto né dire “sciancato” a chi presenta tale difetto fisico. Anche lo sciancato e il ladro hanno diritto di essere rispettati, e cioè di non subire umiliazioni che non siano necessaria. La verità dell'addebito esclude l'illegittimità del fatto solo nei casi stabiliti dalla legge”*²⁹

Nell'ordinamento giuridico italiano, il legislatore ha ricompreso sotto un'unica titolazione del codice penale relativa ai “Delitti contro l'onore” due fattispecie di reato che, seppur improntate alla tutela dell'onore, sono dotate ognuna di una propria ratio e di un proprio bene giuridico. In tema di ingiuria, infatti, l'art. 594 c.p. prevede l'offesa all' “onore o il decoro”, mentre in tema di diffamazione l'art. 595 c.p. quella alla “reputazione”.

In particolare, l'ingiuria rappresenta una umiliazione diretta del soggetto passivo e una conseguente lesione della sua dignità umana.

La peculiarità di questo delitto è rappresentata dalla presenza della persona offesa.

La diffamazione, invece, rappresenta una ambigua compromissione dell'immagine sociale del soggetto passivo, realizzata attraverso la diffusione di notizie lesive della sua immagine in assenza della persona offesa.

²⁹ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale, parte speciale* – I, Dodicesima edizione, Feltrinelli editore, 2008

Dalla natura di entrambi i reati e dalle loro caratteristiche strutturali è tradizionalmente derivata la difficoltà di concepire una definizione unitaria del concetto di onore che si adattasse ad entrambe le fattispecie. Infatti, le finalità perseguite dall'ingiuria e dalla diffamazione sono diverse e mal si attagliano alla varietà dei contenuti e all'estensione semantica del concetto di onore.

Com'è noto, l'ingiuria punisce la condotta di chi fa uso del mezzo comunicativo con l'obiettivo di umiliare il destinatario della comunicazione; la tutela penale è qui rivolta all'onore inteso in senso soggettivo, come opinione o sentimento che un soggetto ha delle proprie qualità personali. La diffamazione, invece, punisce la condotta di chi diffonde fra il pubblico, in assenza dell'interessato, notizie che siano idonee a comprometterne l'immagine sociale. L'onore in questo caso rileva in senso oggettivo, ovvero come la stima che la persona offesa riscuote presso gli altri membri della comunità.

Nonostante ciò, le similitudini e la disciplina comune alle due fattispecie sono innegabili. Infatti, entrambi i reati costituiscono illeciti di comunicazione, meglio definiti da qualche autore "*delitti di manifestazione di pensiero recettiva*³⁰", per specificare che il reato sussiste a condizione che l'esternazione offensiva sia percepita³¹. La dottrina tradizionale li definisce entrambi reati di pericolo: "*nell'ingiuria non è necessario che il soggetto passivo si sia sentito offeso e nella diffamazione non è indispensabile che il biasimo abbia trovato credito presso coloro che lo hanno appreso*"³². Sotto il profilo processuale, entrambi i reati sono punibili a querela: la persona offesa, entro il termine perentorio di tre mesi da quando ha ricevuto l'offesa o ha avuto notizia della diffamazione, se intende ottenere la punizione del responsabile, deve proporre querela a pena di improcedibilità. La querela può, tuttavia, essere rimessa fino a quando non interviene una sentenza di condanna irrevocabile, cioè fino a quando non viene pronunciata una sentenza contro la quale non è più

³⁰, A. Cadoppi-S. Canestrari *Trattato di diritto penale* -A. Manna-M. Papa, *Parte Speciale VIII*, Utet, anno p.16

³¹ F. Antolisei. cit., p. 163; Mantovani F., *Diritto penale, parte speciale*, Cedam, 2014

³² Nappi, *Ingiuria e Diffamazione*, in Enc. Giur., XVII, Roma, 1989.

possibile proporre impugnazione. L'autorità giudiziaria competente a decidere in ordine alle ipotesi c.d. "semplici" di ingiuria e di diffamazione è il Giudice di Pace; per le forme aggravate, invece, la competenza è del Tribunale monocratico.

In entrambi i casi il colpevole non è ammesso a provare, a sua discolpa, la verità o la notorietà del fatto attribuito alla persona offesa. Tuttavia, quando l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la persona offesa e l'offensore possono decidere di deferire ad un giurì d'onore il giudizio sulla verità del fatto medesimo, prima che sia pronunciata sentenza irrevocabile.

Differisce tra le due ipotesi di reato il trattamento sanzionatorio alla luce del differente disvalore sociale delle due condotte, maggiore nella diffamazione.

Giova rilevare che con oggi l'ingiuria non costituisce più reato e la fattispecie penale è stata sostituita da una sanzione pecuniaria civile, che può essere irrogata dal giudice civile solo all'interno di una causa di risarcimento per danni promossa dalla persona offesa.

3. I delitti d'onore negli altri ordinamenti europei: spunti per un'analisi comparata

La tutela penale dell'onore è contemplata da quasi tutti gli ordinamenti penali occidentali ma le singole discipline divergono, a volte anche significativamente, in materia di prova liberatoria e di cause di non punibilità, mentre va affermandosi un sempre più vasto movimento di pensiero favorevole alla progressiva decriminalizzazione delle offese all'onore.

Nel *common law*, di regola, diffamazione ed ingiuria non costituiscono un fatto penalmente illecito e la tutela dell'onore è affidata all'azione civile di danno.

In materia civile, la condotta del convenuto che dà luogo all'azione di risarcimento deve derivare da un illecito civile, c.d. *defamation*, consistente in una asserzione falsa,

idonea a mettere in dubbio la credibilità o la reputazione di qualcuno; in questo sistema, la verità dell'affermazione è una scusante che vale in ogni caso³³.

Il compito di valutare la portata diffamatoria della pubblicazione e l'esistenza di eventuali esimenti è rimesso al giudice mentre l'onere di provare la veridicità delle affermazioni ritenute diffamatorie incombe esclusivamente sul convenuto.

In materia penale, il sistema inglese distingue i delitti d'onore nelle due figure del *libel* e dello *slander*. Il *libel*, corrispondente alla diffamazione a mezzo stampa del diritto italiano, consiste nella lesione della reputazione e dell'onore perpetrata mediante lo scritto, la stampa o la diffusione radiotelevisiva.

Diversamente da quanto accade in sede civile, la prova della verità delle dichiarazioni non esclude l'illiceità della condotta.

Nei sistemi di common law, il risarcimento del danno non ha solo una funzione compensativa ma anche deterrente; pertanto, la somma liquidata può avere valore ingente dovendo essa servire al duplice scopo compensativo e sanzionatorio.

Lo *slander*, che può essere assimilato alla calunnia nel diritto penale italiano, consiste nella lesione all'onore e alla reputazione realizzata oralmente, mediante epiteti ingiuriosi od offensivi. Tale illecito può dar luogo ad un'azione di risarcimento soltanto se la diffamazione o l'ingiuria consistono nell'attribuzione di un fatto delittuoso, o se la vittima provi di aver subito un danno materiale.

Il 25 aprile 2013 il Parlamento di Westminster ha approvato una nuova riforma della disciplina della diffamazione; si tratta, in verità, di un intervento di mero aggiornamento degli istituti della *law of defamation* al quale si è aggiunta l'introduzione di alcune cause di non punibilità, "nel segno di un più adeguato bilanciamento tra la tutela dell'onore e della reputazione e la libertà di espressione"³⁴.

³³ Al contrario, nel diritto italiano, fatta eccezione per alcuni casi (art. 596 co. 3 c.p. e art. 5 DLT 288/44), in linea di massima "Il colpevole non è ammesso a provare a sua discolpa la verità o la notorietà del fatto attribuito alla persona offesa".

³⁴ Defamation Act 2013

Quattro sono stati i punti oggetto di revisione: in primo luogo, è stato introdotto a carico del danneggiato l'onere di provare l'effettivo pregiudizio subito dalle dichiarazioni diffamatorie; in secondo luogo, è stata introdotta l'esimente dell'interesse pubblico alla notizia; in terzo luogo, è stata rafforzata la tutela degli *Internet service providers* "rispetto ai contenuti pubblicati dagli utenti, attraverso la previsione di una predisposizione obbligatoria di procedure di conciliazione tra gli autori dei contenuti diffusi e quanti se ne ritengono lesi nell'onore"³⁵; infine, in materia di mezzi di informazione, ha introdotto l'esimente della veridicità e correttezza delle notizie e dei commenti riportati³⁶.

Nel **diritto spagnolo**, i reati contro l'onore sono disciplinati dal Codice penale del 1995, libro II, titolo XI, artt. 205-216 che li distingue in due fattispecie: la calunnia (*calumnia*) e l'ingiuria (*injuria*).

La calunnia consiste nella falsa attribuzione a qualcuno di un reato.

La condotta è punita più o meno gravemente a seconda dei mezzi che sono utilizzati dall'agente per la commissione del reato; infatti, se la calunnia si consuma pubblicamente, cioè attraverso la stampa, la radiodiffusione o mediante un altro mezzo di comunicazione simile, è punita con una pena detentiva compresa tra i sei mesi e i due anni oppure, in alternativa, una sanzione pecuniaria tra i 12 e i 24 mesi³⁷; per le condotte che si realizzano attraverso sistemi meno invasivi o dalle contenute capacità diffusive, il codice prevede una punizione da sei a dodici mesi.

L'ingiuria si realizza attraverso il compimento di azioni ovvero l'uso di espressioni lesive della dignità di una persona e idonee a comprometterne la reputazione.

³⁵ Biblioteca della Camera dei deputati, Note informative sintetiche N° 1 /II - 3 giugno 2013

³⁶ Biblioteca della Camera dei deputati, Note informative sintetiche N° 1 /II - 3 giugno 2013

³⁷ Con il codice penale del 1995 è stato introdotto il sistema dei "giorni di multa" (*días -multa*): ogni giorno di multa può variare da un ammontare minimo di 2 a un massimo di 400 euro e l'estensione della pena può oscillare da un minimo di 10 giorni a un massimo di 2 anni; ciascun "mese" di multa si intende composto di 30 giorni e un "anno" si considera formato da 360 giorni. Spetta al giudice fissare l'importo giornaliero all'interno dei limiti indicati, tenendo conto della situazione economica del condannato, nonché determinare tempi e modi di pagamento.

Nel sistema giuridico spagnolo, tuttavia, sono punibili solo le condotte ingiuriose ritenute gravi obiettivamente, cioè secondo il comune apprezzamento; viceversa, le condotte che consistono nella mera attribuzione di un fatto non possono considerarsi gravi, “salvo che siano commesse con la consapevolezza della falsità dell’addebito, ovvero con imprudente disprezzo per la verità”³⁸.

Ad entrambi i reati si applica l’esimente della prova della verità del fatto; pertanto, in materia di calunnia, se l’accusato prova il fatto oggetto delle affermazioni malevole, il reato non sussiste; parimenti, non sussiste il reato di ingiuria di fronte alla prova della verità delle espressioni offensive.

In materia di diffamazione a mezzo stampa, nel diritto spagnolo è prevista anche la responsabilità civile dei proprietari dei mezzi d’informazione: costoro, infatti, risponderanno dell’uno o dell’altro reato nella forma semplice, per aver messo in circolazione le espressioni offensive, e nella forma aggravata qualora la calunnia o l’ingiuria siano il risultato di un compenso economico o di una promessa di un vantaggio.

Sotto il profilo processuale, si tratta di reati procedibili a querela della parte offesa o del suo rappresentante legale; quando il destinatario dell’offesa è un funzionario pubblico, un’autorità o un agente della stessa su fatti concernenti l’esercizio delle loro funzioni, può procedersi d’ufficio.

“Il perdono dell’offeso o del suo rappresentante estingue l’azione penale”³⁹.

Per i reati di calunnia e ingiuria la riparazione del danno comprende anche la pubblicazione o divulgazione della sentenza di condanna, a spese del condannato, nel tempo e nella forma che il giudice o tribunale ritenga maggiormente adeguati, udite le parti.

Nel **diritto tedesco**, l’ingiuria (*beleidigung*) è una forma meno grave di reato ed è punita con pena alternativa, mentre la diffamazione (*üble Nachrede*) è più gravemente sanzionata, ma sempre con pena alternativa. Il codice penale tedesco contempla inoltre

³⁸ Biblioteca della Camera dei deputati, Note informative sintetiche N° 1 /II - 3 giugno 2013

³⁹ Biblioteca della Camera dei deputati, Note informative sintetiche N° 1 /II - 3 giugno 2013

una fattispecie particolare di diffamazione, che punisce con pena solo detentiva la diffamazione di una persona impegnata nella vita politica, quando il fatto sia idoneo a pregiudicarne in misura rilevante l'agire pubblico

Giova rilevare che nell'ordinamento tedesco la prova della verità è quasi sempre ammessa: pertanto, la diffamazione è punita se consiste nella divulgazione di un fatto idoneo a denigrare, salvo che non possa essere dimostrata la verità di quel fatto. Analogamente, è ammessa la prova liberatoria anche in materia di ingiuria. Tuttavia, essa non opera quando l'ingiuria dipende essenzialmente dalla forma dell'affermazione ingiuriosa ovvero dalle circostanze in cui la divulgazione è avvenuta. Quando il fatto addebitato costituisce reato, la sentenza penale fa stato sulla sua verità o falsità. L'affermazione di un fatto offensivo, infine, non è punibile quando consiste in un giudizio di biasimo in pubblicazioni scientifiche, artistiche o professionali, ovvero in esternazioni compiute in attuazione di diritti o per la tutela di interessi giuridicamente protetti, ovvero in rimproveri del superiore al subordinato, ovvero in denunce o giudizi di pubblici funzionari. Il giudice, inoltre, può dichiarare non punibili una o entrambe le offese reciproche ricambiate nell'immediatezza del fatto.

Nel **diritto francese** le fattispecie di diffamazione e di ingiuria rappresentano mere "contravvenzioni di prima classe"⁴⁰ punite con la sola pena principale dell'ammonda. La loro disciplina non è contenuta nel codice penale ma è affidata alla legislazione speciale in materia di libertà di stampa, rappresentata dalla legge del 29 luglio 1881. Questa legge, di recente modificata, contiene una definizione normativa della diffamazione e dell'ingiuria. In particolare, definisce la diffamazione come l'attribuzione a taluno di un fatto disonorevole: *"Ogni attribuzione o imputazione di un fatto che reca danno all'onore o alla considerazione della persona o al corpo al quale il fatto viene imputato è una diffamazione"*.

Il reato si configura in presenza di determinate condizioni.

⁴⁰ Trattato di diritto penale, Parte speciale, Cadoppi Alberto, Canestrari Stefano, Manna A delmo, Papa Michele — UTET GIURIDICA — Anno 2015

Premesso che non vi è differenza tra l'attribuzione e l'imputazione, nonostante l'uso linguistico potrebbe portare a pensare diversamente (*allégation* in francese connota l'evocazione di un fatto riferito da un terzo), è necessario, in primo luogo, che le parole utilizzate contengano l'imputazione di un fatto preciso e determinato: secondo la lettera della norma, infatti, le espressioni lesive dell'onore non costituiscono ingiuria senza l'attribuzione di un fatto specifico.

Perché si configuri il reato di diffamazione, inoltre, deve trattarsi di fatti oggettivamente offensivi, i cui destinatari devono essere persone identificate chiaramente o identificabili. Sotto il profilo dell'elemento psicologico del reato, rileva l'intenzione del colpevole, la c.d. *mauvaise foi* (cattiva fede); ciò significa che si presume l'intenzione diffamatoria, a meno che si provi il contrario. La parte in causa può richiedere l'esimente di "buona fede", purchè sussistano le seguenti condizioni: l'interesse sociale predominante, l'assenza di animosità personale, la prudenza e misura nelle espressioni ingiuriose e, infine, la verifica delle informazioni in possesso delle fonti e qualità e affidabilità dell'inchiesta. Non basta quindi essere convinto della verità dei fatti o intendere "formare l'opinione pubblica" o avvalersi di scuse sulla difficoltà di verificare l'informazione. Il giornalista, nel caso di diffamazione a mezzo stampa, deve dimostrare di aver agito con rigore professionale.

La diffamazione a mezzo stampa viene punita con la pena dell'ammenda, il cui importo differisce a seconda della qualifica della vittima o della finalità dell'illecito. Si tratta, evidentemente, di offese a carattere discriminatorio, che prevedono l'applicabilità di una pena anche detentiva, congiunta all'ammenda, nonché la possibile applicazione di ulteriori sanzioni c.d. complementari. Infine, è ammessa la prova della verità: pertanto, se si prova la verità delle imputazioni non sussiste il fatto. L'ingiuria consiste in "*Ogni espressione oltraggiante, termini di disprezzo o invettiva che non contenga la imputazione di un fatto*". Si tratta di una ipotesi di reato più semplice rispetto alla diffamazione, che si avvicina di più al senso colloquiale del termine: oltraggio, offesa, insulto, sfregio. A differenza della diffamazione, l'ingiuria non suppone la imputazione di un fatto criminale. L'ingiuria presenta anche un'esimente, la scusa di provocazione: se l'ingiuria è stata proferita come risposta a

caldo ad una provocazione non è più punibile. La giurisprudenza interpreta la reazione ingiuriosa quasi come difesa, quindi la provocazione diventa una esimente del delitto. In termini analoghi alla diffamazione a mezzo stampa, viene punita anche l'ingiuria c.d. pubblica; tuttavia, quando essa è diretta verso un privato è punibile sempre che non sia stata preceduta da una provocazione.

Nel **diritto svizzero** i delitti contro l'onore sono disciplinati dall'art. 173 del codice penale che, sotto un'unica titolazione contempla tre ipotesi di delitti contro l'onore: la diffamazione, la calunnia e l'ingiuria.

Recita la norma: *“Chiunque, comunicando con un terzo, incolpa o rende sospetta una persona di condotta disonorevole o di altri fatti che possano nuocere alla reputazione di lei, chiunque divulga una tale incolpazione o un tale sospetto, è punito a querela di parte con una pena pecuniaria sino a 180 aliquote giornaliere”*.

La diffamazione consiste nell'addebito, mediante comunicazione con terze persone o divulgazione, di un fatto indegno; la calunnia è una sorta di diffamazione consapevole; l'ingiuria, infine, rappresenta ogni ipotesi residua di condotta idonea a recare un danno all'onore.

Sono previste come cause di non punibilità della diffamazione la verità del fatto o l'esistenza di seri motivi di verosimiglianza. Mentre per l'ingiuria il giudice può mandare esente da pena il reo in caso di provocazione o di reciprocità delle offese.

A conclusione di questo *excursus* in materia di tutela penale dell'onore nel diritto italiano e nel diritto comparato, appare opportuno procedere ad alcune riflessioni di ordine generale.

Preliminarmente, giova evidenziare che tutti gli ordinamenti giuridici sono sempre in difficoltà quando si tratta di dare valutazioni ad entità ontologicamente imponderabili come l'onore. Spetta al giudice, al quale viene affidato il ruolo di arbitro, operare la valutazione delle condotte lesive di tale bene giuridico secondo la sua sensibilità pur nel rispetto dei parametri stabiliti dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Ciò detto dalla ricognizione della disciplina effettuata in materia di diritto comparato emerge, in primo luogo, che il concetto di onore meritevole di tutela negli ordinamenti

europei ed extraeuropei non si presta ad interpretazioni linguistiche e concettuali ampie, come nell'ordinamento italiano⁴¹, ma è circoscritto ad un aspetto più specifico: quello della reputazione. In sostanza, in questi ordinamenti ciò che si ritiene tutelabile attraverso lo strumento legale è solo *“quel tratto dell'onore o della dignità capace di riflettersi nel mondo esterno e di dar luogo, in caso di lesione, a effetti dannosi empiricamente verificabili, vuoi in termini di danno patrimoniale, vuoi in termini di deterioramento nelle relazioni sociali, di erosione di un capitale della persona: un capitale non monetizzabile (seppur suscettibile di avere anche riflessi economici), ma umano e per questo, tanto più prezioso perché infungibile”*⁴².

Sotto questo aspetto, l'approccio anglosassone è più pragmatico ed assicura una maggiore determinatezza nell'individuazione del bene tutelato dall'ordinamento. Infatti, gli ordinamenti di common law puniscono le offese all'onore inteso in senso sostanziale, escludendo tendenzialmente dalla tutela l'aspetto interiore, l'immagine e la stima di sé.

La ragione di tale esclusione deriva dalla considerazione che il sentimento della propria onorabilità è un bene troppo soggettivo e, per questo, appare difficilmente integrabile negli standard di un sistema legale di tutela che, invece, devono essere più oggettivi possibile. Inoltre, è oltremodo difficile il riscontro e la misurazione del danno

⁴¹ Nel diritto italiano, l'onore è rappresentato dall'insieme delle qualità essenziali inerenti al valore di ogni persona umana in quanto tale. Trattandosi di un concetto normativo (in quanto riferito a valori socioculturali, rinvenibili nell'ordinamento giuridico o extragiuridico), si alternano in dottrina diverse concezioni circa i contenuti suoi propri. La concezione "dell'onore sentimento" guarda all'onore come "opinione" che il soggetto ha del proprio valore o che gli altri hanno del valore del soggetto. Questa impostazione si articola poi in ulteriori distinzioni, ossia l'onore visto in chiave soggettiva ed oggettiva a seconda che esso rilevi come sentimento che il soggetto ha di sé (e come tale ledibile soltanto in presenza del soggetto stesso); o come stima riconosciutagli dagli altri (ergo aggredibile con offese poste in essere anche in presenza di terze persone). Questa concezione è stata variamente criticata in dottrina sulla base della eccessiva soggettivizzazione fatta del concetto di onore, che porta a far dipendere la lesione del bene onore o dall'opinione degli altri o del soggetto offeso, contrariamente ai principi di tassatività e di natura pubblicistica del diritto penale che necessitano della riconoscibilità obiettiva dell'esistenza dell'offesa. Altri autori hanno aderito alla concezione "dell'onore valore", in cui l'onore è visto nei termini di valore della persona, aspetto della stessa, prescindente dall'opinione del soggetto lesa o di altri individui, v.d.G. Da Campo, *“CONCETTO DI "ONORE" NEL DIRITTO PENALE”*, **casa editrice, anno**.

⁴² Cfr. Lachman J. A., *“Reputation and risktaking*, in Dennis E.E. – Noam M. (ed), *The cost of Liberal, Economic and Policy implications*, New York 1989

ad un sentimento, né sembra compito dell'ordinamento tutelare il semplice amor proprio della persona⁴³.

Il danno alla reputazione, invece, proprio perché consiste in ripercussioni esterne al soggetto, è più facilmente definibile. Inoltre, la reputazione si presta meglio dell'onore soggettivo ad una definizione obiettiva: da un lato, infatti, può essere identificata in quel patrimonio di relazioni sociali e di credito sociale che consente il normale e sereno svolgimento della vita professionale, affettiva e sociale di ognuno; dall'altro, quanto alla necessaria individuazione di ciò che possa considerarsi "*defamatory*" si fa affidamento su un parametro sociale medio che consente almeno di escludere le opinioni più particolaristiche e isolate all'interno della comunità.

Sotto questo profilo, rileva come nell'ordinamento inglese la sola forma di reputazione che riceve tutela è quella sostanziale, ovvero "fondata". Nel diritto inglese, infatti, la verità dell'addebito esclude la responsabilità per diffamazione, rendendo così meritevole di tutela legale la sola reputazione che trovi corrispondenza in una base fattuale sottostante. In Inghilterra inoltre l'onore di provare la veridicità delle presunte dichiarazioni diffamatorie grava completamente sulle spalle del convenuto in quanto in un'azione legale per diffamazione le sue parole si presumono false⁴⁴.

In verità, questo non è l'unico profilo che rende differenti gli ordinamenti di Common Law da quelli di Civil Law. L'elemento di maggiore divergenza si registra sul piano del differente bilanciamento tra libertà di espressione e tutela della reputazione.

In particolare, l'ordinamento britannico mira a trovare un equilibrio tra il diritto alla libertà d'espressione e la protezione della reputazione individuale. Entrambi sono concepiti come diritti fondamentali della persona, tuttavia il primo può, a determinate condizioni, prevalere sul secondo purché sia garantita la possibilità di un contraddittorio o di un dibattito aperto e di una informazione il più possibile accurata in materia di interesse pubblico.

⁴³ P. Guarda, "*La diffamazione a mezzo stampa in common law*", casa editrice, 2008, p

⁴⁴ Autore, *American Jurisprudence*, Second edition, Libel and Slander, anno, pagina / sito di riferimento

Nell'ordinamento italiano, invece, la libera manifestazione del pensiero risponde ad un bisogno insopprimibile dell'uomo e costituisce un diritto costituzionalmente garantito. Da ciò deriva che di fronte ad un diritto di pari garanzia costituzionale, quali sono l'onore e la reputazione (che trovano nel riconoscimento costituzionale della pari dignità sociale riconosciuta dall'art. 3 della Cost.), la libertà di manifestazione del pensiero è sottoposta ad alcuni limiti e può essere sacrificata a discrezione del legislatore.

Se questo è il presupposto attorno al quale è costruita la tutela in materia di delitti contro l'onore nel diritto comparato, ovvero garantire protezione alla reputazione piuttosto che all'onore in senso soggettivo, si impone una riflessione.

Vero è che nell'impostazione degli ordinamenti di Common Law è più semplice individuare la lesione del diritto, perché essa consiste in ripercussioni esterne al soggetto; tuttavia, il rischio che si corre è quello di lasciare senza tutela parte una rilevante della società, rispetto alla quale non è possibile parlare di reputazione se non in termini soggettivi.

Inoltre, la presenza nell'ordinamento italiano del c.d. "danno morale" che prescinde dalla classe di appartenenza, rende più equo il giudizio sul bilanciamento di interessi ed è certamente conforme al principio di eguaglianza contenuto nell'articolo 3 della costituzione.

Se negli ordinamenti di Common Law ancora una volta l'ordinamento giuridico è ispirato a principi pan civilistici, nell'ordinamento italiano, viceversa, si manifesta un orientamento ispirato al principio di eguaglianza, che pone ancora una volta l'individuo al centro del sistema.

Capitolo II

Ingiuria: una riforma arrivata troppo tardi

1. L'ingiuria: esame della fattispecie pre- riforma

Con l'entrata in vigore del D.Lgs. n.7/2016, l'ingiuria è stata depenalizzata e devoluta alla competenza del giudice civile.

Appare utile, pertanto, esaminare in via preliminare la struttura del reato e la disciplina precedente all'entrata in vigore della riforma, al fine di meglio comprendere l'incidenza della novità legislativa.

L'ingiuria, in tutte le sue forme, rappresentava una umiliazione della persona offesa ed era considerata una condotta illecita sin dai tempi del diritto romano ove veniva no punite, nell'unica locuzione di *iniuria*, sia le lesioni dell'integrità fisica che le lesioni verbali volte a ledere l'integrità morale di una persona proprio perché *“la degradazione della dignità del soggetto nelle sue qualità fondamentali come persona costituiva un grave vulnus della sua auto rappresentazione”*⁴⁵.

Sotto il profilo sociologico, non può essere ignorata la circostanza che l'umiliazione non determinava solo un danno diretto all'autostima della persona offesa che la subiva ma anche un danno inconscio della mente, che elaborava impulsi criminali determinati dalla perdita di controllo derivante dall'offesa; in passato, infatti, la condotta ingiuriosa veniva posta in essere anche volontariamente ed equivaleva ad una “dichiarazione di guerra”, perché appariva idonea a provocare reazioni nel destinatario, sfocianti anche nella violenza fisica.

⁴⁵ Cfr. Nappi, *Ingiuria e diffamazione*, in Enc. giur., XVIII, 1990, Roma

Ecco perché in passato l'ingiuria era in qualche modo istituzionalizzata nel duello, che costituiva una forma di giustizia privata nella quale lo sfidante offendeva l'onore dello sfidato al fine di indurlo alla reazione⁴⁶.

Nel delitto di ingiuria veniva leso il diritto al rispetto di cui ogni individuo è portatore in quanto tale.

Difatti, nella sua formulazione originaria, l'art. 594 c.p. prevedeva e puniva l'offesa all'onore e al decoro di una persona presente⁴⁷.

Secondo il legislatore del 1930, il bene giuridico tutelato dal reato di ingiuria era l'interesse dello Stato all'incolumità morale delle persone, cioè all'inviolabilità dei beni giuridici personali consistenti nell'onore, nel decoro e nella reputazione.

Tuttavia, secondo un orientamento più recente, consolidato dagli indirizzi giurisprudenziali formati nel tempo, i beni giuridici tutelati dalla norma sono stati individuati nell'onore e nel decoro, non anche nella reputazione, intesa come riflesso oggettivo dei primi due e oggetto di tutela del delitto di diffamazione (art. 595 c.p.)⁴⁸.

Per quanto concerne la distinzione tra onore e decoro, l'onore si riferisce unicamente alle sole qualità morali del soggetto passivo; infatti, come sostenuto in giurisprudenza, *“attiene alle qualità morali della persona, quali «rettitudine, probità, lealtà»”* mentre il decoro deve riferirsi alle altre qualità e condizioni, che concorrono a costituire il valore sociale dell'individuo, *“come la «dignità fisica, sociale o intellettuale»”*.

Nella previsione dell'art. 594 c.p., le due nozioni di onore e di decoro andavano unitariamente riferite a quella di dignità della persona, che trova fondamento nell'art. 2 Cost.: il concetto di onore, infatti, è strettamente legato a quello di dignità risultando

⁴⁶ F. Carrara *“Della ingiuria materiale recata al solo fine di provocare a duello”*, casa editrice, 1871

⁴⁷ *“Chiunque offende l'onore e il decoro di una persona presente è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a 516 euro. Alla stessa pena soggiace chi commette il fatto mediante comunicazione telegrafica o telefonica, con scritti o disegni, diretti alla persona offesa. La pena è della reclusione fino ad un anno o della multa fino a 1.032 euro se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato. Le pene sono aumentate qualora l'offesa sia commessa in presenza di più persone”*.

⁴⁸ Fiandaca – Musco, *Diritto penale parte speciale*, Volume II, Tomo primo, *I delitti contro la persona*.

ingiuriosa solo quella condotta idonea ad offendere la dignità della persona in quanto tale, nei suoi elementari attributi fisici e morali che ne fanno una persona a pieno titolo. L'ingiuria, concepito come reato a forma libera che poteva essere perpetrato sia mediante affronti verbali (ingiuria verbale) che attraverso comportamenti offensivi (ingiuria reale), consisteva in una squalificazione del soggetto passivo realizzata con un atto di comunicazione diretto alla persona offesa; essa era un atto di sopraffazione e di umiliazione, idonea a degradare socialmente la persona nei suoi connotati oggettivi fondamentali⁴⁹.

L'ingiuria è stata tradizionalmente qualificata come reato di pericolo che offriva una protezione anticipata all'onore e al decoro del soggetto passivo, non richiedendosi per la consumazione l'effettivo danno morale⁵⁰. Tuttavia, la dottrina maggioritaria lo ha qualificato come reato di danno, in considerazione del fatto che esso si consumava *“nel momento e nel luogo della percezione della manifestazione offensiva”*⁵¹.

Una questione a lungo dibattuta dagli interpreti atteneva l'individuazione dei parametri attraverso i quali avrebbe dovuto procedersi all'accertamento giudiziale della lesione dell'onore: appariva, cioè, necessario stabilire entro quali confini doveva essere effettuato il giudizio sulla rilevanza penale della condotta.

L'orientamento prevalente in dottrina, così come in giurisprudenza, era nel senso di attribuire rilevanza ad una “media convenzionale” inserendo, cioè, l'onore all'interno di valutazioni sociali medie, in rapporto alla personalità dell'offeso e dell'offensore ed al contesto nel quale la frase ingiuriosa sia stata pronunciata⁵².

Il concetto di onore, tuttavia, avrebbe dovuto essere valutato anche tenendo conto di altri parametri, quali il ruolo professionale e l'ambiente sociale in cui vive l'offeso, il contenuto della frase pronunciata e il significato che le parole hanno nel linguaggio comune.

⁴⁹ Cfr. Nappi, *Ingiuria e diffamazione*, in Enc. Giur., XVIII, 1990, Roma

⁵⁰ Spasari, *Diffamazione e ingiuria* in Enc. dir., XII, 1964

⁵¹ Fiandaca – Musco, *Diritto penale parte speciale, Volume II, Tomo primo, I delitti contro la persona.*, op.cit., p.

⁵² A. Villa, *I delitti contro l'onore*, CEDAM , 1992

Sul punto, la giurisprudenza ha stabilito che *“In materia di tutela penale dell’onore, al fine di accertare se sia stato leso il bene giuridico tutelato dalla norma occorre fare riferimento a un criterio di media convenzionale in rapporto alla personalità dell’offeso e dell’offensore, unitamente al contesto nel quale la frase ingiuriosa sia esternata e alla coscienza sociale”*⁵³.

Al riguardo vale la pena sottolineare che l’onore e il decoro sono concetti fortemente relativi.

Per questo motivo, l’accertamento dell’attitudine lesiva delle espressioni usate e potenzialmente ingiuriose, era affidato all’apprezzamento discrezionale del giudice di merito e doveva essere da costui operato in ragione dell’evoluzione dei costumi e del conseguente mutamento del linguaggio.

Così la giurisprudenza ha sostenuto la necessità di distinguere fra le espressioni di per sé obiettivamente lesive dell’onore e del decoro, a prescindere dal destinatario e dal contesto, e le espressioni che, non avendo di per sé tale carica ingiuriosa, possono acquistarla in relazione a particolari circostanze, come la personalità delle parti, i rapporti tra loro eventualmente intercorrenti, l’ambiente in cui il fatto si svolge, gli antecedenti del fatto stesso e così via⁵⁴.

Esistono, infatti, dei limiti invalicabili posti dall’art. 2 Cost., a tutela della dignità umana, di modo che alcune modalità espressive sono oggettivamente da considerarsi offensive e, quindi, inaccettabili in qualsiasi contesto vengano pronunciate.

L’art. 594 c.p. prevedeva come requisito essenziale della condotta del reato di ingiuria, insieme all’offesa all’onore o al decoro, la presenza dell’offeso.

Il concetto di presenza del destinatario delle espressioni ingiuriose non è mai stato oggetto di dibattito, atteso che dottrina e giurisprudenza sono sempre state concordi nel ritenere presente l’offeso in tutti i casi in cui egli abbia avuto la concreta possibilità di cogliere le ingiurie.

⁵³ ex multis, Cass. Pen. Sez. V, 03.06.2005, n. 39454, Rv. 232339; Cass. Pen. Sez. V, 19 febbraio 2010, n. 21264, Rv. 247473

⁵⁴ A. Villa, *I delitti contro l’onore*, CEDAM, 1992

In tal senso, la Corte di Cassazione ha stabilito che *“per “presenza” non si deve intendere la materiale contiguità fisica, essendo sufficiente che il destinatario dell’ingiuria si trovi ad una distanza tale da poter percepire personalmente le espressioni offensive”*⁵⁵

Pertanto, non è mai stato necessario, ai fini della configurazione del reato, che offeso ed offensore si trovassero l’uno di fronte all’altro, o che l’agente vedesse materialmente il soggetto passivo poiché ciò che rilevava ai fini della tipicità della condotta era la possibilità per l’offeso di sentire e recepire le parole offensive.

Per percezione diretta dell’offesa doveva intendersi, per costante giurisprudenza, l’immediato riferimento delle espressioni ingiuriose al destinatario delle medesime, anche per mezzo delle persone presenti; di conseguenza, in dottrina e in giurisprudenza, sono state individuate varie specie di ingiuria, distinte tra loro in base alle modalità della condotta.

L’offesa, infatti, è stata definita “indiretta” quando “colpisce una persona diversa da quella cui apparentemente è indirizzata”, “obliqua” quando “consiste in negazioni o domande oltraggiose” ed, infine, “simbolica”, “allorché l’espressione, in apparenza innocente contiene allusioni offensive”⁵⁶.

Al riguardo, la casistica giurisprudenziale è stata molto vasta ed ha contemplato ipotesi nelle quali la nozione di presenza è stata intesa nella sua massima estensione, al fine di garantire la tutela penale: *“Ai fini del delitto di ingiuria, l’ipotesi dell’offesa diretta al soggetto passivo mediante una terza persona, che non concorra essa stessa nel reato, è del tutto parificabile, sotto il profilo logico – giuridico, a quella dell’offesa mediante la posta o altro mezzo di trasmissione (art. 594, comma 2, c.p.), giacché il rapporto diretto tra offensore e offeso si può costituire anche attraverso la comunicazione del terzo, eseguita per espresso incarico del primo, mentre l’intermediario non commette reato per difetto dell’elemento subiettivo dello stesso.*

⁵⁵ Ex multis, Cass. Pen. Sez. II, 7 dicembre 1954, in Giust. Pen. 1955, II, 535

⁵⁶ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale*, p. 201; l’autore ritiene che l’ingiuria sia indiretta quando, ad esempio, si usano espressioni del tipo “tuo padre non ti ha insegnato l’educazione”; obliqua quando si affermi, ad esempio, “io non sono un ricattatore”, sottolineando: a differenza di te.

Pertanto, sussiste il reato in parola quando l'ingiuria sia comunicata telefonicamente alla terza persona con espresso incarico di ripeterla all'offeso a nome dell'offensore, essendo sufficiente l'indubbia consapevolezza dell'agente che l'ingiuria sia comunicata all'offeso e che questi ne abbia effettiva comunicazione"⁵⁷.

Se da una parte, l'interpretazione della nozione di "presenza" ha registrato unanimità di vedute in dottrina ed in giurisprudenza, in ordine alle comunicazioni verbali dirette, dall'altra il problema della "presenza" dell'offeso, destinatario delle espressioni offensive, si è posto in riferimento ad una serie di fenomeni sociali che, nel tempo, hanno interessato il mondo del diritto.

Ci si riferisce, in particolare, alla constatazione che *"la possibilità di comunicazione, e quindi di "partecipazione", non solo verbale ma anche visiva e scritta, simultanea e a distanze illimitate, ha progressivamente mutato anche la percezione dello spazio con riferimento ai fenomeni comunicativi e partecipativi"*⁵⁸.

Il fenomeno della dilatazione dello spazio, del quale internet rappresenta la massima espressione, ha coinvolto la comunicazione in tutte le sue forme e manifestazioni, determinando di conseguenza sensibili mutamenti anche nel settore giuridico penale, soprattutto rispetto a quelle fattispecie incriminatrici poste a tutela dell'onore, quali l'ingiuria e la diffamazione, che vedono nella comunicazione l'elemento caratterizzante la fattispecie di reato.

È evidente, infatti, che mediante l'utilizzo della "rete", la comunicazione corre lungo binari che vanno oltre la parola e che coinvolgono un numero ampio e potenzialmente illimitato, di soggetti.

Per fronteggiare le questioni giuridiche che sono sorte con l'avvento dei moderni mezzi di comunicazione, il legislatore ha adottato una interpretazione teleologica del concetto di presenza suggerendo che al suo interno debbano essere ricondotte anche le comunicazioni nelle quali, *"pur mancando la contiguità fisica fra i soggetti, sussista*

⁵⁷ Cass. Pe. Sez. <II, 17.10.1961 in Riv. Pen., 1963, II, 1106

⁵⁸ U. Pioletti, *Ingiuria, diffamazione e reti sociali*, Giur. Merito 2012, 12, 2652B

l'immediatezza della comunicazione stessa"⁵⁹; il concetto di presenza, pertanto, è stato equiparato o, in certi casi, adattato alla novità del mezzo.

Come è noto, la dottrina ha sempre sottolineato che *"la caratteristica differenziale dell'ingiuria rispetto alla diffamazione è data dall'elemento dell'offesa diretta all'onore del soggetto passivo"*⁶⁰; con tale affermazione, è stato stigmatizzato il principio secondo il quale nell'ingiuria il reo si rivolgeva direttamente al soggetto passivo, offendendone la dignità attraverso l'impiego di espressioni mortificanti e avvilenti della sua persona.

In ordine alla consumazione del reato, la giurisprudenza ha ritenuto che essa si configurava quando *"l'offesa sia stata compresa dal destinatario nel suo significato"*⁶¹; il delitto di ingiuria, dunque, si riteneva consumato nel momento e nel luogo della percezione della manifestazione offensiva.

Viceversa, qualora il soggetto passivo avesse avuto solo la possibilità di comprendere il significato della espressione offensiva ma non l'abbia tuttavia compresa, si configurava una ingiuria tentata; infatti, secondo autorevole dottrina, il tentativo è configurabile⁶².

Si configurava, infine, un reato impossibile quando, al momento della condotta, l'ingiuria non risultava idonea ad essere percepita perché, per esempio, l'offesa veniva proferita a voce troppo bassa oppure risultava manifesta l'incapacità della vittima di poter percepire l'offesa, per svenimento, sordità, stato di incoscienza⁶³.

Qualora con il medesimo fatto fossero state offese più persone presenti, si sarebbero configurati tanti delitti di ingiuria, concorrenti fra loro, in numero corrispondente alle persone offese.

⁵⁹ U. Pioletti, *Ingiuria, diffamazione e reti sociali*, Giur. Merito 2012, 12, 2652B

⁶⁰ Spasari, *Diffamazione e ingiuria*, (dir. pen.), in Enc. dir., XII, 1964, 485.

⁶¹ Cfr. Cass. Pen., sez. V, 28 febbraio 1995, n. 3247, in Cass. Pen., 1995, 2535

⁶² Fiandaca – Musco, *Diritto penale parte speciale, Volume II, Tomo primo, I delitti contro la persona*.

⁶³ A. Villa, *I delitti contro l'onore*, CEDAM, 1992

Soggetto attivo e passivo del reato poteva essere chiunque; tuttavia, la dottrina più risalente riteneva che i minori e gli infermi di mente non potessero essere soggetti passivi dei reati contro l'onore, a causa della loro incapacità di comprendere l'offesa.

Invero, la dottrina e la giurisprudenza più recenti hanno poi superato questa impostazione rilevando che, trattandosi di reato di pericolo, non è necessaria una lesione effettiva del bene giuridico tutelato; pertanto, anche i minori ed i malati di mente sono stati annoverati nella categoria dei soggetti passivi dei reati contro l'onore, atteso che *“la minore età e la malattia mentale non impediscono l'evolversi di un principio o la sopravvivenza di un residuo di personalità sufficiente a costituire il punto di riferimento del giudizio di onore”*⁶⁴.

Proseguendo con l'analisi dell'art. 594 c.p., il secondo comma prevedeva che *“alla stessa pena soggiace chi commette il fatto mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa”*.

Attraverso tale previsione normativa, il legislatore ha equiparato l'offesa arrecata con i suddetti mezzi di comunicazione a quella procurata direttamente alla persona presente; in tal modo, l'assenza della persona offesa non pregiudicava la sussistenza del reato di ingiuria, nel suo requisito essenziale costituito dalla presenza dell'offeso, perché quest'ultima sarebbe stata garantita dalla circostanza che la comunicazione telegrafica o telefonica ovvero lo scritto o il disegno risulti indirizzato alla persona offesa in senso oggettivo-materiale e non soltanto morale. Era necessario, cioè, al fine del perfezionamento della condotta, che lo scritto fosse stato materialmente ed individualmente consegnato al destinatario persona offesa.

Anche il capoverso dell'art. 594 c.p. che faceva riferimento alla condotta di ingiuria commessa con scritti o disegni diretti alla persona offesa non è stato esente dalle problematiche sorte a seguito della evoluzione dei mezzi di comunicazione⁶⁵.

⁶⁴ P. Siracusano, *Ingiuria e Diffamazione*

⁶⁵ U. Pioletti, *Ingiuria, diffamazione e reti sociali*, Giur. Merito 2012, 12, 2652B

Come ha osservato la dottrina, “*mediante internet si può comunicare con un numero potenzialmente indeterminato di persone; la “rete”, infatti, è globale ed è anche idonea ad essere utilizzata come veicolo di comunicazioni fra soggetti singoli o comunque individuati*”⁶⁶. In questo caso, internet opera allo stesso modo del mezzo postale, telefonico, o telegrafico: parliamo, infatti, della posta elettronica e delle conversazioni, per sola voce, oppure vocali e per immagini, operate mediante internet. Pertanto, quando il messaggio contenente comunicazioni ingiuriose è trasmesso attraverso la posta elettronica semplice ed è, quindi, indirizzato ad un solo destinatario, opera l’ipotesi normativa appena accennata.

Alla luce delle superiori considerazioni, appare chiara la finalità del legislatore all’epoca della formulazione del secondo comma dell’art. 594 c.p.: egli, infatti, ha indicato in modo esemplificativo e generico le forme di “presenza” della persona offesa, tenendo conto degli strumenti tecnici disponibili e conosciuti in quel momento, cioè all’epoca della compilazione del testo normativo; di conseguenza, il significato della “presenza” della persona offesa doveva essere interpretato in senso stretto, quasi letterale, intendendosi come contatto comunicativo diretto.

Giova, ancora, rilevare che per potersi sussumere la condotta dell’agente nella fattispecie di ingiuria, il concetto di “presenza” doveva essere interpretato nel senso della contestualità della comunicazione, intesa anche come comunicazione diretta fra i soggetti coinvolti ed eventuali altre persone; questa specificazione è importante per sottolineare che la presenza dell’offeso e dell’offensore, nonché di altri soggetti partecipanti alla comunicazione, dava luogo al reato di ingiuria e non a quello di diffamazione. Infatti, nonostante il requisito della presenza di più persone, non va dimenticato che la caratteristica essenziale della condotta diffamatoria è costituita dall’assenza della persona offesa.

Il requisito della presenza della persona offesa previsto nella fattispecie di ingiuria faceva riferimento alla destinazione diretta della comunicazione offensiva e quindi presupponeva una comunicazione tra l’agente e la persona offesa. Tale requisito,

⁶⁶ U. Pioletti, *Ingiuria, diffamazione e reti sociali*, Giur. Merito, 2012, 12, 2652B

secondo la giurisprudenza maggioritaria, sarebbe stato integrato attraverso qualsiasi mezzo di comunicazione diretto tra le parti e la presenza di eventuali terze persone sarebbe rilevata solo ai fini della configurabilità dell'aggravante.

Infatti, la presenza di più persone contemplata nella circostanza aggravante prevista dall'ultimo comma dell'art. 594 c.p., presupponeva la contestualità della comunicazione offensiva di fronte a un pubblico che partecipa, proprio perché presente, alla comunicazione e percepisce, ascoltandolo, il messaggio offensivo al pari del destinatario dello stesso.

Per questo motivo l'aggravante non si poteva configurare nell'ingiuria commessa tramite corrispondenza perché, data la natura del mezzo, la comunicazione era circoscritta e tendenzialmente riservata alle parti coinvolte.

L'aggravante de qua si può invece realizzare mediante comunicazione ingiuriosa all'interno di una rete sociale nel caso in cui la comunicazione fra diversi soggetti sia contestuale e continua proprio come avviene fra persone fisicamente presenti (si pensi alle moderne *chat*).

Dall'esegesi dell'art. 594 c.p. emerge che l'ingiuria sia stata concepita come delitto doloso⁶⁷.

Al riguardo, è stato superato quell'orientamento che riteneva la condotta dolosa caratterizzata dal c.d. *animus iniurandi vel diffamandi* ⁶⁸, cioè dall'intenzione di offendere la reputazione altrui. Le ragioni che hanno indotto la dottrina a non avallare questo orientamento risiedono nella circostanza che l'indagine sullo stato d'animo del reo avrebbe comportato la trasformazione dei delitti contro l'onore in fattispecie a dolo specifico, caratterizzate cioè da un atteggiamento specifico dell'agente che lo determina ad agire per il raggiungimento di un risultato obiettivo; invece, tanto l'ingiuria quanto la diffamazione non contemplano la tipizzazione del movente né richiedono un atteggiamento specifico della volontà.

⁶⁷ Fiandaca – Musco, *Diritto penale parte speciale, Volume II, Tomo primo, I delitti contro la persona*

⁶⁸ G. Lattanzi – E. Lupo, *Codice penale, Rassegna di dottrina e giurisprudenza*, 2010

In particolare, per ritenere sussistente il delitto di ingiuria sotto il profilo psicologico, è sufficiente la presenza del dolo generico, inteso come rappresentazione e volontà di causare l'evento con la propria condotta, a prescindere dal motivo specifico che ha portato l'agente a compiere l'azione offensiva.

Ancora sotto il profilo dell'elemento soggettivo, un consolidato orientamento giurisprudenziale ha ritenuto che il reato di ingiuria fosse configurabile anche a titolo di dolo eventuale, qualora l'agente accetti il rischio che le sue parole siano socialmente interpretate come offensive⁶⁹.

Al riguardo, infatti, la Cassazione ha specificato che *“In tema di delitti contro l'onore, non è richiesta la presenza di un animus iniuriandi vel diffamandi ma appare sufficiente il dolo generico, che può anche assumere la forma del dolo eventuale, in quanto basta che l'agente, consapevolmente, faccia uso di parole ed espressioni socialmente interpretabili come offensive, cioè adoperate in base al significato che esse vengono oggettivamente ad assumere, senza un diretto riferimento alle intenzioni dell'agente”*⁷⁰.

Con tale pronuncia, dunque, è stato ribadito che l'ingiuria è un delitto a dolo generico, anche eventuale, poiché, esattamente come non possono integrare il fatto tipico espressioni, pur oggettivamente colorite e volgari, di uso colloquiale, potranno essere penalmente rilevanti vocaboli inequivocabilmente utilizzati per offendere, anche al di là dell'intenzione dell'agente.

Per completezza, è necessario ricordare che il terzo e il quarto comma dell'art. 594 c.p. disciplinavano due circostanze aggravanti speciali: la prima di esse era relativa all'ipotesi in cui l'offesa fosse consistita nell'attribuzione di un fatto determinato.

Nel codice Zanardelli l'attribuzione di un “fatto determinato” rappresentava l'elemento di differenziazione rispetto al reato di diffamazione; superato, poi, il criterio della determinatezza o indeterminatezza del fatto attribuito, adottato dal

⁶⁹ Cass. Pen., Sez. V, 11 maggio 1999, n. 7597, in Giust. Pen., 2000, II, 1953; Id., sez. V, 29 maggio 1998, n. 3371, in Cass. Pen., 1999, 2532,

⁷⁰ Cass. Pen. Sez. V, 26.09.2014, n. 49572, B.C., Diritto & Giustizia 2014

suddetto codice, è rimasta, in dottrina e in giurisprudenza, la difficoltà di attribuire a tale nozione una interpretazione unitaria.

In particolare, secondo l'impostazione di parte della dottrina, per aversi un "fatto determinato" non appariva necessario indicare tutte le circostanze di tempo, di luogo e di persone, ma era sufficiente che la sua enunciazione non fosse vaga e apparisse caratterizzata da concretezza. Altra parte della dottrina, invece, riteneva "fatto determinato" un evento storicamente individuato e perciò irripetibile ⁷¹.

La Corte di Cassazione, interpellata sul punto, aveva stabilito che *"per fatto determinato deve intendersi quello concretamente individuabile attraverso l'indicazione di particolari circostanze (modalità, tempo e luogo) che valgano a specificare l'azione disonorevole che si attribuisce ad un determinato soggetto"*⁷².

La seconda aggravante del delitto di ingiuria, prevista dal quarto comma dell'art. 594 c.p. nella sua formulazione originaria, era ravvisata nel caso in cui "l'offesa sia commessa in presenza di più persone".

Giova rilevare che la possibilità di configurare l'aggravante in questione era subordinata alla circostanza che l'offesa fosse stata pronunciata in presenza di almeno due persone, non potendosi includere né l'offeso, né i correi dell'autore; tali persone, inoltre, dovevano essere in grado di percepire unitamente l'offesa e comprenderne la portata offensiva.

⁷¹ A. Villa, *I delitti contro l'onore*, CEDAM, 1992

⁷² Cass. Pen., Sez. V, 10 aprile 1981, in Riv. Pen., 1982, 107; in senso opposto Id., Sez. V, 15 ottobre 1979, in Giust. Pen., 1980, II, 702, ove si afferma che "la ricorrenza del fatto determinato, nei delitti contro l'onore, consiste nell'attribuzione di un'azione o di una condotta sufficientemente specificata, non rilevando che vengano precisati il tempo o il luogo dell'azione stessa"; Id., sez. V, 1 marzo 1972, in Riv. Pen., 1972, II, 498, secondo cui "è sufficiente che il fatto sia indicato in modo tale da suscitare nella mente di chi lo apprende la rappresentazione sostanziale di un avvenimento reale, non essendo necessario che sia specificato nell'elemento cronologico o altro particolareggiato mezzo di individuazione".

2. La casistica in materia di ingiuria

Come abbiamo visto, la caratteristica principale dell'ingiuria era rappresentata dalla manifestazione di disprezzo alla quale dava luogo la condotta tenuta dall'agente.

Tale disprezzo, per essere punibile, doveva apparire idoneo a ledere l'onore o il decoro della persona offesa.

Poiché la percezione dell'offesa era un fatto altamente discrezionale, legato alla sensibilità del destinatario della stessa, e considerato che la natura di reato a forma libera rivestita dall'ingiuria non prevedeva l'indicazione di specifiche modalità di aggressione al bene, la valutazione delle condotte o delle espressioni offensive è stata sempre rimessa al potere discrezionale dell'organo giudicante.

Tale premessa è necessaria per approcciarsi in maniera adeguata alle pronunce che negli anni hanno affrontato il tema dell'ingiuria.

In passato, la Corte di Cassazione ha inserito nel novero delle condotte ingiuriose anche quelle rappresentate da calci, schiaffi e spinte escludendo che tali atteggiamenti, seppur manifestati attraverso azioni violente, potessero configurare ipotesi autonome di reati contro la persona, quali il reato di percosse o di lesioni dolose. Secondo la Suprema Corte, infatti, tali condotte potevano essere qualificate come ingiuriose perchè *“l'intenzione dell'autore del fatto fu esclusivamente quella di arrecare un'offesa morale”* e *“la violenza ebbe carattere solo apparente giacché la condotta dell'agente, diretta solo ad avvilitare la vittima con un gesto di disprezzo, contenne tale gesto in misura così ben calcolata da evitarle qualunque sofferenza fisica anche di tenuissima entità”*⁷³.

La valutazione dei giudici, dunque, è andata oltre la singola azione e si è soffermata all'analisi del contesto nel quale la stessa è stata consumata, in ossequio al criterio della “media convenzionale” adottato dai giuristi per la valutazione delle condotte considerate lesive dell'onore.

⁷³ cfr. Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 800/1984

Tale valutazione non poteva essere scissa dall'indagine dell'elemento psicologico del reato, rapportato alla singola vicenda e volto alla ricerca della vera intenzione dell'offensore; secondo gli Ermellini, infatti, è apparso necessario verificare se la vera intenzione dell'agente fosse quella di arrecare un danno all'integrità fisica della persona offesa oppure quella di danneggiare la sua personalità morale. In altre parole: il calcio, lo schiaffo o la spinta, rappresentavano manifestazioni di aggressività fisica oppure erano espressioni di disprezzo?

La Cassazione ha qualificato come ingiuriosa la condotta di un soggetto che ha dato uno schiaffo, ritenendo che dalle modalità della condotta e dalle caratteristiche dell'azione e dell'atteggiamento dell'agente, non ci fossero dubbi in ordine all'intenzione di infliggere una sofferenza morale e non fisica al destinatario.

Anche di recente la Corte di Cassazione è ritornata a pronunciarsi su questo argomento, stabilendo che *“La percossa (nella specie schiaffo), per poter presentare il carattere dell'ingiuria, deve essere espressione di una violenza simbolica, costituita da leggero contatto fisico e diretta, in modo palese, a manifestare disprezzo evitando una sia pur minima sofferenza fisica”*⁷⁴.

Secondo la Suprema Corte, dunque, il discrimine tra le due condotte era determinato dalla circostanza che si trattasse di azioni dirette solo ed esclusivamente ad avvilire la vittima con un gesto di disprezzo.

In materia di ingiuria, la condotta costituente reato poteva consistere anche nell'uso di espressioni di evidente rilevanza penale; la casistica giurisprudenziale, infatti, ha fatto emergere che *“esistono espressioni che oggettivamente (e dunque per l'intrinseca carica di disprezzo e dileggio che esse manifestano e/o per la riconoscibile volontà di umiliare il destinatario), sono da considerarsi offensive in qualsiasi contesto”*⁷⁵.

⁷⁴ Cass. Pen. Sez. V, 22.12.2010, n. 12674, T., CED Cass. Pen. 2010, rv 249509, Cass. pen. 2012, 3, 1014

⁷⁵ Cass. Pen. Sez. V, 02.07.2010, n. 30956

Tuttavia, per evitare che la sussistenza del reato fosse ancorata solo alla sensibilità della persona destinataria delle offese, spettava al giudice compiere una valutazione discrezionale al fine di far emergere la reale portata offensiva della condotta, secondo i parametri già noti, piuttosto che il semplice effetto che la stessa aveva sortito sulla persona offesa.

Sotto questo profilo, la giurisprudenza consolidata ha ritenuto che anche il contesto nel quale certe espressioni sono state pronunciate può giustificare l'uso di parole che, altrimenti, costituirebbero un'offesa. Ha affermato, infatti, la Corte di Cassazione che *“Non integra il reato di ingiuria l'utilizzo in determinati contesti di parole o frasi che, pur rappresentative di concetti osceni o a carattere sessuale, sono ormai diventate di uso comune; esse perdono la loro portata offensiva, infatti, laddove utilizzate in un discorso tra soggetti in posizione di parità ed in risposta a frasi che non postulano, per serietà ed importanza del loro contenuto, manifestazioni di specifico rispetto”*⁷⁶

Analogamente, la Corte di Cassazione ha stabilito che *“Sostantivare l'aggettivo che riflette la provenienza etnica di una persona ed apostrofare quest'ultima in tal modo, ignorandone deliberatamente il nome di battesimo e il patronimico costituisce ingiuria che si connota, peraltro, per l'intento di discriminazione razziale”*⁷⁷.

A bene vedere, il caso preso in esame dalla Corte di Cassazione, a differenza di quelli precedentemente citati, coinvolge molteplici aspetti, oggi, più che mai, tutti sotto i riflettori perché aventi ad oggetto i temi della discriminazione razziale ed etnica.

In particolare, i giudici di legittimità sono intervenuti pronunciandosi sulla condanna di un soggetto che, per essersi rivolto ad una persona proveniente dal Marocco con l'appellativo “marocchino”, è stato ritenuto responsabile del reato di ingiuria.

In ossequio all'orientamento prevalente in dottrina e in giurisprudenza che, come detto, in materia di accertamento giudiziale dell'onore, ha attribuito rilevanza ad una

⁷⁶ Cass. Pen. Sez. V, 23.05.2007, n. 27966

⁷⁷ Cass. Pen. Sez. V, 05.04.2005, n. 19378, S.S., Cass. pen. 2006, 1, 59 (nota BELLINA), DeG - Dir. e giust. 2005, 27, 88, Riv. Pen. 2005, 956

“media convenzionale” iscrivendo, cioè, l’onore all’interno di valutazioni sociali medie, gli Ermellini si sono interrogati sulla offensività dell’appellativo “marocchino”. Premesso che sotto un profilo oggettivo l’appellativo “marocchino” riflette la provenienza etnica di una persona, gli Ermellini hanno affrontato la questione sotto un duplice aspetto.

Da una parte, hanno rievocato l’affermazione del principio dell’esistenza di un diritto al nome, inteso come diritto di ciascuno ad essere chiamato col proprio nome di battesimo o con il proprio cognome⁷⁸. Sulla scorta di questo principio, nella sentenza è stato affermato che *“il rispetto dell’altrui persona esige che ad essa ci si rivolga appropriatamente, mediante l’uso del nome o del cognome”*.

Giova, ricordare, al riguardo che l’onore *“è considerato una componente dell’onore della persona, contribuendo al pari di altre qualità e condizioni a determinarne il valore sociale”*⁷⁹.

In secondo luogo, la Corte ha effettuato una valutazione tenendo conto del contesto sociale di riferimento e del parametro di valutazione delle condotte lesive poste al vaglio del giudice.

Non è certo agevole immaginare come una espressione che richiama le radici e le origini etniche di una persona possa essere lesiva del suo onore e del suo decoro; così ragionando, si potrebbe obiettare, *sic et simpliciter*, che dare dell’italiano ad un italiano possa avere, allo stesso modo, valenza offensiva!

Tuttavia, dalla motivazione della sentenza in esame è emerso che i giudici della Corte hanno deciso a favore della condanna dopo aver valutato l’animus dell’agente, chiarendo che *“l’espressione “marocchino”, che è certamente astrattamente inoffensiva, ha assunto connotati di offensività e, quindi, di illiceità nel caso specifico*

⁷⁸ M. Bellina, Sostantivazione dell’aggettivo che riflette la provenienza etnica della persona e delitto di ingiuria: il caso del “marocchino”, Nota a Cass. Pen. Sez. V 05.04.2005, n. 19378

⁷⁹ M. Bellina, Sostantivazione dell’aggettivo che riflette la provenienza etnica della persona e delitto di ingiuria: il caso del “marocchino”, Nota a Cass. Pen. Sez. V 05.04.2005, n. 19378

per “l’evidente atteggiamento di scherno e dileggio” che ne ha accompagnato la pronuncia”.

Appare, dunque, evidente che in tema di delitti contro l’onore, la rilevanza penale della condotta non è determinata dal significato oggettivo ma da quello socialmente condiviso dell’espressione, fisica o verbale, in uno con l’atteggiamento del soggetto che se ne rende autore.

Come ha specificato la Suprema Corte, nel caso in esame “la condotta è stata caratterizzata dall’intento di discriminazione razziale ed etnica”.

La valenza offensiva delle espressioni usate e la sussunzione della condotta entro i parametri dell’ingiuria, hanno determinato pronunce significative anche oltre i confini del diritto penale.

Con la sentenza n. 14177/2012, la Corte di Cassazione ha ritenuto che l’ingiuria profferita dal dipendente nei confronti del superiore gerarchico rappresentasse una giusta causa di licenziamento; l’offesa all’onore, infatti, è stata considerata dalla Suprema Corte un grave fatto di insubordinazione, ampiamente lesivo del prestigio del datore di lavoro.

La *ratio* della decisione va certamente ricercata nella necessità di tutelare l’onore e il decoro aziendale ogni qualvolta questi vengano lesi dai comportamenti offensivi tenuti dal lavoratore.

La Suprema Corte ha chiarito che *“il concetto giuridico di insubordinazione non poteva essere circoscritto al solo rifiuto ad adempiere alle disposizioni impartite dai superiori ma doveva essere esteso a qualsiasi altra condotta idonea a compromettere la prosecuzione del lavoro nel quadro dell’organizzazione aziendale”*; in quest’ottica, non poteva essere avallato il comportamento di chi, in spregio all’obbligo di correttezza formale, imposto in quasi tutti i contesti lavorativi, attraverso una condotta consistita nell’uso di critiche smodate ed esagerate, sia nei toni che nei contenuti, avesse compromesso l’intero sistema aziendale, procurando ad esso un pregiudizio. Gli Ermellini, a ragione, hanno ritenuto che il buon andamento di una azienda si basa

sull'autorevolezza dei suoi dirigenti e che una condotta ingiuriosa del lavoratore appariva idonea a minare tale autorevolezza.

L'organo giudicante al cui vaglio è sottoposta la condotta ingiuriosa, deve analizzarla tenendo conto non solo della "entità della mancanza" che genera l'insubordinazione e di tutti i parametri oggettivi di riferimento indicati dalla giurisprudenza ma anche, e soprattutto, alla luce dell'atteggiamento psicologico che ha sorretto la condotta del reo⁸⁰.

Al riguardo, giova rilevare che il parametro della valutazione del contesto sociale nel quale si consumava il reato di ingiuria trovava applicazione anche in materia di rapporti di lavoro; la giurisprudenza, infatti, si è trovata molteplici volte a dover valutare condotte di lavoratori che hanno reagito ingiuriosamente ad una situazione ritenuta ingiusta.

In questi casi, la valutazione del giudice ha confini più ampi: infatti, l'atteggiamento psicologico alterato del dipendente può influire nella valutazione della gravità della condotta anche in senso contrario, cioè al punto che in casi di evidente turbamento psicologico, la condotta può essere reputata non lesiva.

Una questione simile è stata affrontata dalla giurisprudenza di merito per il caso inverso, in cui, cioè, le offese fossero state pronunciate dal datore di lavoro nei confronti del dipendente.

Sul punto, la Suprema Corte di Cassazione ha cristallizzato il principio in virtù del quale *"il potere gerarchico o di sovraordinazione consente di richiamare ma non di ingiuriare, il lavoratore dipendente o di esorbitare dai limiti di correttezza e del rispetto della dignità umana con espressioni che contengano un'intrinseca valenza mortificatrice della persona e si dirigano più che all'azione censurata, alla figura morale della dipendente, traducendosi in un attacco personale sul piano individuale, che travalichi ogni ammissibile facoltà di critica"*.

⁸⁰ Cass. Civ. sent. n. 14177/2012

In tema di ingiuria consumata sul luogo di lavoro, con la sentenza n. 35013/2015 la Corte di Cassazione Civile ha distinto in due categorie le condotte offensive del superiore gerarchico nei confronti del subordinato; da una parte, ha collocato le critiche legittime rivolte al lavoratore e alla condotta attinente alle specifiche funzioni assegnategli; dall'altra, invece, ha posto le critiche che, celate dietro un rimprovero lavorativo, erano dirette alla sfera personale del dipendente.

Il caso concreto posto all'attenzione degli Ermellini riguardava la vicenda della direttrice di un istituto tecnico e professionale, condannata in primo grado per il delitto di ingiuria ex art. 594 c.p. perché, rivolgendosi ad una sua sottoposta e riferendosi alla precedente dirigente, aveva utilizzato espressioni offensive; l'imputata, condannata in primo grado, è stata poi assolta in secondo grado perché il fatto è stato ritenuto non sussistente.

Smentendo le valutazioni del giudice d'appello, che aveva assolto l'imputata ritenendo le espressioni lesive dalla stessa pronunciate come non offensive dell'onore e della reputazione, la Suprema Corte ha condannato l'imputata sulla scorta di una duplice argomentazione: in primo luogo, la Corte ha preso le mosse proprio dall'analisi del bene giuridico tutelato dalla fattispecie dell'ingiuria, ossia l'onore inteso come la somma dei valori morali di un individuo e il decoro, inteso come il rispetto di cui lo stesso individuo gode.

Se, dunque, l'onore di ciascun consociato è rappresentato dalla valutazione delle sue qualità, sia interiori che esteriori, ne deriva che l'analisi sulla lesione effettiva di questi beni non può prescindere dallo studio del contesto nel quale l'espressione potenzialmente lesiva viene pronunciata; infatti, secondo un orientamento consolidato, in base al contesto *“la stessa espressione può essere percepita e valutata come una semplice critica, seppur aspra, rispetto ad una opinione non condivisa oppure se la stessa espressione assuma un significato offensivo e umiliante della persona che ne è destinataria, superando i limiti appena indicati”*⁸¹.

⁸¹ Cass. Civ. Sez. V, sent. 37380/2011

In secondo luogo, la Corte ha sollevato l'attenzione sulla circostanza che all'interno di un contesto lavorativo, si possano consumare condotte lesive dell'onore dovute a conflitti interpersonali tra il superiore e il subordinato.

Talvolta, tali condotte possono essere tollerate perché espressione del più generale diritto di critica legittima del superiore gerarchico nei confronti del dipendente subordinato; talaltre, invece, esse configurino un'ipotesi di ingiuria penalmente rilevante.

Ripercorrendo un consolidato indirizzo interpretativo, gli Ermellini hanno ricordato che *“In tema di ingiuria consumata in ambito lavorativo il potere gerarchico o, comunque, di sovraordinazione consente di richiamare, ma non di ingiuriare il dipendente lavoratore, o di esorbitare dai limiti della correttezza e del rispetto della dignità umana, mediante l'uso di espressioni che travalichino ogni finalità correttiva e disciplinare. (Nel caso di specie si è ritenuto che l'uso di espressioni come "penoso", "mezzucci", "mezze maniche" e "fregare il proprio datore di lavoro" contenessero un'intrinseca valenza mortificatrice della persona e fossero dirette alla figura morale del dipendente, traducendosi in un attacco personale sul piano individuale, che travalica ogni ammissibile facoltà di critica)”*⁸². Determinate espressioni, infatti, contengono una intrinseca valenza mortificatrice della persona e, per questo, hanno solo lo scopo di umiliarla o ridicolizzarla e non possono essere interpretate altrimenti che come attacco personale sul piano individuale.

Per essere legittimamente esercitata, la critica del datore di lavoro deve essere contestualizzata ed avere, cioè, ad oggetto aspetti specifici della condotta del lavoratore ritenuti censurabili secondo parametri oggettivi di valutazione.

Sulla scorta di queste valutazioni, i giudici della Cassazione hanno ritenuto che nel caso esaminato dalla sentenza n. 35013/2015 l'espressione utilizzata dall'imputata travalicasse i confini della critica lavorativa per sconfinare nella sfera personale della persona offesa.

⁸² Cass. Pen. Sez. V, 21.01.2009, n. 6758, A.B., Rivista penale 2009, 5, 553

Per concludere questa breve disamina delle possibili varianti lesive dell'onore e del decoro, è opportuno menzionare la sentenza con la quale la Corte di Cassazione, confermando quella del Tribunale di Trento, ha sostenuto la configurabilità del reato di ingiuria commesso a mezzo di sms⁸³.

Preliminarmente, giova ricordare che SMS è l'acronimo di Short Message System e che si tratta di una tecnologia innestata sui telefoni cellulari attraverso la quale è possibile inoltrare e ricevere brevi messaggi di testo tra utenti. In particolare, la tecnologia SMS abilita un servizio di trasmissione di messaggi brevi tra telefoni cellulari e consente l'invio di short messages di testo da un telefono cellulare all'altro o da una pagina Web che supporti il servizio.

In materia di ingiuria, l'art. 594 c.p. nel condannare l'offesa all'onore ed al decoro di una persona prevedeva che il fatto offensivo potesse essere commesso anche mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni, diretti al destinatario. La comunicazione telefonica alla quale la norma fa riferimento era certamente intesa in senso ampio e, pertanto, direttamente applicabile nel caso di specie.

Nel caso di specie, la Suprema Corte, non ha solo ravvisato gli estremi oggettivi del reato di ingiuria ma anche quelli soggettivi, ribadendo che ai fini della configurabilità del reato di ingiuria non è richiesta la sussistenza dell'*animus iniurandi*, essendo sufficiente il dolo generico che può anche assumere la forma del dolo eventuale, in quanto basta che l'agente, consapevolmente, faccia uso di espressioni o parole socialmente interpretabili come offensive, cioè utilizzate in base al significato che esse vengono oggettivamente ad assumere, senza un diretto riferimento alle intenzioni dell'agente.

⁸³ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 16382 del 13.01.2014

3. Il decreto legislativo 15.01.2016 n. 7

Il d.lgs. 15 gennaio 2016 n. 7 ha abrogato il reato di ingiuria come fatto tipico di rilevanza penale.

Prima di entrare nel merito di tale novità legislativa ed analizzarne l'effetto e le conseguenze dal punto di vista dell'esecuzione penale, appare opportuna qualche precisazione.

L'ispirazione della riforma del codice penale è stata avviata con la legge del 28 aprile 2014 n. 67 che ha conferito al Governo la delega per provvedere alla abrogazione di determinati reati ed istituire, al loro posto, corrispondenti fattispecie di illecito civile, presidiate da sanzioni pecuniarie aggiuntive rispetto all'obbligo del risarcimento del danno.

La *ratio* dell'impulso prima e dell'intervento poi, è stata quella di dare concretezza agli obiettivi di politica criminale volti ad un alleggerimento del sistema penale e del carico giudiziario del giudice penale, attraverso una revisione del codice di rito, in particolare della sua parte speciale, in uno con la riforma del sistema sanzionatorio. La riforma, inoltre, mira ad assicurare una maggiore efficacia della sanzione e del risarcimento del danno.

“Il predetto provvedimento, in sintesi, mira a depenalizzare, ossia a trasformare taluni reati in illeciti amministrativi rispondendo ad una scelta di politica criminale, da tempo sollecitata, anche in relazione alle sottese esigenze economiche e sociali, di deflazione del sistema penale, sostanziale e processuale, in ossequio ai principi di frammentarietà, offensività e sussidiarietà della sanzione penale. Proprio la natura di extrema ratio della sanzione penale trova fondamento nella Carta dei diritti dell'uomo e nella Carta costituzionale, al punto da indurre la stessa Corte costituzionale ad affermare che “... il principio della riconoscibilità dei contenuti delle norme penali rinvia alla necessità che il diritto penale costituisca davvero extrema ratio di tutela della società, sia costituito da norme non numerose, eccessive rispetto ai fini di tutela, chiaramente formulate dirette alla tutela di valori almeno di rilievo costituzionale e

tali da essere percepite anche in funzione di norme extra penali di civiltà effettivamente vigenti nell'ambiente sociale nel quale le norme penali sono destinate ad operare" (sentenza n. 364 del 1988).

La strategia di riduzione dell'area del penalmente rilevante, che si vuole realizzare con il presente intervento normativo, tramite uno sfoltimento del sistema delle incriminazioni sulla base di criteri razionali (c.d. depenalizzazione "in astratto"), intende ovviare alla evidente e attuale criticità connessa ad una espansione ipertrofica del diritto penale che rischia di determinare effetti particolarmente insidiosi, consistenti, da un lato, nello svilimento della serietà che occorrerebbe, invece, riconoscere alla pena (ed al ricorso ad essa), dall'altro, nella circostanza che l'eccesso di prescrizioni provoca disorientamento e acutizza il problema della conoscibilità delle norme penali da parte dei cittadini: la possibilità di incorrere nella commissione di un reato finisce, invero, col dipendere sempre più dal caso, aggravando in tal modo la perdita di legittimazione dell'intervento punitivo. Tale obiettivo è pienamente coerente con il programma di Governo di deflazione del sistema penale".⁸⁴

La depenalizzazione "bipolare" ha portato da un lato alla degradazione di alcuni reati in illeciti amministrativi, dall'altro alla conversione di alcune fattispecie penali in sanzioni pecuniarie civili.

Sotto il primo profilo, è stata prevista la trasformazione in illeciti amministrativi di tutti i reati per i quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda, ad eccezione di alcune materie caratterizzate da una particolare importanza del bene giuridico tutelato: edilizia ed urbanistica; ambiente, territorio e paesaggio; alimenti e bevande; salute e sicurezza nei luoghi di lavoro; sicurezza pubblica; giochi d'azzardo e scommesse; armi ed esplosivi; elezioni e finanziamento ai partiti; proprietà intellettuale e industriale.

⁸⁴ Relazione al Decreto Legislativo recante disposizioni in materia di depenalizzazione, a norma dell'art. 2, comma 2, della L. 28 aprile 2014 n. 67

Sotto l'altro profilo, per alcuni reati è stata prevista la loro completa abrogazione, non accompagnata dalla trasformazione in illecito amministrativo.

Essi, tuttavia, sono stati tramutati in illeciti sottoposti a “sanzioni pecuniarie civili”, aggiuntive rispetto al risarcimento del danno; tali sanzioni, secondo la previsione del legislatore, devono essere “proporzionate” non all'entità del danno inferto ma alla gravità della violazione, alla reiterazione dell'illecito, all'arricchimento del soggetto responsabile, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle sue conseguenze nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche.

Nella elaborazione delle basi per la futura riforma, la legge delega n. 67/2014 al comma 3 dell'articolo 2 prescrive al Governo di “abrogare i reati previsti dalle seguenti disposizioni del codice penale: 1) delitti di cui al libro secondo, titolo VII, capo III, limitatamente alle condotte relative a scritture private, ad esclusione delle fattispecie previste all'articolo 491; 2) articolo 594; 3) articolo 627; 4) articoli 631, 632 e 633, primo comma, escluse le ipotesi di cui all'articolo 639-bis; 5) articolo 635, primo comma; 6) articolo 647.

Lo stesso articolo della legge delega prevede i criteri direttivi cui deve uniformarsi il legislatore delegato, che appaiono puntuali e provvisti di univoco significato quanto all'ambito di attuazione della delega legislativa.

In particolare, il legislatore delegato deve provvedere solo a sopprimere determinati reati, senza introdurne di nuovi e senza apportare, salvo ciò che è specifico oggetto della delega, modifiche di nessun tipo su ciò che continuerà a far parte della normazione penale incriminatrice.

Per quel che concerne la nostra trattazione, l'aspetto di maggiore interesse delle recenti riforme riguarda l'abrogazione dell'articolo 594 del codice penale, che prevedeva il reato di ingiuria.

Com'è noto, infatti, nel contesto dei delitti contro l'onore, è stato abrogato solo il reato di ingiuria con la conseguente necessità di riferire i corollari di cui agli artt. 596, 597 e 599 c.p. alla sola figura criminosa della diffamazione.

L'illecito civile che sostituisce il reato di ingiuria, nella sua forma base, consiste nel fatto di "chi offende l'onore o il decoro di una persona presente, ovvero mediante comunicazione telegrafica, telefonica, informatica o telematica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa" (articolo 5, comma 1, lettera a) del decreto legislativo n. 7 del 2016).

Per tale illecito è previsto, oltre all'obbligo del risarcimento del danno secondo le leggi civili, il pagamento di una sanzione pecuniaria civile da euro cento ad euro ottomila.

Nei commi 2 e 3 del citato articolo 2 si prevedono due cause di esonero dalla sanzione pecuniaria: la prima, mutuata dalla abrogata previsione di cui al primo comma dell'art. 599 c.p., consiste nella reciprocità delle offese; la seconda, sempre mutuata dall'abrogato art. 599, consiste nell'aver commesso l'ingiuria nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui e subito dopo di esso.

Sono, inoltre, previste, per derivazione dalle pregresse ed abrogate circostanze aggravanti, delle fattispecie aggravate di illecito civile, punite con la sanzione pecuniaria da euro duecento ad euro dodicimila e che consistono nella realizzazione dell'ingiuria mediante l'attribuzione di un fatto determinato e nella realizzazione della ingiuria "in presenza di più persone" (articolo 4, del citato decreto, comma 4, lettera f, e comma 8).

In verità, suscita delle perplessità la scelta compiuta dal legislatore di trasferire la tutela dell'onore nel settore degli illeciti civili atteso che, con questo sistema, la protezione del bene giuridico entra in un circuito piuttosto macchinoso: la persona offesa, infatti, potrà difendersi solo in sede civile, intraprendendo un processo per ottenere l'indennizzo e la multa, anche se quest'ultima è a favore dello Stato.

A ben vedere, questo sistema presenta diversi aspetti di criticità: da una parte, esso sembra rivolto a soggetti dotati di risorse finanziarie idonee a consentire loro di affrontare i costi del processo civile oppure presuppone, in linea generale, che la persona offesa sia economicamente capiente e possa sostenere questo iter processuale; dall'altra, la stessa previsione di natura economica sembra rivolta nei confronti dell'autore della condotta offensiva: infatti, con l'introduzione delle sanzioni civili

pecuniarie, il reo verrà condannato al pagamento di una sanzione che valga tanto come risarcimento del danno quanto come sanzione pecuniaria civile.

Insomma, anche il reo deve essere dotato di risorse finanziarie che rendano per lui reale la prospettiva sanzionatoria recentemente introdotta.

Così stando le cose, ci si allontana dalla concezione dell'onore inteso come espressione della dignità di tutte le persone e, per questo, meritevole di tutela attraverso il ricorso a strumenti che rispettino l'uguaglianza di tutti i consociati, senza discriminare tra chi ha risorse finanziarie e chi non ne ha.

Molte sono le questioni conseguenti alla riforma che si profilano all'orizzonte.

3.1 La natura giuridica della sanzione civile. I *punitive damages*

L'elemento maggiormente caratterizzante del neonato decreto legislativo è rappresentato dalla previsione dell'art. 3, il quale introduce non solo l'obbligo di risarcire i danni secondo le leggi civili ma contempla anche il pagamento di una sanzione pecuniaria.

Appare necessario, pertanto, inquadrare giuridicamente tale nuova figura giuridica.

Sotto il profilo oggettivo, le sanzioni civili pecuniarie devono ritenersi "*danni punitivi in quanto concepite per finalità preventive e compensative*"⁸⁵.

A questa conclusione si è giunti dopo un ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale, che ha coinvolto profili di diritto comparato.

Infatti, in materia, l'orientamento nettamente maggioritario della dottrina italiana è stato nel senso di assegnare a questo istituto una funzione principalmente, se non esclusivamente, compensativa atteso che la responsabilità civile è stata sempre considerata uno strumento attraverso il quale risarcire solo i danni sofferti e ricostituire

⁸⁵ A. Di Tullio, "*Le nuove depenalizzazioni dopo i decreti legislativi 15 gennaio 2016 n. 7 e 8*

lo *status quo ante*, dovendosi negare che tale responsabilità potesse anche mirare al raggiungimento di altre finalità⁸⁶.

La questione della natura giuridica da attribuire alle sanzioni civili, con particolare riferimento alla funzione punitiva, si è posta quando il legislatore ha ipotizzato di ispirarsi a sistemi diversi da quello italiano introducendo nel nostro ordinamento l'istituto della sanzione pecuniaria civile sulla scia di una forte influenza europea ed extraeuropea. Le tecniche alternative di tutela dell'onore vigenti negli ordinamenti diversi da quello italiano prediligono, infatti, quale migliore strumento di garanzia quello civilistico sulla scorta di quanto avviene nei Paesi di cultura anglosassone, affidando la sanzione di tali fatti ai c.d. *punitive damages*.

Dalla relazione governativa di accompagnamento allo schema del decreto delegato inviato alle Camere⁸⁷, si evince che la finalità di natura compensativa e preventiva prevista dalle nuove disposizioni normative caratterizza la sanzione civile pecuniaria, coincidendo in tal modo con lo stesso fine che connota i *punitive damages* anglosassoni.

Giova, pertanto, accennare brevemente alle caratteristiche di questo istituto al fine di comprendere la loro compatibilità e la loro operatività nel sistema giuridico italiano.

I “danni punitivi” (o “danni esemplari”) sono un istituto giuridico che affonda le proprie radici in quei sistemi giudiziari, quali gli ordinamenti di Common Law, nei quali la distinzione tra diritto civile e diritto penale è profondamente labile e la

⁸⁶ G. Ponzanelli, “*Danni punitivi*”, p. 27-28; F. Quarta, “*La funzione deterrente della responsabilità civile*”, Napoli, 2010, 142 ss.

⁸⁷ Relazione al d.d.l. S. 110 della XVII Legislatura, che ha rappresentato la base per l'adozione dell'art. 2 comma 3 Legge n. 67/2014: “le sanzioni pecuniarie civili” vengono ricondotte al concetto di “pena privata” e si afferma in particolare che “mentre il risarcimento ha una funzione riparatoria, la pena privata ha una funzione sanzionatoria e preventiva e si giustifica allorquando l'illeg.o, oltre a determinare un danno patrimoniale, consente di ottenere un arricchimento ingiustificato. In tali casi, se il legislatore si limitasse all'eliminazione dell'illiceità penale, gli autori, a prescindere dal risarcimento del danno dovuto alla persona danneggiata, si gioverebbero del vantaggio patrimoniale provocato dal fatto illeg.o”, in <http://www.senato.it>

condanna al risarcimento del danno deve anche assolvere ad una funzione pedagogica e deterrente⁸⁸.

È proprio la funzione deterrente della sanzione, efficace non solo nei confronti del condannato ma anche dell'intera comunità⁸⁹, che sta alla base del concetto di danno punitivo; la condanna al pagamento della sanzione deve, poi, rappresentare un risarcimento pieno, in cui le esigenze di giustizia prendono il sopravvento sulle aspettative di punizione della parte soccombente⁹⁰.

In siffatto sistema, la funzione punitiva, tipica della sanzione penale, si sovrappone alla funzione risarcitoria, tipica della sanzione per illecito civile e, di conseguenza, in caso di responsabilità extracontrattuale, al danneggiato è riconosciuto un risarcimento ulteriore rispetto a quello necessario per compensare il danno subito, se prova che il danneggiante ha agito con *malice* (termine approssimativamente traducibile con dolo) o *gross negligence* (colpa grave).

Seguendo l'efficace impostazione di Giulio Ponzanelli, si può dire che i *punitive damages* “sono concessi per punire il convenuto (il soggetto danneggiante) per aver commesso, in una posizione soggettiva che potrebbe essere definita di mala fede, un fatto particolarmente grave e riprovevole (nella quasi generalità dei casi si tratta di un tort)”⁹¹.

Il riconoscimento del maggiore risarcimento, così come la determinazione della sua entità, è rimesso alla discrezionalità del giudice. Per tale motivo, ancora oggi la filosofia dei “danni punitivi” appare quella tesa a garantire un effettivo equilibrio tra le parti nel processo, soprattutto quando esiste un'evidente disparità economica fra loro.

⁸⁸ *Sugli sviluppi di tali orientamenti*, cfr.: A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa*, Giuffrè, Milano, 1982.

⁸⁹ La dottrina, al riguardo, parla di “condanna esemplare”

⁹⁰ *Ex pluribus*, si vedano: U. Mattei, op. p., E. A. FARNSWORTH, *Introduzione al sistema giuridico degli Stati Uniti d'America*, Giuffrè, Milano, 1979; G.C. HAZARD JR – M. Taruffo, *La giustizia civile negli Stati Uniti*, Il Mulino, Bologna, 1993

⁹¹ G. Ponzanelli, *I punitive damages nell'esperienza nordamericana*, in *Rivista dir. civ.* 1983, I, p. 438

Anche se alcuni giuristi italiani hanno vigorosamente sostenuto la possibilità di applicare i “danni punitivi” nel nostro Paese⁹², l’esperienza civilistica italiana non prevede una norma che citi espressamente il termine “danni punitivi o esemplari” e l’atteggiamento manifestato dalla giurisprudenza è stato sempre di radicale chiusura.

Infatti, secondo l’orientamento invalso sino ad ora nella giurisprudenza di legittimità, il riconoscimento di una sentenza straniera di condanna al pagamento di danni punitivi è negato nel caso di incompatibilità della sentenza estera con l’ordine pubblico italiano.

La Corte di Cassazione ha avuto modo di pronunciarsi sul tema dei danni punitivi, con la sentenza n. 1183 del 2007⁹³.

Il caso, ormai famoso, è quello di un motociclista dell’Alabama che, nel 1985, a seguito di un incidente stradale, ha perso la vita per un trauma cranico determinato dall’impatto dovuto all’espulsione del casco a causa di un difetto di progettazione della fibbia. Il casco era stato prodotto e commercializzato dalla società italiana Fimez S.p.a.⁹⁴

La madre del ragazzo ha intentato una causa, oltre che nei confronti dei soggetti coinvolti direttamente nell’incidente, anche nei confronti della ditta produttrice del casco. Il giudizio contro la Fimez S.p.A., rimasta contumace, si è concluso con una sentenza di condanna della società al pagamento della somma di un milione di dollari. L’attrice, quindi, ha adito la Corte d’Appello di Venezia per la delibazione della sentenza a fini esecutivi in Italia in quanto la società non aveva beni nel territorio statunitense.

Tuttavia, la richiesta di riconoscimento della sentenza americana è stata respinta dal Giudice veneziano, il quale ha motivato il proprio diniego rimarcando come nell’ordinamento italiano vigente *“l’idea della punizione e della sanzione è estranea*

⁹² cfr. A. GRASSI, *Il concetto di “danno punitivo”*, in Tagete, VI, fasc. 1, marzo 2000, p.107

⁹³ Cass. Civ. 1183, 2007 in Giust. civ. Mass.2007, 1

⁹⁴ www.quotidianogiuridico.it, 20 maggio 2016

al risarcimento del danno, così come è indifferente la condotta del danneggiante”⁹⁵. In materia di risarcimento del danno, infatti, nel nostro ordinamento, la funzione del risarcimento è esclusivamente compensativa e mira solo a ripristinare la situazione esistente prima dell’avvenuto danno.

La Corte di Cassazione, investita della questione, ha aderito a tale interpretazione ulteriormente rilevando che “la decisione straniera di condanna al pagamento della somma risarcitoria non specificava nel dettaglio il quantum compensativo e il quantum punitivo”: in altre parole, secondo la Suprema Corte, il giudice americano non aveva specificato quale parte del risarcimento rispondeva alla funzione compensativa e, dunque risarcitoria, e quale, invece, a quella sanzionatoria. Poiché nel nostro sistema giuridico non è contemplata la figura del risarcimento del danno a titolo sanzionatorio e, di conseguenza, non sono riconosciuti i c.d. danni punitivi, la sentenza americana è stata ritenuta non delibabile per contrarietà all’ordine pubblico.

La Corte di Cassazione, pertanto, ha fermamente escluso la possibilità di riconoscere un provvedimento statunitense che conteneva una condanna ai *punitive damages*⁹⁶, ed ha cristallizzato in questa pronuncia il principio secondo il quale “*alla responsabilità civile è assegnato il compito precipuo di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, mediante il pagamento di una somma di denaro che tenda ad eliminare le conseguenze del danno arrecato*”⁹⁷.

Tale principio ha evidentemente rappresentato un limite e un ostacolo all’introduzione di questo istituto nel nostro Paese.

Ad onor del vero, tuttavia, in tema di danni punitivi negli ultimi anni si è assistito ad un ampliamento dei confini “classici” del risarcimento del danno a favore di alcuni istituti di creazione giurisprudenziale appartenenti al diritto anglo-americano.

⁹⁵ Cass. civ., sez. III, 19 gennaio 2007, n. 1183

⁹⁶ Caratterizzi, secondo la Corte di legittimità, dall’ingiustificata sproporzione tra l’importo liquidato e il danno effettivamente subito.

⁹⁷ Cass. civ., sez. III, 19 gennaio 2007, n. 1183

Recentemente, con l'ordinanza interlocutoria n. 9978 del 16 maggio 2016, la Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione ha rimesso alle Sezioni Unite la decisione della riconoscibilità o meno (per contrasto con l'ordine pubblico), delle sentenze straniere comminatorie di danni punitivi.

Ad avviso dell'estensore dell'ordinanza, la previsione di un istituto che abbia come finalità quella di introdurre un risarcimento del danno con funzione sanzionatoria e punitiva piuttosto che risarcitoria e compensativa non deve considerarsi contrario all'ordine pubblico *“se non quando la liquidazione sia giudicata effettivamente abnorme”*⁹⁸.

Tale ragionamento è stato fatto proprio dalla Prima Sezione della Corte di Cassazione che, chiamata a pronunciarsi in merito ad un ricorso contro una decisione della Corte d'appello di Venezia che aveva riconosciuto una sentenza americana senza specificamente soffermarsi sulle cause di attribuzione patrimoniale ivi contenute, ha affrontato la questione concernente la possibilità di rendere operativi nel nostro ordinamento i danni punitivi derivanti dalle sentenze straniere, il cui ingresso nel nostro sistema è stato fino ad ora osteggiato per contrarietà all'ordine pubblico.⁹⁹

In verità, la Corte non si è pronunciata sulla questione ma ha rinviato al Primo Presidente della Cassazione per l'assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, proprio per la particolare importanza della questione che, una volta risolta nel senso dell'ammissibilità di un tale riconoscimento, rappresenterebbe una svolta nel sistema giuridico italiano.

Nel rinviare alle SS.UU., nell'ottica dell'introduzione dei danni punitivi, gli Ermellini hanno rilevato che nel nostro ordinamento l'ostacolo alla loro introduzione è tradizionalmente rappresentato da due assunti: in primo luogo, dalla circostanza che il Giudice italiano può decidere sul riconoscimento della sentenza straniera solo dopo avere previamente verificato l'oggetto del risarcimento contenuto nella sentenza straniera (cioè, se si tratta di un risarcimento di tipo compensativo oppure di tipo

⁹⁸ Cass. Civ., Sez. I, ordinanza interlocutoria n. 9978 del 16 maggio 2016

⁹⁹ www.quotidianogiuridico.it, 20 maggio 2016

punitivo); in secondo luogo, dalla conseguente circostanza che se da tale verifica preliminare emerge che la sentenza di condanna straniera riguardi un risarcimento a titolo di danno punitivo, il Giudice italiano non può riconoscerla perché nel nostro ordinamento essa risulterebbe contrastante con l'ordine pubblico"¹⁰⁰.

Nell'affrontare la questione, la Prima Sezione della Cassazione si è fatta portatrice di una apertura nei confronti del riconoscimento delle sentenze straniere concernenti danni punitivi, proprio considerando che gli ostacoli esistenti nel nostro sistema devono ritenersi superati; in particolare, gli Ermellini hanno rilevato che quanto al concetto di ordine pubblico, esso ha subito una evidente evoluzione nel corso degli anni anche per effetto delle recenti pronunce della Corte di Cassazione che, nel valutare il contrasto con l'ordine pubblico, ha affermato: *“non si deve aver riguardo alla formulazione della norma straniera di per sé considerata, bensì ai suoi “effetti” nel nostro ordinamento in termini di compatibilità con i valori costituzionali essenziali, da leggersi in una con i principi fondamentali della comunità internazionale”*¹⁰¹.

In quest'ottica, è possibile affermare che il concetto di ordine pubblico non può essere ancora considerato un ostacolo all'introduzione dei *punitive damages* atteso anche che negli altri Paesi Europei il sistema è operativo ed i Giudici investiti delle questioni procedono alle valutazioni del singolo caso, limitando la riconoscibilità delle sentenze straniere di danno punitivo solo alle ipotesi in cui la misura della sanzione sia eccessiva.

A parere dei giudici italiani investiti della questione, dunque, *“l'incompatibilità con l'ordinamento giuridico italiano dovrebbe essere rilevata non in automatico, ma solo quando la liquidazione sia giudicata effettivamente abnorme, ossia quando questo sia l'esito di una valutazione operata dal Giudice in concreto”*¹⁰².

¹⁰⁰ R. Baratta, *Diritto privato internazionale*, Milano, 2010, 284 ss.

¹⁰¹ Cfr. Cass. Civ. n. 9483/2013

¹⁰² Cass. Civ. n. 1183/2007

Il secondo ostacolo all'introduzione dei danni punitivi è rappresentato dalla funzione meramente compensativa che nel nostro ordinamento riveste il risarcimento del danno. Al riguardo, tuttavia, la Prima Sezione della Corte ha osservato che il nostro sistema non può essere chiuso in una veste esclusivamente riparatorio-compensativa perché essa, anche alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale europea, appare fortemente limitativa; al contrario, il risarcimento può assumere anche una connotazione sanzionatoria, da aggiungersi a quella compensativa del danno subito dalla vittima¹⁰³. La questione è ora rimessa al Primo Presidente della Cassazione, affinché valuti l'eventuale devoluzione alle Sezioni Unite.

3.2 La sorte delle statuizioni civili pronunciate nei processi per ingiuria

Il primo problema da affrontare riguarda l'impatto del fenomeno abrogativo determinato dal decreto legislativo n. 7/2016 sui processi pendenti, con particolare riguardo alle statuizioni civili di condanna pronunciate a favore della parte offesa, costituitasi parte civile.

Preliminarmente giova ricordare che in materia di abrogazione dei reati, l'art. 2, comma 2, c.p. recita "Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali".

Dalla lettera della norma appare chiaro che l'ipotesi di *abolitio criminis* appena citata si verifica quando un fatto non è contemplato più come reato secondo il contenuto di una nuova legge.

L'*abolitio criminis* incide in maniera tranciante sul giudicato, al punto da scardinarlo; il Giudice dell'Esecuzione deve disporre la revoca della sentenza di condanna: non ha

¹⁰³ G. Ponzanelli, "Danni punitivi: no grazie", in Foro it., 2007, I, 1461 ss.

più senso, infatti, mantenere in vita una condanna se è venuto meno il reato che ha giustificato quella condanna.

Nel caso di specie, l'*abolitio criminis* del reato di ingiuria comporta la necessità di annullare la sentenza di condanna inflitta all'imputato.

Tuttavia è frequente nella prassi del processo penale che la querela per ingiuria sia sempre seguita dalla costituzione di parte civile, giustificata dalla volontà di ottenere una pronuncia di condanna risarcitoria nei confronti dell'imputato.

A seguito di *abolitio criminis* e di conseguente revoca della pronuncia di condanna ex art. 594 c.p. occorrerà decidere la sorte riservata alle statuizioni civili.

La Corte di Cassazione, nel rimettere la decisione alle Sezioni Unite, ha ipotizzato diverse interpretazioni.

La prima riguarda la revocabilità delle statuizioni civili adottate con sentenza di condanna definitiva.

In questo caso, l'opinione consolidata osserva che pur in assenza di una condotta costituente reato, il fatto commesso e per il quale è stata pronunciata sentenza di condanna ha natura di illecito civile; di conseguenza, le statuizioni civili derivanti dall'originario reato non devono essere revocate, anzi continuano a costituire fonte di obbligazioni efficaci nei confronti della parte danneggiata.

A sostegno di tale orientamento sta la circostanza che l'art. 2 c.p. disciplina espressamente la sola cessazione dell'esecuzione e degli effetti penali della condanna; pertanto appare logico ritenere che per il diritto del danneggiato al risarcimento dei danni non dovrà essere invocata la norma di cui all'art. 2 c.p. ma quella di cui all'art. 11 delle preleggi che, in materia di successione di leggi nel tempo, stabilisce che la legge non dispone che per l'avvenire.

Di conseguenza, le obbligazioni civili derivanti dal reato abrogato non verrebbero meno.

La situazione cambia se la sentenza di condanna avente ad oggetto un reato ormai abrogato non è ancora passata in giudicato.

Infatti, *“dopo una condanna di primo grado, il venir meno della possibilità di una pronuncia definitiva di condanna agli effetti penali (con formula “perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato”), fa necessariamente venir meno anche il primo ed indefettibile presupposto dell’obbligazione risarcitoria”*¹⁰⁴.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza, le statuizioni civili decadono nel momento in cui viene meno il presupposto dell’obbligazione risarcitoria o restitutoria, per l’evidente considerazione che la costituzione di parte civile è un istituto di diritto civile introdotto nel processo penale, del quale segue le sorti. Tale principio ha avuto anche l’avallo della Corte Costituzionale, la quale ha più volte sottolineato il carattere accessorio e subordinato dell’azione civile nel processo penale, in ragione del quale la prima *“è destinata a subire tutte le conseguenze e gli adattamenti derivanti dalla funzione e dalla struttura del processo penale, cioè dalle esigenze, di interesse pubblico, connesso all’accertamento dei reati e alla rapida definizione dei processi”*¹⁰⁵.

La questione, a primo acchito, sembra di semplice o, quanto meno, lineare soluzione anche perché fondata su argomentazioni logiche e costituzionalmente orientate.

Tuttavia, i giudici della Suprema Corte hanno rilevato che l’analisi del decreto legislativo n. 7/2016 si presta a molteplici osservazioni.

Prima tra tutte, merita approfondimento la circostanza che il decreto legislativo da poco entrato in vigore ha abolito il reato di ingiuria, privandolo di rilevanza penale ma ha introdotto, al suo posto, la nuova figura sanzionatoria delle “sanzioni pecuniarie civili”, totalmente nuova nel nostro ordinamento.

Con la disciplina appena entrata in vigore, dunque, il legislatore ha stabilito che la condotta corrispondente al delitto di ingiuria previsto dall’art. 594 c.p. non costituisce più reato ma sarà solo idonea ad integrare un fatto illecito punito con la “sanzione pecuniaria civile” (destinata alla Cassa delle Ammende) e anche a generare un’obbligazione risarcitoria in favore del danneggiato.

¹⁰⁴ Guida al diritto, aprile 2016

¹⁰⁵ Corte Costituzionale, sent. N. 353/1994

Sembra proprio che l'intervento normativo abbia fatto propria una corrente dottrinale civilistica, di chiara ispirazione europea, secondo la quale l'illecito civile non ha soltanto funzione risarcitoria o restitutoria ma anche punitiva.

Tale previsione non può essere accolta nel nostro sistema *sic et simpliciter* e appare foriera di numerosi interrogativi: a chi spetta la decisione sulle statuizioni civili contenute in sentenze non ancora definitive al momento in cui il reato è divenuto un illecito civile? al giudice penale o al giudice civile?

E ancora: il danneggiato dal reato, sarà affidato alle cure del giudice penale o dovrà ricominciare tutto l'iter processuale rivolgendosi alla giustizia civile?

A ben vedere, l'analisi approfondita dei due provvedimenti normativi in esame non ha determinato la Corte di Cassazione a pronunciarsi in alcun modo; al contrario, il Collegio ha rimesso la questione alle Sezioni Unite.

Nelle more, la soluzione salvifica potrebbe essere quella di interpretare le norme del decreto legislativo n. 7/2016 nel senso che il giudice penale, in caso di degradazione della violazione penale in illecito civile, resta competente per il risarcimento del danno e la sanzione civile da applicare contestualmente, ma la tesi non è condivisa dall'Ufficio del massimario della Cassazione.

3.3 Rapporti con il superstite reato di diffamazione

Un'altra questione da affrontare in ordine all'avvenuta abrogazione del reato di ingiuria riguarda il rapporto intercorrente tra l'ipotesi di reato ex art. 594 c.p. e la successiva, recante disposizioni in materia di diffamazione.

Alla luce della riforma, infatti, sarà necessario affrontare e delineare i rapporti e gli intrecci tra la fattispecie penale della diffamazione e l'illecito civile dell'ingiuria; inoltre, occorrerà anche stabilire se siano ipotizzabili dei rapporti di specialità tra le suddette figure di illecito o se, invece, dovrà essere attribuita natura speciale all'illecito penale.

Di non poca importanza appare la questione concernente l'ambito di operatività del reato di diffamazione, apparendo necessario chiarire se esso debba essere individuato dopo avere preliminarmente considerato ciò che rientra nella figura dell'illecito civile di ingiuria. In particolare, occorre stabilire se il criterio in base al quale un fatto potrà essere qualificato come ingiuria ovvero come diffamazione sarà quello dell'esclusione di una determinata condotta: cioè, escluso che il fatto integri una diffamazione, si ravviserà la meno grave figura di illecito civile?

La questione è indubbiamente complessa.

Per poterla affrontare, appare opportuno anche considerare la distinzione tra la diffamazione e l'ipotesi aggravata dell'ingiuria, contemplata nella precedente normativa.

Com'è noto, la pregressa fattispecie di ingiuria era qualificata come aggravata per l'ipotesi di "offesa commessa in presenza di più persone" e prevedeva, sanzionando la più gravemente, la condotta ingiuriosa in cui le espressioni offensive erano state percepite sia dalla persona offesa che da altre persone.

In dottrina e in giurisprudenza la fattispecie aggravata dell'art. 594 c.p. ha posto il problema della sua differenziazione dal contiguo reato di diffamazione, fondato sulla assenza della persona offesa e sul requisito della "comunicazione con più persone".

Al riguardo, l'offesa realizzata alla presenza fisica del destinatario della medesima e l'offesa realizzate "mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni diretti alla persona offesa" sono state ritenute equivalenti e, nella normativa precedente, al solo scopo di dare al fatto la corretta qualificazione giuridica, occorreva verificare se l'offesa realizzata in danno di una persona presente e in presenza di una pluralità di persone potesse essere equiparato alla ipotesi di chi, con una lettera diretta alla persona offesa ed ad altre persone, offendesse il suo onore ed il suo decoro. Nel primo caso, la condotta sarebbe stata qualificata come ingiuria aggravata, nel secondo come diffamazione.

Oggi la questione ha assunto una rilevanza più incisiva proprio a causa della trasformazione dell'ingiuria in un illecito civile; è indubbio, infatti, che l'avvenuta abrogazione dell'ingiuria ha prodotto delle conseguenze sul reato di diffamazione che adesso deve essere distinto non più dalla contigua fattispecie incriminatrice dell'ingiuria ma da una fattispecie di illecito civile.

In particolare, occorre chiedersi quale fattispecie di illecito è configurabile nella ipotesi in cui l'offesa venga pronunciata alla presenza della persona offesa e in seno ad una conversazione alla quale prendono parte una pluralità di soggetti.

Prima della modifica legislativa, senza dubbio un caso del genere sarebbe stato del tutto riconducibile alla circostanza aggravante dell'ultimo comma dell'abrogato art. 594 c.p. e, pertanto, la condotta sarebbe stata qualificata come ingiuria aggravata; infatti, era pacifico che l'ingiuria si concretizzava nell'offesa all'onore e del decoro di una persona presente e che la diffamazione, proprio per la clausola di esordio della norma incriminatrice (*"fuori dai casi indicati nell'articolo precedente"*) si riscontrava, invece, nell'offesa alla reputazione di una persona assente e per il tramite della comunicazione con più persone.

Inoltre, era anche pacifico che l'ingiuria commessa alla presenza di più persone configurasse il reato nella sua forma aggravata, senza concorso con il reato di diffamazione e per la determinante ragione che quest'ultimo reato postulava la "assenza della persona" nei cui confronti era diretta l'offesa.

*“Quid iuris nell’attuale assetto delle norme incriminatrici?”*¹⁰⁶

Qualche autore ha posto l’attenzione sulla questione, rilevando che *“l’ingiuria non è più reato e al suo posto è subentrato quel singolare illecito civile dotato di una componente punitiva e il cui accertamento è rimesso alla esclusiva iniziativa della persona offesa che non dispone di alcun percorso processuale privilegiato e che non potrà certo far valere la granitica giurisprudenza penale in ordine alla sufficienza della testimonianza della persona offesa. L’unica norma penale che presidia l’onore individuale è quella della diffamazione; essa, tuttavia, nella sua formulazione attuale, sconta un deficit di coordinamento con l’abrogazione del reato di ingiuria; infatti, come già rilevato, reca un inciso “fuori dai casi indicati nell’articolo precedente” che non ha più senso compiuto, perché l’articolo precedente è transitato, nella sostanza, nell’area degli illeciti civili. Pertanto è come se la norma avesse mutato la sua componente precettiva e contemplasse il fatto di chi, comunicando con più persone, offende la altrui reputazione.*

Non vi è più traccia dell’estremo della assenza della persona offesa e ciò che sembra assumere rilevanza è il fatto di pronunciare addebiti lesivi dell’altrui patrimonio individuale e professionale nel contesto di una comunicazione con almeno due persone, vi sia o no presente la persona offesa e, ovviamente, senza computarla nel novero della pluralità richiesta per la esistenza del reato. Non sembra, inoltre, che il concetto di “reputazione” abbia sufficiente attitudine delimitativa e possa consentire di recuperare per suo tramite quel requisito delle “assenza” della persona offesa ormai fuoruscito dal contenuto letterale della fattispecie incriminatrice.

È indubbio che le cose stessero in questi termini nell’abrogato assetto normativo, dove era unanime la affermazione che soltanto la mancanza di una comunicazione diretta o direttamente percepibile dal destinatario caratterizzasse il delitto di diffamazione rispetto a quello della ingiuria e che solo ad una situazione del genere fosse legata la esistenza di una offesa alla reputazione del soggetto passivo. Ma è altrettanto indubbio come tale conclusione fosse il risultato della interpretazione sistematica e congiunta

¹⁰⁶ V. Santoro, *“Alcune considerazioni sui reati abrogati dal decreto legislativo n. 7/2016*

delle due norme incriminatrici (ingiuria e diffamazione) e della delimitazione delle rispettive aree di configurabilità. Delimitazione che, appunto, traeva essenziale alimento dalla formulazione letterale del reato di diffamazione, che si profilava “al fuori dei casi” che ricadevano nel reato di ingiuria”¹⁰⁷.

Con l'entrata in vigore della modifica legislativa, non v'è chi non vada come la presenza della persona offesa sembrerebbe aver perso la funzione di discriminare tra le condotte offensive dell'onore che le è stata da sempre attribuita e non rappresenta più il parametro per qualificare la condotta come ingiuriosa o come diffamatoria.

Si potrebbe, dunque, affermare che l'abrogazione del reato di ingiuria abbia allargato le maglie della diffamazione che, così stando le cose e fermi restando i presupposti oggettivi della condotta descritta dall'art. 595 c.p., può realizzarsi anche se il destinatario dell'addebito offensivo sia presente e percepisca l'offesa.

3.4 Onere probatorio e questioni processuali

Sotto il profilo processuale, il nuovo sistema degli illeciti civili puniti con sanzione pecuniaria civile suscita alcune perplessità.

In primo luogo, la prima questione si pone in ordine all'accertamento della causalità in sede civile: è noto, infatti, che nel processo civile il nesso di derivazione causale tra la condotta e l'evento è diverso dall'analogo accertamento in sede penale.

Infatti, nel processo penale le parti, accusa e difesa, rivestono una diversa posizione e deve essere l'accusa a provare che la condotta omessa avrebbe impedito l'evento al di là di ogni ragionevole dubbio; nel processo civile, invece, attore e convenuto hanno una posizione paritaria, pertanto il nesso causale tra l'omissione e l'evento di danno si ritiene provato in tutti i casi in cui la condotta omessa avrebbe impedito il danno con ragionevole probabilità.

¹⁰⁷ V. Santoro, “*Alcune considerazioni sui reati abrogati dal decreto legislativo n. 7/2016*”

Con l'intervento riformatore, in che modo un soggetto potrà provare di aver subito l'offesa, dal momento che le dichiarazioni della vittima, ammesse nel giudizio penale prima che entrasse in vigore la riforma, non sono ammesse in sede civile?

È evidente che l'accertamento del fatto e della relativa responsabilità deve avvenire secondo lo schema processualcivilistico, e cioè sulla base dell'onere probatorio gravante sulle due parti private in causa; la ricerca della prova, dunque, sarà di esclusiva iniziativa privata perché non esiste un potere di indagine in capo al pubblico ministero.

Da ciò potrebbe derivare un enorme disagio e un indebolimento della tutela della persona offesa, che non sempre sarà in grado di disporre degli strumenti necessari per acquisire elementi di prova sufficienti ad esercitare l'azione civile risarcitoria; tale disagio sarà evidente e concreto soprattutto nei casi in cui l'ingiuria venga consumata soltanto alla presenza del reo e della vittima: in ipotesi del genere, in assenza di testimoni nell'istaurando processo civile, il fatto non sarà più punibile; viceversa, la sola fattispecie di ingiuria punibile in sede processuale civile sembrerebbe essere la forma aggravata, ovvero l'ingiuria commessa alla presenza di più persone.

È evidente, quindi, che si prospetta un arretramento di tutela in quanto si passa da un grado di certezza quasi assoluta (quella penale) ad un grado di ragionevole probabilità.

Il quadro normativo di riferimento appare, oggi, caratterizzato da un elevato grado di incertezza; si consideri, infatti, che non è chiaro neppure quale sarà l'autorità competente all'irrogazione della sanzione, né il soggetto cui la somma pagata a titolo di sanzione andrà devoluta: se l'erario o il privato offeso.

3.5 Operatività delle sanzioni civili pecuniarie e procedibilità a querela di parte

Non vi è dubbio che la depenalizzazione operata dal legislatore attraverso l'approvazione dei decreti legislativi n. 7 e 8 del 2016 ha drasticamente inciso nel nostro ordinamento, sollevando anche questioni di diritto intertemporale; l'intervento legislativo, infatti, ha determinato una *abrogatio cum abolitio* atteso che sono state abrogate una serie di disposizioni normative (*abrogatio legis*) e, contestualmente, sono state escluse dal sistema penale le relative fattispecie incriminatrici (*abolitio criminis*).

Ai sensi dell'articolo 12 del decreto legislativo in esame *"1. Le disposizioni relative alle sanzioni pecuniarie civili del presente decreto si applicano anche ai fatti commessi anteriormente alla data di entrata in vigore dello stesso, salvo che il procedimento penale sia stato definito con sentenza o con decreto divenuti irrevocabili. 2. Se i procedimenti penali per i reati abrogati dal presente decreto sono stati definiti, prima della sua entrata in vigore, con sentenza di condanna o decreto irrevocabili, il giudice dell'esecuzione revoca la sentenza o il decreto, dichiarando che il fatto non è previsto dalla legge come reato e adotta i provvedimenti conseguenti. Il giudice dell'esecuzione provvede con l'osservanza delle disposizioni dell'articolo 667, comma 4, del codice di procedura penale."*

Dalla lettura di tale disposizione normativa, si evince chiaramente che è previsto un limite a partire dal quale non trovano applicazione le nuove disposizioni concernenti le sanzioni pecuniarie civili, perchè i fatti sono stati irreversibilmente già giudicati con sentenza irrevocabile.

Occorre, dunque, comprendere se tale disposizione deve essere applicata a tutti i fatti commessi anteriormente alla sua entrata in vigore, con il solo limite della intervenuta prescrizione dell'illecito civile, oppure solo ai fatti che costituiscano oggetto di un procedimento penale pendente alla data di entrata in vigore del decreto.

Per risolvere la questione occorre, preliminarmente, chiarire due punti: in primo luogo, l'art. 12 sopra menzionato stabilisce che le nuove sanzioni pecuniarie si applicano ai

“fatti commessi anteriormente” e non pone alcun limite temporale di riferimento, da considerare ai fini della prescrizione; in secondo luogo, la norma medesima non richiede che per quei fatti sia stato iniziato il procedimento penale.

Per quel che concerne la prima questione, la circostanza che non vi sia la previsione di un arco temporale di riferimento può essere superata considerando che la nuova sanzione disciplina un illecito civile e, in quanto tale, ha un termine di prescrizione di cinque anni atteso che il decreto legislativo n. 7/2016 prevede l'applicazione a detti illeciti dell'art. 2947 c.c.

Per quel che concerne la seconda questione, invece, occorre considerare che il legislatore ha deliberatamente deciso di non condizionare l'applicabilità delle sanzioni pecuniarie civili alla pendenza del procedimento penale proprio per evitare di lasciare sospesi nel vuoto normativo quei fatti “commessi anteriormente” e per i quali, sulla base della normativa abrogata, fosse ancora possibile proporre la querela.

Al riguardo, viene in evidenza un'altra questione molto importante relativa alla procedibilità a querela dei reati aboliti e trasformati in illeciti civili.

Atteso che i reati previsti tassativamente dalla legge delega sono tutti perseguibili a querela, è necessario subordinare l'applicazione della sanzione pecuniaria civile all'espressa richiesta della persona offesa e, dunque, alla proposizione della querela oppure no?

Prima della riforma, infatti, la sanzione penale era eventuale ed era subordinata alla richiesta della persona offesa, avanzata nel testo e per il tramite della querela, proposta nei termini di legge; nel caso di querela tardiva, proposta, cioè, oltre i termini previsti dalla legge, alla parte era preclusa la possibilità di agire in sede penale (per mancanza di procedibilità dell'azione) e l'unica azione esperibile era solo in sede civile, per la relativa tutela e per il risarcimento del danno.

Con l'avvento della riforma, appare opportuno chiarire come deve procedersi per i residui fatti pregressi, cioè per quei fatti che, essendo stati commessi nei tre mesi antecedenti l'entrata in vigore del decreto legislativo in esame, possono ancora essere denunciati non essendosi consumato il potere di presentare querela.

Certamente non può più trovare applicazione la querela perché essi non costituiscono più reato. Altrettanto certamente, però, si tratta di fatti che hanno subito una metamorfosi in un momento in cui era ancora possibile la loro rilevanza penale.

La soluzione più coerente è quella di sottoporre questi fatti alla disciplina della sanzione pecuniaria civile, allo stesso modo di quei fatti che sarebbero stati soggetti alla disciplina processual penalistica se fosse stata presentata valida querela alla data di entrata in vigore del decreto legislativo di *abolitio criminis*.

4. L'esimente speciale della provocazione e l'esclusione della sanzione civile pecuniaria

Il decreto legislativo n. 7/2016 ha mantenuto in vita le cause di non punibilità previste per il reato di ingiuria, mutuandole dalla abrogata previsione dell'art. 599 c.p.

Prima di entrare nel merito della discussione giuridica relativa al campo di operatività della fattispecie esimente di cui all'art. 599 cpv. c.p. alla luce del neonato decreto legislativo, occorre soffermare brevemente l'attenzione sulla rilevanza che lo stato d'ira determinato dal fatto ingiusto altrui riveste nell'attuale assetto normativo e procedere ad una breve ricognizione degli elementi strutturali scolpiti nell'art. 599, cpv., c.p. e che connotano la figura esimente della provocazione.

Alla luce dei più recenti approdi giurisprudenziali in tema di imputabilità, lo stato d'ira non incide sulla volontà e sulle capacità psicofisiche del soggetto agente né agisce sulla pena ma può giustificare, secondo la formula dell'art. 62, n. 2, c.p., una mitigazione del trattamento sanzionatorio, a condizione che sia stato determinato dal fatto ingiusto altrui.

Perché operi l'esimente di cui all'art. 599 c.p., è necessaria la sussistenza degli elementi costitutivi comuni alla fattispecie circostanziale di cui all'art. 62, n. 2, c.p., ai quali si aggiunge un ulteriore elemento specializzante¹⁰⁸ consistente nella

¹⁰⁸ MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. VIII, Utet

immediatezza della reazione offensiva che deve avere luogo, secondo la terminologia impiegata dal legislatore, “subito dopo” il fatto ingiusto altrui.

Dall’analisi della norma emerge, dunque, che gli elementi che connotano l’esimente della provocazione sono due, l’uno di natura oggettiva e l’altro di natura soggettiva: il fatto ingiusto e la reazione iraconda.

Come ha specificato una recente sentenza di merito, secondo la quale *“Circa la causa di giustificazione di cui all’art. 599, comma 2, c.p., la disposizione richiede due presupposti fondamentali per l’operatività dell’esimente: il fatto ingiusto e lo stato d’ira conseguente. Il fatto ingiusto altrui che provoca lo stato d’ira può consistere, oltre che in qualsiasi comportamento contrario di norme giuridiche, civili, morali o di costume, anche nell’esercizio di un diritto, quando è attuato con modalità che appaiono vessatorie, sconvenienti, irragionevoli, crudeli. Il fatto ingiusto va comunque valutato in relazione allo stato d’ira, nel senso che può essere ritenuto ingiusto quel fatto che sia idoneo a determinare lo stato d’ira dell’autore di un’ingiuria e quindi come provocazione in senso stretto.*

Lo stato d’ira conseguente al fatto ingiusto consiste in una alterazione psichica cui consegue la perdita del controllo di sé stessi per l’indebolimento o la mancata attivazione dei freni inibitori; l’agente è, in sostanza, incapace di resistere all’impulso aggressivo.

È necessario, ad ogni modo, che tale stato sia diretta ed immediata conseguenza del fatto ingiusto altrui, laddove la norma specifica che la condotta conseguente debba avvenire “subito dopo di esso”¹⁰⁹

Quanto al primo elemento, la dottrina è concorde nel ritenere che il requisito dell’ingiustizia del fatto può consistere nella violazione di norme giuridiche ovvero nell’inosservanza dell’insieme delle regole sociali vigenti¹¹⁰; la provocazione, dunque, può consistere in un illecito penale o in qualunque altro fatto offensivo non costituente reato.

¹⁰⁹ Tribunale S.Maria Capua V, sez. I, 21.08.2014, n. 14, Redazione Giuffrè 2014

¹¹⁰ Antolisei, *Manuale di diritto penale*, Parte speciale, p. 442

Perché operi la scriminante, tuttavia, il fatto che determina la reazione ingiuriosa deve apparire ingiusto secondo parametri oggettivi; esso, cioè, deve possedere delle caratteristiche di illiceità tali da giustificare una perdita di controllo e, dunque, una reazione d'ira secondo una valutazione sociale comune.

Come abbiamo detto, l'elemento specializzante che connota l'esimente di cui all'art. 599 cpv. c.p. è rappresentato dalla subitanità della reazione iraconda.

Il dato temporale persegue l'obiettivo di delimitare l'operatività dell'esimente alle sole reazioni offensive fondate su di un autentico stato d'ira e non su stati emotivi differenti (come, ad esempio, il rancore, l'odio o la vendetta); infatti, la locuzione temporale "subito dopo" utilizzata dal legislatore, sembra riecheggiare un'idea di contestualità, di istantaneità o di immediata contiguità temporale tra la reazione e il fatto ingiusto altrui.

Tuttavia, si tratta di un requisito elastico e, di conseguenza, evidentemente indeterminato che si fonda su una interpretazione in senso relativo dell'avverbio "subito dopo": infatti, ai fini della sua sussistenza occorre valutare il momento in cui l'agente provocato ha percepito il fatto ingiusto altrui.

Sul punto, anche la giurisprudenza ha specificato che *"In tema di causa di giustificazione della provocazione nei delitti contro l'onore, il requisito dell'immediatezza non deve intendersi come reazione attuata nello stesso momento dell'offesa ma può consistere in una reazione successiva temporalmente purché dipenda sempre dalla natura della ritorsione all'offesa. (Nel caso di specie, le frasi diffamatorie scritte sul social network facebook erano diretta conseguenza alle offese rivolte in precedenza, né può ricondursi ad odio o rancore a lungo covato per ragioni ultronee ed estranee alla provocazione né ancora il lasso di tempo intercorso, circa due ore, può considerarsi tale da escludere la consequenzialità tra le due condotte)*¹¹¹.

Tale orientamento trova radici nella circostanza che l'esimente della provocazione si riferisce indistintamente ad entrambi i delitti contro l'onore previsti dal nostro ordinamento e si adegua strutturalmente tanto al delitto di ingiuria quanto al delitto di

¹¹¹ Ufficio Indagini preliminari Bari, 21/01/2015, Redazione Giuffrè 2015

diffamazione. Si tratta di un rilievo di non poco momento soprattutto se si considera che il delitto di diffamazione non presuppone la presenza della persona offesa dalla propalazione offensiva, con l'ovvia conseguenza che quest'ultima potrebbe percepire l'offensività del fatto solo molto tempo dopo la sua realizzazione e il tempo necessario alla reazione appare certamente dilatato.

L'esigenza di una valutazione elastica del dato temporale giova, dunque, anche a non limitare la sfera di applicabilità della esimente in parola.

Lo stato d'ira, dunque, appare riconducibile anche ad un fatto provocatorio distanziato nel tempo, e la valutazione del dato temporale opererà in modo certamente elastico a causa della permanenza degli effetti dannosi dell'offesa.

In materia di delitti contro l'onore, l'art. 2 del d. lgs. n. 7/2016, rubricato "Modifiche al codice penale" è intervenuto sull'art. 599 c.p. abrogandone i commi riferiti al delitto di ingiuria: la scriminante, dunque, opera solo nei confronti del superstite reato di diffamazione¹¹².

In tema di ingiuria, l'art. 4 del decreto legislativo n. 7/2016, al secondo comma, stabilisce che *" 2. Nel caso di cui alla lettera a) del primo comma, se le offese sono reciproche, il giudice può non applicare la sanzione pecuniaria civile ad uno o ad entrambi gli offensori. 3. Non è sanzionabile chi ha commesso il fatto previsto dal primo comma, lettera a), del presente articolo, nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso"*.

Attraverso tale previsione, il legislatore ha introdotto un istituto tipico del diritto penale sostanziale all'interno dell'ordinamento giuridico civile, ampliandone le funzioni.

Infatti, tutti sanno che le forme di manifestazione del reato disciplinate dal codice hanno la funzione, in materia di diritto penale, di graduare la pena, nel minimo e nel massimo, a seconda della gravità del fatto.

¹¹² Art. 599 c.p. Provocazione. "Non è punibile chi ha commesso alcuno dei fatti preveduti dall'articolo 595 nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso".

Nel caso di specie, il legislatore ha fatto una scelta più pregnante perché ha riconosciuto ad una specifica circostanza attenuante (lo stato d'ira) non la funzione di modellare l'ammontare del danno (fissandolo, per esempio, all'interno di un "range" predeterminato) ma addirittura il crisma di scriminante, intesa quale causa di esclusione della responsabilità.

Tale scelta del legislatore crea, evidentemente, un *vulnus* al principio della uniformità degli ordinamenti giuridici. Come è noto, tale principio ha la funzione di prevedere un analogo trattamento in capo al soggetto autore di una condotta, sia nell'ambito penale che nell'ambito civile, prevedendo una analoga sanzione in funzione di una analoga responsabilità.

In virtù di tale principio, dunque, un fatto che costituisce reato per l'ordinamento giuridico penale, non cessa di essere considerato tale anche per l'ordinamento civile, prevedendo un obbligo di risarcimento in capo all'autore di quel fatto.

In materia di delitti contro l'onore, l'ingiuria, nella previsione ante riforma, tutelava l'onore della persona ed era inserito nel Capo II del Libro II che tutela proprio i delitti contro la persona.

Non si comprende la ragione per la quale una condotta che offende tale bene giuridico debba essere scriminata e pertanto non prevede l'obbligo di risarcimento, se commessa in presenza del solo destinatario dell'offesa mentre analogo ragionamento non è previsto per altre fattispecie di reato che tutelano il medesimo bene giuridico, in presenza della medesima circostanza.

Appare chiara, pertanto, la diversità di trattamento riservata dal legislatore della riforma nella previsione dell'art. 4 D. Lgs., in presenza di condotte che abbiano lo stesso disvalore legale perché lesive del medesimo bene.

In questi termini, ispirato cioè da questo ragionamento, il giudice di pace Nicola Russo a Taranto ha disposto la disapplicazione del decreto legislativo n.7 del 15 gennaio 2016 in ordine all'abrogazione del reato di ingiuria con "conseguente reviviscenza della norma abrogata".

Il giudice di pace ha precisato nella sua ordinanza di aver agito “nel rispetto della Direttiva 2012/29/UE in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato, e nel rispetto degli articoli 2 e 3 della Costituzione e degli articoli 49 e 53 della Carta dei Diritti fondamentali dell’Unione europea”; in particolare, ha evidenziato che l’entrata in vigore del neonato decreto legislativo ha determinato una disparità di trattamento tra l’abrogato reato di ingiuria e l’attuale reato di diffamazione che “si distinguono solo per la presenza o l’assenza della parte offesa”.

Si tratta certamente di una ipotesi di giurisprudenza c.d. “creativa”; tuttavia, la conclusione appare ovvia: o la norma viene tacciata di incostituzionalità per violazione dell’art. 3 della Cost. in considerazione del diverso trattamento in presenza di situazioni analoghe, oppure la previsione dell’art. 4, in ossequio al principio dell’uniformità delle giurisdizioni, ha introdotto surrettiziamente una scriminante non codificata all’interno del codice penale, determinando la non punibilità di tutte quelle condotte che ledono il medesimo bene giuridico anche in presenza della loro reiterazione nel tempo.

CAPITOLO III

Diffamazione e prospettive di riforma

1. La diffamazione

Il reato di diffamazione, previsto dall'art. 595 del codice penale, rientra nella categoria dei delitti contro l'onore, disciplinati nel Capo II del Titolo XII "Dei delitti contro la persona" del Libro II del codice e consiste nel fatto di "*chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione*".

Con l'incriminazione della diffamazione si tutelano, quindi, i riflessi oggettivi dell'onore, vale a dire la considerazione e la stima di cui l'individuo gode nella collettività sia sotto il profilo morale che sotto il profilo sociale.

Sono tre gli elementi costitutivi che caratterizzano il reato di diffamazione: l'offesa dell'altrui reputazione, l'assenza dell'offeso e la comunicazione con più persone.

1.2 Il bene giuridico tutelato

L'offesa alla reputazione rappresenta l'essenza della norma incriminatrice, che mira a punire chiunque scalfisce la stima e la credibilità di cui taluno gode all'interno di un gruppo sociale. La definizione della reputazione è stata oggetto di diverse interpretazioni.

La dottrina ha infatti evidenziato la relatività dell'espressione "reputazione", intrinsecamente soggetta a variare notevolmente secondo il tempo, i luoghi, le circostanze, lo stato e il grado sociale della persona cui è rivolta.

La dottrina e la giurisprudenza, nel definire la reputazione quale bene giuridico tutelato dall'art. 595 c.p., hanno stabilito che essa rappresenta l'aspetto oggettivo dell'onore e del decoro; in particolare, mentre i concetti di onore e decoro sono costituiti dal "*sentimento che ciascuno ha della propria dignità morale, fisica, sociale o intellettuale*"¹¹³, la reputazione corrisponde all'idea che la maggioranza dei consociati ha delle qualità di un determinato soggetto. Di conseguenza, mentre nel delitto di ingiuria ex art. 594 c.p. veniva tutelato l'onore in senso soggettivo, inteso come opinione o sentimento che un soggetto ha delle proprie qualità personali, nel delitto di diffamazione si appresta tutela all'onore in senso oggettivo, inteso come la stima che la persona offesa riscuote presso gli altri membri della comunità.

Sul punto, la Corte di Cassazione ha elaborato una definizione precisa del concetto di reputazione, stabilendo che "*il bene della reputazione è quell'opinione o stima di cui l'individuo gode in seno alla società per carattere, ingegno, abilità professionale, qualità fisiche o altri attributi personali*"¹¹⁴; più specificatamente, la reputazione consiste "*nel senso della dignità personale in conformità all'opinione del gruppo sociale, secondo il particolare contesto storico*"¹¹⁵.

Secondo la Suprema Corte, dunque, l'essenza della reputazione consiste nell'apprezzamento o nella stima di cui un soggetto gode all'interno della società, ricomprendendo nel suo significato anche la valutazione della personalità morale e sociale di un individuo.

Qualche autore ha definito la reputazione "il riflesso oggettivo ed esteriore dell'onore e del decoro"¹¹⁶: a ben vedere, infatti, mentre l'onore è la somma dei valori morali

¹¹³ Cfr. Cass. Pen. Sez. II, sent. n. 1564 del 08.07.1999

¹¹⁴ Cass. Pen. Sez. II, sent. n. 2534 del 28 febbraio 1995

¹¹⁵ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 287 del 24 marzo 1995

¹¹⁶ A. Villa, "*I delitti contro l'onore*", Giurisprudenza Penale, CEDAM

interiori della persona, la reputazione rappresenta la somma della stima morale e della stima intellettuale di cui ciascuno gode nell'ambiente in cui vive. Secondo la giurisprudenza, inoltre, *“l'offesa alla reputazione può anche consistere nell'aggressione alla sfera del decoro professionale”*¹¹⁷ poichè la personalità professionale non può essere separata dalla personalità privata; pertanto, rientra nel concetto di reputazione anche la stima professionale di cui una persona gode nell'ambiente in cui vive.

Il concetto di reputazione elaborato dalla dottrina e dalla giurisprudenza abbraccia, dunque, non solo l'opinione o la stima di cui gode un individuo ma anche la dignità personale e la posizione sociale di ciascuno; si tratta, evidentemente di una valutazione che coinvolge un profilo esterno del soggetto e che viene elaborata dalla sua comunità di appartenenza, rappresentando ciò che gli altri pensano di lui.

Di conseguenza, così come l'onore, anche la reputazione può essere oggetto di diverse valutazioni, dipendenti dalle condizioni personali, professionali o ambientali della persona offesa.

Giova rilevare che in tema di reputazione la giurisprudenza di legittimità ha ipotizzato e riconosciuto l'esistenza di una personalità sociale minima, di un valore sociale minimo dal quale deriva il corrispondente dovere di rispetto minimo nei confronti di tutte le persone; tale *minimum* di valore sociale tutelato va, però, rapportato al contesto sociale in cui il singolo è inserito.

Alla luce di quanto esposto, appare evidente che quando si parla di reputazione si fa riferimento ad un concetto relativo, frutto di un giudizio di fatto influenzato dalla posizione sociale e professionale di un soggetto nel contesto in cui vive e in cui svolge la propria attività lavorativa; tale elasticità di interpretazione fa sì che i parametri di riferimento sono destinati a non rimanere fissi nel tempo ma a seguire il mutamento della cultura e dei costumi sociali.

¹¹⁷ Cass. Pen. Sez. V, 17.05.1982, Giust. pen. 1983, II,153, Riv. pen. 1983, 171

La condotta diffamatoria prevista dall'art. 595 c.p. si realizza quando un soggetto, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione e la sua condotta non integri gli estremi del reato di ingiuria.

Attraverso l'esplicita allusione all'ingiuria, contenuta nella clausola "fuori dei casi indicati nell'articolo precedente", la norma mette in evidenza la differenza esistente tra i due reati contro l'onore: nella diffamazione, al momento in cui la condotta lesiva viene realizzata, il soggetto passivo è assente.

L'assenza della persona offesa, dunque, costituisce il tradizionale spartiacque tra la fattispecie di diffamazione e la fattispecie di ingiuria. Infatti, secondo l'opinione più consolidata, il dato oggettivo della presenza della persona offesa caratterizza il reato di ingiuria, così come, specularmente, l'assenza della persona offesa, caratterizza il reato di diffamazione.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza dominante, l'assenza del soggetto passivo non deve essere intesa in senso "rigorosamente fisico-spaziale" ma come impossibilità di percezione diretta dell'offesa¹¹⁸ o dell'espressione lesiva del suo onore.

Tale criterio distintivo spiega la diversa intensità dell'offesa al bene giuridico tutelato dalle due norme poste a presidio dell'onore: meno acuta nelle ipotesi di ingiuria, più marcata e penetrante in quelle di diffamazione. La diffamazione, dunque, rispetto all'ingiuria, è un reato più grave atteso che l'assenza del soggetto passivo determina l'impossibilità per quest'ultimo di potersi difendere immediatamente, in quanto "*l'azione ha carattere subdolo e diffusivo*"¹¹⁹ e il danno derivante dalla condotta diffamatoria è certamente più esteso a causa delle modalità di aggressione al bene tutelato, costituito dalla divulgazione dell'offesa.

Il terzo ed ultimo requisito del delitto di diffamazione è costituito dalla comunicazione con più persone, consistente nella "*presa di contatto con soggetti diversi dall'offeso al fine di renderli partecipi di fatti lesivi della reputazione di questi*"¹²⁰.

¹¹⁸ Fiandaca-Musco, *Diritto Penale*, p.89

¹¹⁹ V. Manzini, *Trattato di diritto penale*, p. 621.

¹²⁰ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale*, p. 169

La letteratura e la giurisprudenza più recenti ritengono che perché sia integrata la condotta diffamatoria è sufficiente che la comunicazione giunga ad almeno due persone, anche non contemporaneamente; infatti, come sostenuto da autorevole dottrina non è “*necessaria la simultaneità della percezione da parte dei destinatari*”¹²¹.

Tale principio è stato ripetutamente specificato dalla Suprema Corte di Cassazione, a parere della quale la diffamazione può realizzarsi in più momenti distinti e non necessariamente in un unico contesto temporale e nel caso di comunicazione in tempi diversi, il momento consumativo del reato coincide con la seconda comunicazione.¹²²

La giurisprudenza ha, inoltre, specificato che “*concorrono ad integrare tale numero minimo tanto i prossimi congiunti del diffamato quanto quelli del diffamatore*”.¹²³

Irrilevante è il mezzo con il quale si diffonde l’offesa, atteso che le modalità di diffusione possono essere svariate, soprattutto in considerazione dell’esistenza di nuovi strumenti di comunicazione, telematici ed informatici: infatti, mediante internet, com’è noto, si può comunicare con un numero potenzialmente indeterminato di persone, perché la rete è globale ed è anche idonea ad essere utilizzata come veicolo di comunicazioni fra soggetti singoli o comunque individuati.

In questo caso, internet opera in modo analogo al mezzo postale, telefonico, o telegrafico: si pensi all’ipotesi della posta elettronica e delle conversazioni, vocali e per immagini, operate mediante internet (per es. attraverso il programma *Skype*).

Poiché la lettera della norma contiene un riferimento generico alla comunicazione nella parte in cui recita “comunicando con più persone”, deve ritenersi che anche le ipotesi di diffusione delle comunicazioni diffamatorie attraverso la posta elettronica “multipla”, cioè indirizzata a più persone, configurano l’ipotesi di reato de quo.

Il bene giuridico tutelato dall’art. 595 c.p. si considera leso, dunque, anche se l’agente immette il messaggio in rete con modalità diverse, atteso che l’uso distorto di internet

¹²¹ Spasari, *Diffamazione e ingiuria*, p.486

¹²² F. Antolisei, op. p. 169; MANZINI, op. p. 630; NAPPI, op. p. 5.

¹²³ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 1248 del 03.05.1985 Cass. Pen. 1986, 1248, Giust. Pen. 1986, II,89

offre possibilità di accesso svariate a quanti volessero diffondere notizie offensive e lesive dell'altrui stima.

L'oggetto della tutela penale del reato di diffamazione è rappresentato anche dall'interesse dello Stato all'integrità morale della persona.

Al riguardo, la Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che *“Oggetto della tutela penale del delitto di diffamazione è l'interesse dello Stato all'integrità morale della persona: il bene giuridico specifico è dato dalla reputazione dell'uomo, dalla stima diffusa nell'ambiente sociale, dall'opinione che gli altri hanno del suo onore o decoro. Intendendo la previsione legislativa punire l'attacco all'altrui personalità morale, è fondamentale accertare quando l'interesse alla protezione del bene giuridico debba prevalere sulla libertà individuale di espressione del pensiero”*.¹²⁴

1.3 L'elemento soggettivo del reato

Sotto il profilo soggettivo, l'elemento psicologico del reato di diffamazione consiste non solo nella consapevolezza di pronunciare o scrivere una frase offensiva della reputazione altrui ma anche nella volontà che tale pronuncia denigratoria sia conosciuta da più persone; tuttavia, per la sussistenza del reato, non è richiesto uno specifico *animus diffamandi* ma è sufficiente il dolo generico.

Invero, l'*animus* che caratterizza la condotta diffamatoria è stato interpretato dalla dottrina e dalla giurisprudenza come volontà di offendere l'altrui reputazione e fa riferimento al contenuto intrinseco del reato e della norma, indipendentemente dal fine o dal movente della condotta del reo; esso, in sostanza, viene considerato come intenzione di ledere il patrimonio morale altrui¹²⁵ o di utilizzare, con la medesima finalità, espressioni offensive dell'altrui credibilità sociale.

¹²⁴ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 3247 del 28.02.1995, in Giust. Pen. 1995, II, 551.

¹²⁵ F. Mantovani, *Manuale di diritto penale*, p. 235

Dall'analisi della fattispecie, emerge dunque che perché sussista il reato, sotto il profilo dell'elemento soggettivo, non è necessario che l'autore della condotta persegua un obiettivo ulteriore; ecco perché non vi è alcuno spazio per il dolo specifico.

Al riguardo, la Corte di Cassazione ha stabilito che *“Quando per l'intrinseca potenzialità offensiva delle espressioni usate, siffatta volontà appare inequivocabile, non può attribuirsi alcuna rilevanza alle sottostanti ragioni che hanno determinato l'agente a pronunciarle”*¹²⁶; in una ulteriore pronuncia, la Suprema Corte ha specificato che: *“Ai fini della sussistenza dell'elemento psicologico del reato di diffamazione è sufficiente il dolo generico, vale a dire la consapevolezza di offendere l'onore o la reputazione di un soggetto; ne consegue che, allorquando il carattere diffamatorio delle espressioni rivolte assuma una consistenza diffamatoria intrinseca – che non può sfuggire all'agente che le ha utilizzate proprio per dare maggiore efficacia al suo dictum – non è necessaria alcuna particolare indagine sull'elemento psicologico”*¹²⁷.

In conclusione, perché si configuri l'elemento psicologico del reato di diffamazione è necessaria la presenza di tre elementi: *“volontà della condotta in cui consiste l'offesa, consapevolezza e volontà di comunicare con più persone e consapevolezza dell'attitudine offensiva della condotta stessa.”*¹²⁸

Come per l'ingiuria, anche in tema di diffamazione è configurabile il dolo eventuale *“purché il soggetto si rappresenti il fatto che le sue parole vanno ad assumere un significato offensivo in quanto appariranno destinate ad aggredire la reputazione altrui. L'intenzione o lo scopo del soggetto agente, pertanto non devono necessariamente essere di offesa, ma è sufficiente che egli adoperi consapevolmente parole socialmente interpretabili come offensive”*¹²⁹.

¹²⁶ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 11492 del 17 agosto 1990, C.E.D. Cass. 185119.

¹²⁷ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 11663 del 16 Dicembre 1997, C.E.D. Cass. 209262.

¹²⁸ C. Lucente, *Il diritto penale dei mezzi di comunicazione*, p. 39

¹²⁹ Cass. pen., sez. V, 16 dicembre 1998, n. 935, in *Dir. informazione e informatica*, 1999, 405.

1.4 Soggetto attivo e soggetto passivo del reato

La diffamazione è un reato comune: dalla lettera della norma si evince, infatti, che tanto per il soggetto attivo responsabile della condotta delittuosa, quanto per il soggetto passivo, vittima della propalazione diffamatoria, non è richiesto il possesso di particolari qualifiche soggettive, potendo la condotta esse commessa da “chiunque”.

La questione inerente l'individuazione dei soggetti coinvolti nella condotta diffamatoria, soprattutto con riferimento al soggetto passivo, titolare del bene giuridico leso dalla norma, ha interessato per lungo tempo la dottrina e la giurisprudenza.

Secondo l'orientamento tradizionale, non tutti gli individui potevano essere soggetti passivi del reato di diffamazione: ai minori e agli infermi di mente, infatti, in quanto ritenuti privi di una minima coscienza morale e di ogni esperienza di vita di relazione, veniva negata la soggettività passiva tanto nel reato di ingiuria quanto in quello di diffamazione, sulla scorta della considerazione che a causa delle loro ridotte capacità non avrebbero potuto esercitare il diritto di querela.

La dottrina prevalente, tuttavia, ha preso le distanze da questo indirizzo, ritenendo pacifico che non esistono preclusioni di sorta in ordine ai destinatari dell'offesa e che, dunque, qualsiasi soggetto può essere diffamato, anche l'infermo di mente ed il minore, atteso che, in quest'ultimo caso, *“la minore età e la malattia mentale non impediscono l'evolversi di un principio o la sopravvivenza di un residuo di personalità sufficiente a costituire il punto di riferimento del giudizio di onore”*¹³⁰.

Sempre in tema di soggetti passivi del reato di diffamazione, la giurisprudenza è da tempo concorde nel ritenere che anche la persona la cui reputazione sia già compromessa può essere inserita nella cerchia dei soggetti ledibili dalla condotta delittuosa. Al riguardo, infatti, la giurisprudenza ha specificato che *“La configurabilità del reato di diffamazione non dipende dalla esistenza di una reputazione più o meno favorevole di cui l'offeso gode nella considerazione altrui, perché l'ordinamento giuridico tutela l'onore e la dignità della persona al di là del merito del soggetto*

¹³⁰ SPASARI, *Diffamazione e ingiuria*, Enciclopedia del diritto, p. 483.

*passivo del reato. Pertanto anche colui che ha riportato condanne per gravissimi delitti può essere soggetto passivo di diffamazione essendo la reputazione tutelata anche come rispetto sociale minimo cui ogni persona ha diritto, come tale, indipendentemente dalla buona o cattiva fama*¹³¹.

Per completezza, giova rilevare che anche le persone giuridiche, le associazioni non riconosciute e gli enti di fatto, possono essere ricompresi nel novero dei soggetti passivi del reato di diffamazione; la Cassazione, pronunciandosi sul punto, ha rilevato che *“Le persone giuridiche e gli enti collettivi possono assumere la qualità di soggetti passivi dei delitti contro l’onore e non è preclusa la configurabilità di una concorrente offesa all’onore o alla reputazione delle singole persone che dell’ente fanno parte. Tale concorrente responsabilità presuppone, però, che l’offesa non si esaurisca in valutazioni denigratorie che riflettano esclusivamente l’ente in quanto tale, ma investano, o attraverso riferimenti espliciti, o mediante un indiscriminato coinvolgimento nella riferibilità dell’accusa, i singoli componenti, così danneggiati nella loro onorabilità individuale*¹³².

Per quel che concerne l’individuazione del soggetto passivo nella peculiare ipotesi della diffamazione a mezzo stampa, occorre rilevare che in passato era sufficientemente consolidata la massima secondo cui: *“L’individuazione dell’effettivo destinatario dell’offesa è condizione essenziale ed imprescindibile per attribuire ad essa una rilevanza giuridico-penale. Nel reato di diffamazione a mezzo stampa, la individuazione del soggetto passivo del reato, in mancanza di una indicazione specifica ovvero di riferimenti inequivoci a circostanze e fatti di notoria conoscenza attribuibili ad un determinato soggetto, deve essere deducibile, in termini di affidabile certezza, dalla stessa prospettazione oggettiva dell’offesa. Tale criterio oggettivo, che si armonizza con la struttura ontologica del reato e con la ratio della sua previsione normativa, non è surrogabile con le intuizioni o con le soggettive congetture che possono insorgere in chi, per sua scienza diretta, può esser consapevole, di fronte alla*

¹³¹ Tribunale Roma, 14/06/1990, Mastrogiacomo, Cass. Pen. 1994, 2549

¹³² Cassazione penale, sez. V, 24/11/1987, Scalfari, Cass. Pen. 1989, 583, Giust. Pen. 1989, II,96

genericità di un'accusa denigratoria, di poter essere uno dei destinatari, se dal contenuto della pubblicazione non emergono circostanze obiettivamente idonee alla rappresentazione di tale soggettivo coinvolgimento"¹³³.

Appariva assodato che l'individuazione della persona offesa, deducibile dallo stesso testo, fosse elemento costitutivo del delitto e che, di conseguenza, l'indeterminatezza del soggetto passivo del reato di diffamazione rendeva non punibile il reato mancando un elemento della fattispecie.

Oggi l'orientamento prevalente è di segno opposto: infatti, la giurisprudenza consolidata ha specificato che *"Non occorre che l'offeso sia nominativamente indicato, ma è sufficiente che in base alle indicazioni fornite egli possa venire individuato in maniera inequivoca; né rileva che, in concreto, l'identità del predetto possa essere percepita solo da un numero ristretto di persone"*¹³⁴.

Tale orientamento di massima è stato oggetto di ulteriori specificazioni, dettate dall'esigenza di fronteggiare la realizzazione di condotte diffamatorie poste in essere mediante l'uso dei più moderni mezzi di comunicazione e di diffusione delle notizie.

In particolare, in una recente pronuncia, la Corte di Cassazione ha letteralmente travalicato questo principio affermando che *"Ai fini dell'integrazione del reato di diffamazione è sufficiente che il soggetto la cui reputazione è lesa sia individuabile da un numero limitato di persone" (...)* *"è sufficiente ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo della fattispecie la consapevolezza di pronunciare una frase lesiva dell'altrui reputazione e la volontà che la frase venga a conoscenza di più persone, anche soltanto due"*¹³⁵.

¹³³ Cassazione penale, sez. V, 24/11/1987, Scalfari, Cass. Pen. 1989, 583, Giust. Pen. 1989, II,23

¹³⁴ Cass. Pen. Sez. V, 6 maggio 2008, n. 18238, in Giust. Pen., 2008, 6, 78

¹³⁵ Cass. Pen. Sez. I, sent. n. 16712 del 16.04.2014, in Guida al Diritto 2014. Un maresciallo della Guardia di finanza di San Miniato nel Pisano è stato condannato per aver offeso la reputazione di un collega, pur senza nominarlo, esprimendo giudizi poco lusinghieri sul suo conto. Il finanziere, infatti, aveva scritto sul social network Facebook di essere stato "attualmente defenestrato a causa dell'arrivo di un collega raccomandato e leccaculo", aggiungendo quindi un'espressione volgare riferita alla moglie di quest'ultimo. Per la frase incriminata, che aveva offeso la reputazione del maresciallo designato al posto suo al comando della compagnia, l'imputato era stato condannato dal Tribunale militare di Roma a tre mesi di reclusione militare per diffamazione pluriaggravata. In Appello era stato assolto per

La Suprema Corte ha, dunque, fissato i canoni per determinare se la vittima di un'offesa, pur non nominata in un post su Facebook, possa considerarsi individuabile, venendo incontro all'esigenza, sorta da tempo in materia di diffamazione a mezzo stampa, di rendere individuabile l'effettivo destinatario dell'offesa per attribuire ad essa una rilevanza giuridica-penale.

In tema di diffamazione realizzata attraverso l'uso dei social network, la giurisprudenza più recente ha sottolineato che tale condotta diffamatoria deve essere qualificata come aggravata ai sensi del terzo comma della norma in esame, in considerazione delle evidenti potenzialità diffusive del mezzo, idoneo a raggiungere un numero indeterminato di persone; infatti, la c.d. "bacheca" è accessibile ad un numero indeterminato di persone e rappresenta un luogo di scambio di informazioni di ogni genere da parte di tutti coloro che vi hanno ingresso. Si tratta, in sostanza, di un luogo virtuale di incontro, finalizzato alla socializzazione e, per questo motivo, può essere paragonato ai più tradizionali spazi di ritrovo.

La Corte di Cassazione, sul punto, ha precisato che *"La diffusione di un messaggio diffamatorio attraverso l'uso di una bacheca "facebook" integra un'ipotesi di diffamazione aggravata ai sensi dell'art. 595, comma terzo, cod. pen., poiché trattasi di condotta potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato o comunque quantitativamente apprezzabile di persone"*¹³⁶.

insussistenza del fatto, poiché l'identificazione della persona offesa risultava, secondo la Corte militare d'Appello di Roma, possibile soltanto da parte di una ristretta cerchia di soggetti rispetto alla generalità degli utenti del social network, non avendo l'imputato indicato il nome del suo successore, la funzione di comando in cui era stato sostituito, o dato alcun riferimento cronologico. La Cassazione, invece, ha annullato l'assoluzione cristallizzando il principio in base al quale se si parla male di una persona sui social network, anche senza nominarla direttamente, ma indicando particolari che possano renderla identificabile, si diventa passibili di condanna.

¹³⁶ Cass. Pen., Sez. I, 28/04/2015, n. 24431, CED Cassazione penale 2015, rv 264007

1.5 La natura del reato e la configurabilità del tentativo

La diffamazione è un reato a forma libera: l'offesa all'altrui reputazione, infatti, può essere arrecata attraverso qualsiasi condotta che risulti idonea al raggiungimento dello scopo offensivo e con qualsiasi mezzo idoneo a garantirne la diffusione.

A parere della giurisprudenza, infatti, l'intento diffamatorio può essere raggiunto anche con mezzi indiretti e mediante allusioni o espressioni che risultino insinuanti o si limitino ad adombrare il dubbio.

La dottrina è divisa tra quanti ritengono che la diffamazione sia un reato di pericolo e quanti, invece, ritengono che sia un reato di danno.

L'ipotesi che si tratti di una fattispecie di pericolo è stata abbracciata da quella parte della dottrina che fa derivare la natura dell'illecito dalla natura del bene giuridico tutelato: in particolare, parte della dottrina ha rilevato che la reputazione, quale bene giuridico tutelato dalla norma, rientra, al pari dell'onore, nella categoria dei beni morali, rispetto ai quali non è semplice stabilire la presenza di un danno effettivo o solo potenziale. Secondo tale orientamento, la diffamazione deve considerarsi un reato di pericolo perché, per la sua configurazione, *“non è necessario che il biasimo abbia trovato credito presso coloro che lo hanno appreso, e, quindi, non si esige che la reputazione sia distrutta o diminuita”*.¹³⁷

Qualche autore ha financo specificato che la diffamazione deve considerarsi un reato di pericolo attuale atteso che per la sua sussistenza è necessaria non la sola possibilità ma anche la probabilità di una lesione dell'altrui reputazione.

Di contrario avviso quella parte della dottrina che, invece, aderisce alla seconda opzione, ritenendo che la diffamazione sia un reato di danno. Al riguardo, autorevoli autori hanno sostenuto che i reati di ingiuria e diffamazione sono *“entrambi delitti di danno, perché così impone la stessa lettera degli artt. 594 e 595 e perché concepito l'onore in senso personalistico, quale valore della personalità, a prescindere*

¹³⁷ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale, parte speciale*, vol. 1, 156

dall'opinione del soggetto o di terzi o dai meriti o demeriti sociali del soggetto offeso, ogni giudizio di indegnità, in quanto contrapposto a tale valore, è di per sé lesivo dell'onore"¹³⁸.

La giurisprudenza è concorde nel ritenere che la diffamazione sia un reato di pericolo *"che si consuma con la sola comunicazione dell'offesa a più persone, senza che si richieda un effettivo pregiudizio della reputazione della vittima"*¹³⁹.

Qualificare la diffamazione come reato di pericolo o di danno rileva solo ai fini della configurabilità o meno del tentativo: infatti, aderendo alla tesi che il delitto di cui all'art. 595 c.p. sia un reato di pericolo, si ritiene che il tentativo sia configurabile solo nelle ipotesi in cui la condotta sia posta in essere attraverso lo scritto e sia frazionabile, secondo i principi dettati dall'art. 56 c.p.. Si pensi, ad esempio, alla condotta di chi scrive una lettera diffamatoria indirizzata a più persone ma non la spedisce ai destinatari.

Viceversa, il tentativo non è ammissibile nei casi di diffamazione verbale.

Aderendo, invece, all'opzione che la diffamazione sia un reato di danno, si riterrà configurabile il tentativo rispetto a tutte le forme di comunicazione nelle quali si estrinseca la condotta illecita.

1.6 Le circostanze aggravanti: l'attribuzione di un fatto determinato.

Ai delitti contro l'onore si applicano sia le aggravanti comuni, previste dall'art. 61 c.p., che le aggravanti speciali proprie dei reati di ingiuria e di diffamazione.

In tema di diffamazione le circostanze aggravanti contemplate dall'art. 595 c.p. sono tre: l'attribuzione di un fatto determinato, l'uso del mezzo della stampa o di qualsiasi altro strumento di pubblicità, l'offesa recata ad un corpo politico, amministrativo o giudiziario, o a una sua rappresentanza, ovvero alle autorità costituite in collegio.

¹³⁸ F. Mantovani, *Diritto Penale*, p. 272.

¹³⁹ G. Lattanzi – E. Lupo, *Codice Penale, Rassegna di Giurisprudenza e di Dottrina*, p. 692

L'attribuzione all'offeso di un fatto determinato è l'unica circostanza aggravante comune ad entrambi i reati contro l'onore (fino a quando, si intende, il reato di ingiuria costituiva una ipotesi di reato).

Secondo la giurisprudenza, la *ratio* dell'aggravante consiste nell'evidente e maggiore pregiudizio che consegue all'attribuzione di un fatto specifico e ben delineato nei suoi elementi essenziali: più il fatto addebitato a qualcuno appare concreto e attendibile, più aumenta il pregiudizio per la persona offesa, destinataria dell'addebito.

Alcune incertezze hanno animato il dibattito dottrinario e giurisprudenziale in ordine alla nozione di "fatto determinato".

Secondo un primo indirizzo, è necessario che l'attribuzione all'offeso di un fatto pregiudizievole sia specificata mediante l'indicazione di tutte le circostanze di tempo, di luogo e di persone, essendo sufficiente *"individuarlo nella sua storicità di fatto particolare, per sua natura caratteristico ed irripetibile, al quale fine il riferimento agli elementi di specificazione può essere più o meno ampio o più o meno sintetico"*¹⁴⁰.

È necessario, dunque, indicare le circostanze che servono a specificare l'azione o il fatto attribuito ad un determinato soggetto, in modo che lo stesso appaia credibile ai destinatari della comunicazione: *"il requisito della determinatezza può essere soddisfatto con ogni altra modalità idonea a fornire all'addebito caratteri di concretezza, rimanendone quindi escluse le sole espressioni con contenuto generico o valutativo"*¹⁴¹.

Secondo un altro orientamento giurisprudenziale, non appare necessaria l'indicazione delle circostanze né una descrizione particolareggiata del fatto addebitato *"essendo sufficiente all'uopo che esso sia indicato in modo tale da suscitare nella mente di chi lo apprende la rappresentazione sostanziale di un avvenimento reale"*¹⁴².

Tale orientamento, tuttavia, è rimasto assolutamente minoritario a causa della propria debolezza ed inadeguatezza rispetto all'ipotesi di reato cui si riferisce.

¹⁴⁰ M. Spasari, *Diffamazione e ingiuria*, Enciclopedia del diritto, p. 488.

¹⁴¹ M. Polvani, *La diffamazione a mezzo stampa*, Padova, 1995, 66.

¹⁴² Cass. Pen. Sez. VI, sent. n. 1482 del 01.03.92

Giova, al riguardo, rilevare che nell'ambito dei delitti contro l'onore la nozione di fatto determinato svolge un ruolo di grande rilievo poiché dalla determinatezza del fatto offensivo addebitato alla persona offesa, intesa come indicazione dei dettagli e dei particolari del fatto medesimo, deriva la possibilità di far valere l'*exceptio veritatis*, ai sensi dell'art. 596 c.p.¹⁴³.

Inoltre, quando l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, *“la persona offesa e l'offensore possono, d'accordo, prima che sia pronunciata sentenza irrevocabile, deferire ad un giurì d'onore il giudizio sulla verità del fatto medesimo”*, così come stabilisce la succitata norma.

1.7 L'offesa arrecata col mezzo della stampa

La seconda aggravante contemplata dall'art. 595 c.p. riguarda l'offesa arrecata con il mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico. Preliminarmente, è opportuno evidenziare che la diffamazione a mezzo stampa rientra tra i reati commessi col mezzo della stampa, nei quali, cioè, la stampa rappresenta lo strumento attraverso il quale è possibile offendere il bene giuridico tutelato. Nei reati a mezzo stampa *“l'elemento oggettivo è costituito dal contenuto dello stampato in quanto lesivo di beni o interessi diversi da quello della stampa in sé considerata e che trovano nella stampa solo uno strumento per la loro consumazione, pur potendo essere commessi con modi e mezzi diversi”*¹⁴⁴.

Tali reati vanno distinti dai reati di stampa che, invece, si configurano quando viene violata la disciplina relativa all'esercizio dell'attività di stampa; essi consistono, infatti, nella violazione degli obblighi contenuti nella legge 8 febbraio 1948 n. 47. Nei reati di stampa, pertanto, la condotta delittuosa consiste nella pubblicazione o nella

¹⁴³ M. Spasari, *Diffamazione e ingiuria*, Enciclopedia del diritto, p.487.

¹⁴⁴ M. Polvani, *La diffamazione*, p. 68.

stampa che rappresentano gli elementi costituenti l'oggettività giuridica della condotta e non il mezzo attraverso il quale la stessa viene realizzata.

Secondo quanto previsto dalla norma, la diffamazione commessa a mezzo stampa è punita con sanzioni più severe rispetto alla diffamazione commessa a mezzo di diffusione radiotelevisiva, sottoposta al regime comune.

Tale disparità di trattamento, in passato, ha indotto i giudici di merito a sollevare una questione di illegittimità costituzionale, sollecitando l'intervento della Corte Costituzionale. La Corte, tuttavia, ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità in considerazione del fatto che le disparità di trattamento contestate sono ampiamente giustificate dalla peculiare caratteristica della stampa, ritenuta *“un più pericoloso veicolo di diffamazione rispetto ad altri mezzi di pubblicità”*¹⁴⁵.

Non vi è dubbio che la stampa possiede una particolare potenzialità offensiva a causa della sua capacità diffusiva evidentemente ampia; da ciò deriva un danno maggiore rispetto alla fattispecie tipica prevista nel comma 1 dell'art 595 c.p..

Circa la nozione di stampa, dottrina e giurisprudenza, interpretando l'art. 1 l. 8 febbraio 1948, n. 47, secondo cui *“sono considerati stampa o stampati [...] tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione”*, sono concordi nel ritenere che, per potersi avere stampa o stampato sia necessario predisporre *“un prodotto idoneo alla sua diffusione in una molteplicità di esemplari attuati con mezzi meccanici o fisico chimici”*¹⁴⁶.

Tale definizione, che per lunghi anni è apparsa idonea ed adeguata a individuare il concetto di stampa, appare oggi, superata dall'evoluzione tecnologica e dalla diffusione di nuovi e più veloci strumenti di comunicazione (editoria online, blog, forum).

Resta fermo il concetto per il quale perché si possa parlare di stampa o stampati *“è necessario non solo l'elemento soggettivo della destinazione alla pubblicazione, ma anche l'elemento oggettivo della formazione di un prodotto idoneo alla sua diffusione*

¹⁴⁵ C. Cost., 168/1982

¹⁴⁶ Cass. Pen. Sez. V, 15.06.1983, in Cass. Pen., 1984, 2274

in una molteplicità di esemplari in quanto ottenuto con mezzi meccanici o fisico-chimici, e questo elemento manca quando l'oggetto sia costituito da un unico esemplare, a nulla rilevando la circostanza che esso sia esposto in una pubblica mostra"¹⁴⁷.

Anche la dottrina ha rilevato come *"il reato può considerarsi commesso con il mezzo della stampa se ricorrono due condizioni, una oggettiva, relativa alla modalità di formazione dello scritto (mezzi tipografici o fisico-chimici), che devono essere tali da garantire la riproduzione di un testo in più copie uguali tra loro, e una soggettiva, relativa alla pubblicazione, cioè alla divulgazione ad un numero indeterminato di soggetti"*¹⁴⁸.

1.8 L'offesa arrecata ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ad una sua rappresentanza o ad una Autorità costituita in collegio

La terza aggravante contemplata dall'art. 595 c.p. è costituita dalla diffamazione ad un corpo politico, amministrativo o giudiziario, o a una sua rappresentanza, ovvero alle autorità costituite in collegio.

Dalla lettera della norma si evince che la tutela prevista dalla norma è rivolta in modo specifico agli organi in essa elencati, in quanto considerati detentori di pubblici poteri e meritevoli di tutela rispetto a quelle condotte offensive, idonee a denigrarne la reputazione.

In ordine a tale aggravante, è bene rilevare che, ai fini della sua configurabilità, è necessario che l'offesa sia diretta ad un organo nella sua collegialità o, più specificamente, *"nella integrità della sua composizione, mediante la quale esso normalmente funziona"* ¹⁴⁹.

¹⁴⁷ Cass., sez. I, 1 settembre 1976, n. 697, Cantoni, C.E.D. Cass., 134288.

¹⁴⁸ Sommaruga 1999, 3072.

¹⁴⁹ Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 1523 del 02.04.1986

La giurisprudenza di merito ha elaborato la nozione di Corpo politico, amministrativo o giudiziario, stabilendo che con tale espressione si indica *“l’insieme di persone che agiscono in posizione di eguaglianza per l’esercizio di una medesima funzione”*¹⁵⁰; la caratteristica principale di tali organismi è l’essere collegiali: tale connotato deriva principalmente dalla modalità di esercizio delle loro funzioni, che si estrinsecano attraverso l’emissione di delibere collegiali ovvero si svolgono sotto forma di adunanze.

L’espressione offensiva, lesiva della reputazione, deve dunque essere rivolta al Corpo inteso come entità unitaria.

2. Le scriminanti tipiche del reato di diffamazione

Secondo i principi generali del diritto penale italiano, le cause di giustificazione sono delle situazioni in presenza delle quali una condotta, tradizionalmente prevista e punita come reato, viene avallata dall’ordinamento giuridico ed è considerata lecita; si tratta, dunque, di norme, diverse da quelle incriminatrici, la cui presenza fa venir meno l’illiceità della condotta e, conseguentemente, determina la mancata configurazione del reato.

La collocazione delle cause di giustificazione nella struttura del reato è oggetto di uno storico dibattito dottrinale, che vede contrapporsi due orientamenti.

Secondo un primo orientamento, le cause di giustificazione sono elementi negativi del fatto tipico; dunque, la condotta costituente reato che viene posta in essere in presenza

¹⁵⁰ Trib. Benevento, 5 febbraio 1957, FI, 1957, 180

di una delle cause di giustificazione contemplate dall'ordinamento non è considerata antigiuridica.

Questo orientamento è caldeggiato da quella parte della dottrina, sostenitrice della concezione tripartita del reato, secondo la quale la presenza di una causa di giustificazione esclude l'antigiuridicità del fatto.

Per i sostenitori della concezione tripartita del reato, infatti, le cause di giustificazione trovano autonoma collocazione all'interno dell'elemento della antigiuridicità e sono connotate dal fatto che la loro presenza *“fa venire meno il contrasto tra un fatto conforme ad una fattispecie incriminatrice e l'intero ordinamento giuridico”*¹⁵¹

Secondo l'altro orientamento, le cause di giustificazione non sono elementi autonomi del reato, come sostiene Antolisei, vengono inglobate all'interno dell'elemento oggettivo del reato.

Secondo la dottrina maggioritaria, le cause di giustificazione *“operano su di un piano meramente oggettivo: esse cioè vengono valutate a favore dell'agente in virtù della loro sola esistenza, a prescindere dalla consapevolezza che quest'ultimo ne abbia”*¹⁵²

Il codice penale disciplina le cause di giustificazione nel Titolo III del Libro I, così codificandole: consenso dell'avente diritto (art. 50), esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere (art. 51), difesa legittima (art. 52), uso legittimo delle armi (art. 53), stato di necessità (art. 54).

In materia di reati contro l'onore, soprattutto in tema di diffamazione, trova applicazione la scriminante comune dell'esercizio di un diritto, che rappresenta il punto di riferimento dei diritti di cronaca e di critica, espressione entrambi del diritto di manifestazione del pensiero che, nella materia in esame riveste il ruolo di “diritto scriminante”.

¹⁵¹ Fiandaca – Musco, *Diritto penale, parte generale*, p. 249

¹⁵² Fiandaca – Musco, *Diritto penale, parte generale*, p. 253 cfr. Antolisei, *Manuale*, p. 245.

2.2. La libertà di manifestazione del pensiero

La libertà di manifestazione del pensiero rientra tra i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost. ed è espressamente sancita dall'art. 21 della Costituzione che la tutela e la garantisce considerandola esigenza fondamentale della persona.

Essa rappresenta il cuore dei diritti di libertà in quanto consiste nella libertà di esprimere le proprie idee e di divulgarle ad un numero indeterminato di destinatari, *“senza interferenze da parte dei pubblici poteri (essa, infatti, si inquadra nel novero delle libertà negative o libertà dallo Stato) e la legittimità dei soli limiti costituzionalmente previsti e volti a tutelare diritti altrui parimenti degni di protezione”*¹⁵³.

Tale libertà fondamentale è riscontrabile sia a livello comunitario che a livello internazionale, in particolare nell'art. 10 CEDU che rappresenta uno dei più importanti riferimenti normativi in materia, e nell'art. 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

Secondo la giurisprudenza, la libertà di manifestazione del pensiero presenta due distinti profili: il primo attivo, consistente nella libertà di informare, il secondo passivo, rappresentato dalla libertà di essere informati: *“la garanzia costituzionale copre sia il diritto della libera manifestazione del pensiero sia il diritto al libero e pieno uso dei relativi mezzi di divulgazione”*¹⁵⁴.

I confini della libertà di manifestazione del pensiero sono indicati sia esplicitamente che implicitamente. Nel primo caso, la norma di riferimento è sempre l'art. 21 Cost. che, se da una parte contiene una impostazione particolarmente ampia di tale libertà (*“Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero...”*), dall'altra individua esplicitamente un limite al suo esercizio, il buon costume, l'unico stigmatizzato nella nostra Carta Costituzionale, sancito all'ultimo comma della norma e ai sensi del quale *“sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre*

¹⁵³ P. Siracusano, *Ingiuria e diffamazione*

¹⁵⁴ Corte Cost. 18 maggio 1972, n. 93

manifestazioni contrarie al buon costume. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni”.

I limiti impliciti, invece, derivano dall’esigenza di adeguare la libertà di manifestazione del pensiero ad altri valori di rilievo costituzionale, quali i diritti della personalità e limiti di natura pubblicistica, volti alla tutela di finalità collettive.

L’onore e la reputazione, tutelati dagli artt. 594 e 595 c.p., rappresentano un limite all’esercizio della libera manifestazione del pensiero.

La Corte Costituzionale ha riconosciuto l’esistenza di tali limiti stabilendo che *“la previsione costituzionale del diritto di manifestare il proprio pensiero non integra una tutela incondizionata ed illimitata della libertà di manifestazione del pensiero, giacché, anzi, a questa sono posti limiti derivanti dalla tutela del buon costume o dall’esistenza di beni o interessi diversi che siano parimenti garantiti o protetti dalla Costituzione”*.

Il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero e le garanzie costituzionali ad esso connesse trovano applicazione non solo nei confronti della stampa tradizionale, intesa come documento cartaceo, ma anche nei confronti della stampa on line, diffusa tramite il web.

Questa equiparazione è il frutto di una recente pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, secondo la quale *“Il giornale on line, al pari di quello cartaceo, non può essere oggetto di sequestro preventivo, eccettuati i casi tassativamente previsti dalla legge, tra i quali non è compreso il reato di diffamazione a mezzo stampa”*¹⁵⁵.

A parere della Corte, la necessità di una equiparazione tra la testata giornalistica telematica e quella cartacea trova radici nell’art. 3 della Costituzione che, sancendo il principio di uguaglianza, esclude l’applicazione di trattamenti giuridici diversi in presenza di realtà identiche sotto il profilo della funzione svolta.

Nel caso sottoposto all’esame delle Sezioni Unite, è apparso evidente che sia il giornale online sia il giornale tradizionale in formato cartaceo hanno il medesimo

¹⁵⁵ Cass. Pen., Sez. Un., 29/01/2015, n. 31022, F.L.G., *Diritto dell’Informazione e dell’Informatica* (II) 2015, 3, 468, Cassazione Penale 2015, 10, 3437 (nota PAOLONI)

scopo: garantire la diffusione dell'informazione professionale diretta al pubblico. Entrambi, pertanto, rientrano nella locuzione "ogni altro mezzo di diffusione" contenuta nell'art. 21 Cost.

Nella parte motiva della sentenza viene inoltre chiarito che l'equiparazione tra stampa online e stampa cartacea riguarda solo il contenuto degli articoli pubblicati e non si estende fino a ricomprendere la diffamazione a mezzo di un normale sito o di un social network o di un blog.

L'intento degli Ermellini è stato quello di specificare che soltanto il vero giornale online può essere equiparato al quotidiano cartaceo e godere delle stesse garanzie previste per la stampa in senso tradizionale.

Giova, infine, rilevare che anche la giurisprudenza sovranazionale ha affrontato la questione pronunciandosi a favore dell'equiparazione tra giornale cartaceo e giornale on line.

2.3 Profili di diritto comparato

Come già accennato all'inizio del paragrafo, nel nostro ordinamento giuridico il diritto all'onore e alla reputazione è solennemente cristallizzato nella Costituzione Repubblicana, che lo tutela in due espresse disposizioni: l'art. 2, considerato "categoria aperta" dei diritti inviolabili dell'uomo e l'art. 3 che non solo consacra la pari dignità sociale del singolo ma anche impegna la Repubblica a garantire il libero e pieno sviluppo della persona umana in una sfera di riconosciuta autonomia e libertà.

Sulla base del combinato disposto di queste norme, onore e reputazione sono riconosciuti come diritti inviolabili dell'uomo e, al tempo stesso, come presidio della dignità umana.

La circostanza che il fondamento della tutela dell'onore trovi radici nel testo e nel sistema costituzionale, rende comprensibile il fatto che esso rappresenti un limite alla libertà di espressione e di manifestazione del pensiero, comportandone una restrizione:

infatti, come tutte le libertà individuali, essa si scontra con il limite della libertà di ciascun individuo a non veder violato il proprio diritto alla tutela dell'onore.

Il diritto di ciascuno di noi, dunque, si esaurisce tutte le volte in cui si scontra con un diritto parimenti garantito a ciascun altro cittadino.

Nell'ambito dell'Unione Europea, invece, il diritto all'onore e alla reputazione non è riconosciuto come diritto fondamentale; tuttavia, esso trova comunque un riconoscimento esplicito in numerose fonti di diritto internazionale e, soprattutto, nell'art. 10, comma 2 della CEDU ai sensi del quale *“Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, di cinema o di televisione.*

L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario”.

Secondo l'orientamento della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, il diritto all'onore e alla reputazione deve annoverarsi tra i diritti inviolabili dell'uomo protetti dalla Convenzione poiché rappresenta un aspetto e una forma di estrinsecazione della vita privata, tutelata dall'art. 8 CEDU ai sensi del quale *“la lesione all'onore personale e alla reputazione deve presentare un certo livello di gravità ed essere condotta in modo tale da causare un pregiudizio al godimento personale del diritto al rispetto della vita privata”.*

La posizione assunta dalla giurisprudenza italiana ed europea rispetto alla tutela dell'onore rende evidente come l'offesa all'altrui reputazione, nella maggior parte dei

casi, comporta un bilanciamento di interessi contrapposti ma dotati del medesimo rango costituzionale: il diritto all'onore da una parte e la libertà di espressione, tutelata dagli artt. 21 Cost. e 10 CEDU, dall'altra.

Preliminarmente, giova rilevare che la nozione di libertà di espressione accolta nei due testi normativi non è perfettamente coincidente.

Infatti, mentre l'art. 21 Cost. si limita a riconoscere il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, l'art. 10 CEDU contempla una tutela del diritto di espressione in termini particolarmente ampi: accanto al tradizionale profilo della libertà di espressione come sfera di autonomia privata, garantita da ingerenze esterne, protegge anche una dimensione pubblica della libertà di espressione, quale "libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee".

Oltre alla sostanza delle idee e delle informazioni espresse, dunque, tutela anche il loro modo di diffusione.

Tuttavia, all'apparente ampiezza del riconoscimento convenzionale della libertà di espressione, derivante da una lettura superficiale della norma, si accompagna una altrettanto ampia e rigorosa ricostruzione dei limiti previsti dalla Convenzione per l'esercizio del diritto di manifestazione del pensiero e di espressione.

Infatti, il secondo comma dell'art. 10 CEDU, a differenza dell'art. 21 della Costituzione italiana che richiama soltanto il buon costume, delinea una serie articolata di restrizioni che possono essere imposte alla libertà di espressione, tra le quali spicca la "protezione della reputazione" che è stata promossa dalla Corte di Strasburgo al rango di autonomo elemento del diritto al rispetto della vita privata (art. 8 CEDU). Secondo l'art. 10 co. 2 CEDU, inoltre, le "formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni" alle quali può essere sottoposta la libertà di espressione devono essere "misure necessarie in una società democratica".

Nel quadro normativo della CEDU, i limiti all'esercizio della libertà di espressione devono trovare fondamento in una serie di presupposti che giustificano la restrizione della libertà e siano, per questo, funzionali alla protezione di valori e di interessi che meritano rispetto. Nell'interpretazione della Corte, in altre parole, la valutazione della

legittimità delle limitazioni imposte alla libertà di espressione dagli Stati nazionali richiede la ricerca di un giusto equilibrio con altri valori o diritti fondamentali, tra i quali occupa una posizione preminente la reputazione.

Secondo la CEDU, le limitazioni poste dallo Stato alla libera manifestazione del pensiero devono essere necessariamente previste dalla legge, devono perseguire scopi legittimi e devono configurarsi come misure necessarie in una società democratica.

Pertanto, la giurisprudenza di Strasburgo ha elaborato una serie di principi guida che fungono da criteri di valutazione della legittimità delle decisioni adottate dai giudici nazionali e delle limitazioni imposte ai singoli stati. Tali principi sono la “riserva di legge”, la “proporzionalità”, la “motivazione pertinente e sufficiente”, l’esistenza di un “imperativo bisogno sociale”¹⁵⁶.

Il principio della riserva di legge trova riscontro anche nel nostro ordinamento attraverso l’art. 21 Cost.; tuttavia, nel diritto italiano con il termine legge si fa riferimento alle leggi ordinarie e agli atti aventi forza di legge mentre per la Corte EDU il termine legge è inteso in termini di tassatività e stretta interpretazione dei motivi che possono giustificare l’introduzione di limiti alla libertà di espressione, alla luce del comma 2 dell’art. 10 CEDU.

In particolare, in tema di tutela dell’onore, il principio della riserva di legge è soddisfatto dall’espressa previsione della reputazione tra gli scopi che legittimano una limitazione della libertà di espressione.

Degna di nota è la generica indicazione della “necessità in una società democratica” delle misure restrittive, da intendersi, secondo l’orientamento consolidato della Corte EDU, come “imperativo bisogno sociale”.

Dalla lettera della norma si evince che la limitazione alla libertà di espressione deve rispondere ad una esigenza effettiva, in un particolare contesto sociale che caratterizza lo Stato; in particolare, il diritto alla libertà di espressione, garantito dall’art. 10 della Convenzione, può essere limitato da misure necessarie (“in una società democratica”)

¹⁵⁶ Corte di Strasburgo, Seconda Sezione, causa Riolo c. Italia, sentenza 17 luglio 2008 (ricorso n. 42211/07)

alla difesa dell'ordine pubblico, intendendosi per ordine pubblico anche l'ordine che deve essere garantito in un particolare gruppo sociale.

Sul punto, la Corte ha recentemente precisato che, sebbene gli Stati membri abbiano un margine di valutazione discrezionale in ordine alla sussistenza di questo "bisogno sociale", spetta comunque alla Corte valutare se le restrizioni previste dalla legge o provenienti dalle decisioni di autorità giudiziarie indipendenti si concilino con la libertà di espressione tutelata dall'art. 10 della CEDU.

I principi di "proporzionalità" e dell'obbligo di "motivazione pertinente e sufficiente" presuppongono che, nei casi in cui la Corte abbia valutato un interesse dello Stato come prevalente rispetto al diritto del singolo individuo di manifestare il proprio pensiero, sia stata effettuata una previa valutazione della legittimità delle misure adottate in termini di adeguatezza e di proporzionalità. In sostanza, è necessario verificare se la tutela di un interesse protetto dalla CEDU preveda e richieda una restrizione alla libertà di espressione.

La Corte richiede, inoltre, un'ulteriore verifica diretta ad accertare se l'autorità nazionale abbia esercitato il proprio potere "in buona fede, con cura e in maniera ragionevole".

Al riguardo, occorre anche effettuare una ulteriore e duplice considerazione circa la misura restrittiva della libertà di espressione, nel senso che essa deve apparire "proporzionata allo scopo legittimo perseguito" ed occorre verificare se i motivi invocati per giustificarla appaiono pertinenti e sufficienti". È accaduto, infatti, in materia di limiti all'esercizio della libertà di stampa che la Corte abbia considerato sproporzionata la condanna per diffamazione di un giornalista, a causa di un articolo che, tuttavia, si limitava a riportare delle dichiarazioni altrui senza esprimere alcun giudizio di valore sulle qualità professionali e umane della persona reputatasi offesa; non si risolveva in un attacco personale gratuito e presentava un legame sufficientemente stretto con i fatti accaduti.

La Corte, in questo caso, ha ritenuto che fosse stato violato l'art. 10 CEDU.

2.4 L'esercizio di un diritto

Il reato di diffamazione a mezzo stampa, per le sue caratteristiche intrinseche, è maggiormente esposto, rispetto ai reati di parte speciale, all'operatività delle cause di giustificazione contemplate nel codice penale. Infatti, la nota esigenza di provvedere ad un bilanciamento di interessi contrapposti, aventi rilevanza costituzionale, quali sono la reputazione individuale e il diritto all'informazione, aumenta lo spazio d'azione delle scriminanti codificate, ricomprendendo le condotte diffamatorie, purchè contenute entro determinati limiti.

La causa di giustificazione prevista dall'art. 51 c.p., recante disposizioni in materia di esercizio di un diritto, riveste una particolare importanza nell'ambito del reato di diffamazione, poiché rappresenta il primo punto di riferimento codicistico dei diritti di cronaca e di critica, del quale sono corollari.

L'art. 51 c.p. recita "l'esercizio di un diritto e l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità".

Nel proseguo della norma è stabilito che "se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell'Autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine. Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine, salvo che, per errore di fatto, abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo. Non è punibile chi esegue l'ordine illegittimo, quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine".

La scriminante dell'esercizio di un diritto è espressione del principio "*qui iure sui utitur naeminem laedit*"¹⁵⁷ e del principio di non contraddizione dal cui combinato disposto discende che non è ammissibile che un ordinamento sanzioni una condotta che, nonostante sia sussumibile astrattamente in una fattispecie di reato, tuttavia consista nell'esercizio di una facoltà riconosciuta dall'ordinamento: "*Non è razionalmente pensabile che uno stesso ordinamento giuridico imponga ad un*

¹⁵⁷ "Chi esercita un proprio diritto non nuoce a nessuno"

*soggetto un obbligo di agire o di non agire, e contemporaneamente gli minacci una sanzione per il caso in cui agisca o non agisca*¹⁵⁸.

La giurisprudenza più consolidata ritiene che il termine diritto contenuto nella lettera della norma indica *“il diritto soggettivo privato protetto dalla norma in modo diretto e individuale di cui sia titolare il cittadino uti singulus”*¹⁵⁹. In dottrina, invece, si riscontrano diverse opinioni: da una parte, qualche autore interpreta il concetto di diritto nel senso di *“diritto soggettivo privato o pubblico”*, cioè un interesse protetto in modo diretto e individuabile, alla cui protezione consegua il sacrificio di altri interessi in conflitto, ad esso contrapposti; dall'altra, c'è chi ritiene che si parla di diritto nel senso di *“potere giuridico”*; infine, si riscontra anche un riferimento ad *“ogni tipo di situazione giuridica favorevole”*.

Come si vede, dunque, il diritto scriminante a sensi dell'art. 51 c.p. coinvolge qualsiasi situazione giuridica attiva, purché suscettibile di esercizio¹⁶⁰.

In materia di delitti contro l'onore, in special modo nell'ambito dei rapporti tra libertà di manifestazione del pensiero e tutela penale della dignità umana, l'art. 21 Cost. sancisce che un soggetto può liberamente esprimere una propria opinione. Questo tuttavia, non significa che egli sia sempre *“giustificato”* e non sia mai punibile in virtù dell'art. 51 c.p.

Per completezza, è utile rilevare che chiunque agisca nell'esercizio di un proprio diritto non può mai eccedere i limiti della scriminante, poiché altrimenti si verificherebbe un abuso del diritto e, di conseguenza, un'ipotesi di eccesso nella scriminante.

Pertanto, se dall'esercizio della libertà di espressione e manifestazione del pensiero deriva una lesione dell'onore o della reputazione, non ci sarà spazio per l'applicazione

¹⁵⁸ Fiandaca - Musco, *Diritto penale, parte generale*, IV ed., Bologna, 2004, 241, secondo cui *“sarebbe logicamente contraddittorio che una norma concedesse un potere d'agire e, dall'altro, ne sanzionasse penalmente l'esercizio”*

¹⁵⁹ Cass. Pen., Sez. I, 27 novembre 1968, in *Giust. Pen.*, 1970, II, 397.

¹⁶⁰ In questo senso, un ulteriore ambito applicativo della scriminante contemplata nell'art. 51 c.p. è quello caratterizzato dallo *ius corrigendi*, che *“esclude il carattere ingiurioso dell'espressione di un superiore gerarchico o del datore di lavoro nei confronti di un dipendente laddove abbia il significato di richiamo, sia pure vivace e colorito, volto a sollepare una maggiore efficienza”* (ex multis Cass. Pen. Sez. V, 13.01.1984, in *Giust. Pen.* 1985, II, 464)

dell'esimente di cui all'art. 51 c.p. perchè la condotta posta in essere abusando del diritto costituzionalmente garantito, non è coperta dalla scriminante in parola.

2.5 Il diritto di cronaca e i limiti al suo esercizio

Il diritto di cronaca rientra tra i diritti il cui esercizio esclude l'illiceità della condotta. Esso, infatti, consiste nel diritto di narrare al pubblico, per mezzo della stampa, fatti realmente accaduti.

Il diritto di cronaca, dunque, rappresenta la più importante forma di manifestazione del diritto di libertà di stampa e, più in generale, del diritto di libera manifestazione del pensiero, essendo stato consacrato quale diritto autonomo dotato di rilievo costituzionale ai sensi dell'art. 21 Cost..

Tale disposizione, come abbiamo visto, nell'apprestare tutela alla libertà di manifestazione del pensiero e alla libertà di stampa, ritenute libertà fondamentali dell'individuo, estende la propria disciplina anche a quei diritti pubblici ad esse relativi, che ne rappresentano il corollario.

Tra questi rientra proprio il diritto di cronaca, anche giornalistica, che si ispira ad una finalità sociale costituita dal pubblico interesse all'informazione.

Come ha sostenuto qualche autore, la cronaca rappresenta *“la narrazione obiettiva di fatti, divulgata senza finalità scientifiche ma di informazione”*¹⁶¹ e consiste in una esposizione rigorosa e veritiera dei fatti, caratterizzata dalla contenenza, formale e sostanziale. Appare, dunque, evidente la duplice funzione ricoperta dalla cronaca: da una parte, essa consiste nella raccolta di informazioni e, dall'altra, nella conseguente loro diffusione allo scopo di garantire il diritto all'informazione.

¹⁶¹ F. Polvani, *La diffamazione a mezzo stampa*, Padova, 1995.

Il diritto di cronaca, infatti, consiste nel diritto di riferire con lo scritto, con il mezzo televisivo, telematico o radiofonico, i fatti e le notizie di interesse generale, purché sussista sempre *“la correlazione tra narrato e accaduto, nella sua obiettiva realtà e, quindi, un assoluto rispetto di quanto riferito”*¹⁶².

L'esercizio del diritto di cronaca è sottoposto a dei limiti e la sua funzione scriminante può essere invocata solo nel caso in cui vengano rispettate alcune precise condizioni.

Per dottrina e giurisprudenza ormai consolidate¹⁶³, infatti, il bilanciamento tra la libertà di manifestazione del pensiero e il diritto all'onore è stato operato attraverso la sottoposizione del diritto di cronaca, quale corollario della libera manifestazione del pensiero, a tre limiti, i primi due contenutistici, il terzo formale: l'interesse pubblico alla notizia; la verità dei fatti (oggettiva o “putativa”); la continenza formale, ossia la corretta e civile esposizione dei fatti.

Affinché il diritto di cronaca venga correttamente esercitato, è necessario che esista un interesse pubblico alla conoscenza della notizia diffusa o da diffondere; la narrazione, dunque, deve riferirsi a fatti che possono interessare la collettività.

La giurisprudenza ha ribadito questo principio stabilendo che *“In tema di diffamazione a mezzo stampa, il diritto di cronaca può essere esercitato, quando ne possa derivare lesione all'altrui reputazione, prestigio o decoro, soltanto qualora vengano dal cronista rispettate le seguenti condizioni: a) che la notizia pubblicata sia vera; b) che esista un interesse pubblico alla conoscenza dei fatti riferiti in relazione alla loro attualità ed utilità sociale; c) che l'informazione venga mantenuta nei giusti limiti della più serena obbiettività. Il diritto di cronaca non esime di per sé dal rispetto dell'altrui reputazione e riservatezza, ma giustifica intromissioni nella sfera privata dei cittadini solo quando possano contribuire alla formazione della pubblica opinione su fatti oggettivamente rilevanti per la collettività. (Ha precisato la Corte che, se anche le vicende private di persone impegnate nella vita politica o sociale possono*

¹⁶² Cass. Pen., Sez. V, 29 gennaio 1997, n. 2113, in Cass. Pen., 1998, 808

¹⁶³ F. Mantovani, op. p., 211; *Fiandaca - Musco, Diritto penale, parte speciale. I delitti contro la persona* 2011

risultare di interesse pubblico quando possano da esse desumersi elementi di valutazione sulla personalità o sulla moralità di chi debba godere della fiducia dei cittadini, non è certo la semplice curiosità del pubblico a poter giustificare la diffusione di notizie sulla vita privata altrui, perché è necessario che tali notizie rivestano oggettivamente interesse per la collettività) ”¹⁶⁴.

L'interesse pubblico e sociale dei fatti narrati può essere diretto o mediato: nel primo caso, i fatti presentano un interesse pubblico-sociale immediato (diretto, appunto), perché contrassegnati da una intrinseca rilevanza pubblico-sociale. Nel secondo caso, invece, l'interesse pubblico è indiretto (o mediato) perché, pur riguardando la vita privata e personale di qualcuno, assumono un preciso e specifico interesse pubblico-sociale solo in quanto inscindibilmente connessi, in concreto, a situazioni, vicende, di interesse pubblico ovvero in quanto la condotta del singolo entra a far parte della sfera pubblica per il suo inserimento funzionale in fatti o avvenimenti o cerimonie. Si ravvisa, altresì, un interesse mediato anche nel caso in cui la diffusione di informazione su determinati fatti della vita privata di taluno rappresenti la base della valutazione sociale della personalità pubblica del soggetto interessato, protagonista della notizia diffusa, e della sua idoneità a svolgere certe funzioni.

Naturalmente, non tutti i fatti che accadono nella società diventano notizie: solo se un accadimento risulta di interesse pubblico ovvero sia qualificato dalla presenza di un pubblico interesse, esso potrà essere rappresentato dal giornalista, sempre nel rispetto delle forme espositive e delle tecniche di rappresentazione, rispettose della reputazione altrui.

L'interesse sociale alla conoscenza della notizia, naturalmente, cresce in funzione del ruolo pubblico che hanno i soggetti di cui si discute o, comunque della notorietà degli stessi.

¹⁶⁴ Cassazione penale, sez. V, 10/12/1997, n. 1473, Novi, Cass. Pen. 1999, 3135 (nota ANGELINI)

La Cassazione ha tuttavia ribadito che *“non è certo la semplice curiosità del pubblico a poter giustificare la diffusione di notizie sulla vita privata altrui, perché è necessario che tali notizie rivestano oggettivamente interesse per la collettività”*¹⁶⁵

Ciò significa che un atto di cronaca può avere ad oggetto notizie e avvenimenti della vita privata di taluni soggetti, se e nella misura in cui gli stessi rivestono rilevanza sociale.

Va da sé che l'utilità sociale della notizia deve essere affiancata dall'attualità della notizia stessa: una notizia che non risulti attuale rispetto al periodo in cui viene diffusa, non solo non appare in grado di soddisfare il diritto del lettore a godere di una informazione precisa e puntuale ma esporrebbe il giornalista al rischio di incorrere in una responsabilità penale, dal momento che verrebbe anche a mancare il requisito dell'utilità sociale e dell'interesse pubblico alla notizia. Per assicurare la protezione di ciascun individuo dalla continua diffusione di notizie concernenti fatti di cronaca ormai superati, e quindi non più attuali, la giurisprudenza ha elaborato il “diritto all'oblio” definito come *“il legittimo interesse di ogni persona a non restare indeterminatamente esposta ai danni ulteriori che arreca al suo onore ed alla sua reputazione la reiterata pubblicazione di una notizia, in passato legittimamente divulgata, salvo che eventi sopravvenuti rendano nuovamente attuali quei fatti, facendo sorgere un nuovo interesse pubblico alla divulgazione dell'informazione”*¹⁶⁶

In materia di verità della notizia, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che *“per verità, deve intendersi la sostanziale corrispondenza (adaequatio) tra fatti come sono accaduti (res gestae) e i fatti come sono narrati (historia rerum gestarum). Solo la verità come correlazione rigorosa tra il fatto e la notizia soddisfa alle esigenze della informazione e riporta l'azione nel campo dell'operatività dell'art. 51 c.p., rendendo non punibile (nel concorso dei requisiti della pertinenza e della continenza) eventuale lesione della reputazione altrui”*¹⁶⁷.

¹⁶⁵ Cass. Pen., Sez. V, 09 ottobre 2007, n. 42067

¹⁶⁶ Cass. Civ. Sez. III, sent.n. 3679 del 09.04.1998

¹⁶⁷ Cass. Pen., Sez. V, 7 aprile 1992, in Cass. Pen., 1994, 930,

Tale limite si spiega in considerazione del fatto che la libertà di manifestazione del pensiero soccombe rispetto alle notizie lesive dell'onore, determinate da addebiti menzogneri, falsi, non veri. La verità del fatto va, comunque, determinata con riferimento al nucleo centrale ed essenziale della notizia diffusa.

Giova, inoltre, precisare che il requisito della verità oggettiva dei fatti narrati è rispettato con riferimento a tutti gli elementi che costituiscono l'essenza e la sostanza dell'intero contenuto informativo della notizia: in questo senso, si ritiene che i dati superflui, insignificanti, irrilevanti o imprecisi, ovvero tutti i dati che non incidono sulla genuinità della notizia e che sono capaci di alterarne o modificarne la verità oggettiva, non escludono l'operatività della causa di giustificazione. L'interpretazione del requisito della verità è stata cristallizzata in una recente giurisprudenza che *“In tema di diffamazione a mezzo stampa, ritiene configurabile la scriminante del diritto di cronaca qualora la notizia pubblicata sia vera anche indipendentemente dalla verità del fatto che ne costituisce oggetto, purché la notizia stessa sia di interesse pubblico, anche in relazione ai soggetti coinvolti e sia presentata oggettivamente come tale e non come verità del fatto narrato”*¹⁶⁸.

Ulteriore limite al diritto di cronaca, necessario per invocarne la scriminante, è rappresentato dalla continenza della notizia, consistente nella correttezza dell'esposizione dei fatti, di guisa che l'informazione risponda ad una esigenza di obiettività e di serenità.

La *ratio* di questo limite si spiega in ragione del fatto che la libertà di manifestazione del pensiero, prevalente rispetto alle notizie vere, di interesse pubblico-sociale ed espresse in modo formalmente corretto, è soccombente quando le notizie, seppur vere e di interesse pubblico-sociale, sono riferite mediante l'uso di termini offensivi. La Corte di Cassazione, infatti, ha specificato che *“In tema di diffamazione a mezzo stampa, l'esercizio del diritto di critica, che, quale manifestazione della propria opinione, non può essere totalmente obiettivo e può manifestarsi anche con l'uso di un linguaggio colorito e pungente, è condizionato, al pari del diritto di cronaca, dal limite*

¹⁶⁸ Cass. Pen. Sez. V, 14 gennaio 2010, n. 11897, in Riv. pen., 2010, 747.

della continenza, sia sotto l'aspetto della correttezza formale dell'esposizione, sia sotto quello sostanziale della non eccedenza dei limiti di quanto strettamente necessario per il pubblico interesse, sicché deve essere accompagnato da congrua motivazione del giudizio di disvalore incidente sull'onore o la reputazione, e non può mai trascendere in affermazioni ingiuriose e denigratorie o in attacchi puramente offensivi della persona presa di mira"¹⁶⁹

Tale requisito, dunque, risponde all'esigenza di funzionalità della cronaca rispetto al perseguimento dell'interesse pubblico. Come sostiene parte della dottrina, *"la forma non civile, aggressiva, sleale, inutilmente ambigua risulta superflua rispetto all'obiettivo dell'informazione dell'opinione pubblica"*¹⁷⁰.

Di conseguenza, il limite della continenza entro il quale deve svolgersi un corretto esercizio del diritto di critica viene superato quando le informazioni, anche se vere, si risolvono in un attacco personale e gratuito al soggetto cui si riferiscono; ciò può accadere a causa del linguaggio impiegato, per la sostanza e la forma dei giudizi espressi. In questi casi, oltre l'offensività della notizia, si realizza una lesione del bene giuridico tutelato attraverso il modo stesso in cui la cronaca e la critica vengono attuate.

La continenza ha una duplice prospettiva: formale e sostanziale, *"in quanto desumibile da due elementi essenziali sintomatici di serenità: misura e proporzione"*¹⁷¹

Mentre la continenza formale ha riguardo alle espressioni usate e alle modalità espositive, che richiedono l'utilizzo di una terminologia aderente al fatto, la continenza sostanziale riguarda solamente quegli aspetti necessari alla completezza espositiva, alla natura e all'estensione delle notizie offerte al pubblico. Sono, dunque, esclusi gli apprezzamenti del tutto personali, rientranti al più nel diritto di critica, ovvero le valutazioni del tutto gratuite all'interno del contesto cronistico di riferimento.

¹⁶⁹ Cass. Civ. Sez. III, 27/01/2015, n. 1434, Editoriale Libero Srl ed altri c. Cossutta, Giustizia Civile Massimario 2015, rv 634436

¹⁷⁰ P. Siracusano, *Ingiuria e diffamazione*, in Dig. Disc. Pen., VII, Torino, 1993, 32.

¹⁷¹ S. Scalisi, Riflessioni su "La libertà di cronaca ed il valore della persona umana", 1994

La giurisprudenza di legittimità ha precisato che *“il limite della continenza, entro il quale deve svolgersi un corretto esercizio del diritto di cronaca e di critica, viene superato quando le informazioni, pur vere, si risolvano – per il lessico impiegato, per l’uso strumentale delle medesime, per la sostanza e la forma dei giudizi che le accompagnano – in un attacco personale e gratuito al soggetto cui si riferiscono: quando cioè al di là della offensività della notizia e della negativa sua valutazione (che sono scriminate se veritiere e di interesse sociale) si realizzi una lesione del bene tutelato, attraverso il modo stesso in cui la cronaca e la critica vengono attuate”*¹⁷².

Il rispetto del limite della continenza finalizzato al corretto esercizio della libertà di stampa deve essere rispettato non solo dal giornalista che opera sul cartaceo ma anche dal giornalista che conduce un’intervista o che riveste il ruolo di presentatore televisivo atteso che la televisione è un mezzo di comunicazione di massa e la condotta lesiva dell’onore che si consuma attraverso di essa ha una capacità di diffusione elevata, idonea a pregiudicare il diritto altrui.

Tuttavia, la giurisprudenza non impone lo stesso obbligo a tutti i giornalisti operando una distinzione relativa al tipo di attività esercitata; in particolare, al giornalista che conduce una intervista registrata è imposto l’obbligo di controllo di veridicità della notizia destinata alla diffusione, mentre al giornalista che realizza un’intervista “in diretta” non è soggetto al rispetto dell’obbligo della verità in considerazione che la “diretta”, per sua stessa natura, si presta a risvolti imprevedibili e può avere ad oggetto notizie apprese dal giornalista in tempo reale.

In questi casi al giornalista è richiesto il dovere di diligenza *in eligendo*.

Sul punto, la Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che *“Non è possibile pretendere dal giornalista che conduca un’intervista “in diretta” un controllo di veridicità sulle informazioni rese dall’intervistato, in quanto il professionista viene a conoscenza della notizia nel momento stesso in cui questa è diffusa. Il giornalista, però, deve rispettare il parametro della diligenza in eligendo”*¹⁷³

¹⁷² S. Scalisi, Riflessioni su “La libertà di cronaca ed il valore della persona umana”, 1994

¹⁷³ Cass. Pen. Sez. V, 21.01.2016 n. 24727. G. M. in Diritto & Giustizia 2016

Chiamata a decidere rispetto ad una condanna irrogata ad un presentatore televisivo, ritenuto responsabile in primo grado del reato di diffamazione, la Suprema Corte ha escluso la responsabilità del giornalista non rilevando nella sua condotta gli estremi del reato contestato; in particolare, gli Ermellini hanno ritenuto che la condotta denunciata non fosse stata offensiva della reputazione della persona offesa.

Nella parte motiva della sentenza, i Giudici della Corte hanno richiamato quell'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato secondo il quale *“l'intervista televisiva “in diretta” presuppone che siano comunicate notizie provenienti da una fonte “non filtrata”, con la conseguenza che, in tal caso, non si può esigere dal giornalista l'esecuzione un sia pur rapido controllo prima della diffusione della notizia ed in particolare un'attività di verifica sulla fondatezza della notizia comunicata e diffusa, in quanto essa viene diffusa nello stesso momento in cui il giornalista la apprende dall'intervistato. Ne deriva che l'obbligo di controllo di veridicità che grava sul giornalista in ordine all'intervista “in differita” non è applicabile al giornalista che effettui l'intervista “in diretta”, trattandosi di condotta inesigibile posto che non si può controllare ciò che ancora non si conosce”*¹⁷⁴.

Ciò non significa che il giornalista che opera “in diretta” andrà sempre esente da responsabilità; egli potrà essere chiamato a rispondere del reato di diffamazione a mezzo stampa qualora sia dimostrato che abbia agito in spregio al dovere di diligenza *in eligendo*, cioè senza avere adottato le cautele necessarie per evitare la commissione di reati; per esempio, prima di procedere ad una intervista, il giornalista deve individuare con cura e attenzione i soggetti da intervistare, evitando di dare la parola a coloro che, prevedibilmente, potrebbero commettere reati; e, qualora succeda che l'intervistato superi i limiti della continenza previsti dalla legge, il giornalista deve intervenire chiarendo o sollecitando precisazioni.

In assenza anche di uno solo di questi requisiti, il diritto inviolabile risorge in tutta la sua pienezza, rendendo illecita la manifestazione di pensiero.

¹⁷⁴ Cass. Pen. Sez. V, 20.12.2007 n. 3597 Rv 238872

Analizzate le caratteristiche e l'essenza dei limiti posti al corretto esercizio del diritto di cronaca, è utile sottolineare come, a differenza dei limiti esterni posti a presidio dell'esercizio di tale diritto, ricavabili da altre norme volte a tutelare valori diversi ma dotati di pari dignità, è stato compito della giurisprudenza dar voce ai limiti interni attraverso un'elaborazione che senza dubbio costituisce un risultato di civiltà e sapienza giuridica difficilmente migliorabile.

Ci si riferisce alla nota sentenza n. 5259/1984 della Prima Sezione Civile della Suprema Corte di Cassazione nota come la "*sentenza decalogo del buon giornalista*". Tale sentenza ha rappresentato la svolta in materia di diffamazione a mezzo stampa e, in particolare, di diritto di cronaca e di critica perché, pur in assenza di precise indicazioni di legge, ha codificato i criteri che i giornalisti devono rispettare per non incorrere nel reato¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Cass. Civ. Sez. I 18 ottobre 1984, n. 5259 (omissis) *Ciò posto, va ricordato che - come ormai la giurisprudenza di questa Corte ha più volte avuto occasione di precisare, sia in sede civile che penale - il diritto di stampa (cioè la libertà di diffondere attraverso la stampa notizie e commenti) sanp.o in linea di principio nell'art. 21 Cost. e regolato fundamentalmente nella l. 8 febbraio 1948 n. 47, è legittimo quando concorrano le seguenti tre condizioni: 1) utilità sociale dell'informazione; 2) verità (oggettiva o anche soltanto putativa purché, in quest'ultimo caso, frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca) dei fatti esposti; 3) forma "civile" della esposizione dei fatti e della loro valutazione: cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire, improntata a serena obiettività almeno nel senso di escludere il preconcetto intento denigratorio e, comunque, in ogni caso rispettosa di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più riprovevole delle persone, sì da non essere mai consentita l'offesa triviale o irridente i più umani sentimenti.*

I. - La verità dei fatti, cui il giornalista ha il preciso dovere di attenersi, non è rispettata quando, pur essendo veri i singoli fatti riferiti, siano, dolosamente o anche soltanto colposamente, taciuti altri fatti, tanto strettamente ricollegabili ai primi da mutarne completamente il significato. La verità non è più tale se è "mezza verità" (o comunque, verità incompleta): quest'ultima, anzi, è più pericolosa della esposizione di singoli fatti falsi per la più chiara assunzione di responsabilità (e, correlativamente, per la più facile possibilità di difesa) che comporta, rispettivamente, riferire o sentire riferito a sé un fatto preciso falso, piuttosto che un fatto vero sì, ma incompleto. La verità incompleta (nel senso qui specificato) deve essere, pertanto, in tutto equiparata alla notizia falsa.

II. - La forma della critica non è civile, non soltanto quando è eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire o difetta di serenità e di obiettività o, comunque, calpesta quel minimo di dignità cui ogni persona ha sempre diritto, ma anche quando non è improntata a leale chiarezza. E ciò perché soltanto un fatto o un apprezzamento chiaramente esposto favorisce, nella coscienza del giornalista, l'insorgere del senso di responsabilità che deve sempre accompagnare la sua attività e, nel danneggiato, la possibilità di difendersi mediante adeguate smentite nonché la previsione di ricorrere con successo all'autorità giudiziaria. Proprio per questo il difetto intenzionale di leale chiarezza è più pericoloso, talvolta, di una notizia falsa o di un commento triviale e non può rimanere privo di sanzione.

In particolare, attraverso questa importantissima e innovativa pronuncia, la Corte di Cassazione ha introdotto delle restrizioni evidenti alla libertà di stampa, stabilendo che essa può ritenersi correttamente esercitata in presenza di tre condizioni: “ a) utilità sociale dell’informazione; b) verità - oggettiva o anche soltanto putativa purché, in quest’ultimo caso, frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca - dei fatti esposti; c) forma civile dell’esposizione dei fatti e della loro valutazione, cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire, improntata a serena obiettività almeno nel senso di escludere il preconcetto intento denigratorio e, comunque, in ogni caso, rispettosa di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più riprovevole delle persone”.

E lo sleale difetto di chiarezza sussiste quando il giornalista, al fine di sottrarsi alle responsabilità che comporterebbero univoche informazioni o critiche senza, peraltro, rinunciare a trasmetterle in qualche modo al lettore, ricorre - con particolare riferimento a quanto i giudici di merito hanno nella specie accertato - ad uno dei seguenti subdoli espedienti (nei quali sono da ravvisarsi, in sostanza, altrettante forme di offese indirette): a) al sottinteso sapiente: cioè all’uso di determinate espressioni nella consapevolezza che il pubblico dei lettori, per ragioni che possono essere le più varie a seconda dei tempi e dei luoghi ma che comunque sono sempre ben precise, le intenderà o in maniera diversa o addirittura contraria al loro significato letterale, ma, comunque, sempre in senso fortemente più sfavorevole - se non apertamente offensivo - nei confronti della persona che si vuol mettere in cattiva luce. Il più sottile e insidioso di tali espedienti è il racchiudere determinate parole tra virgolette, all’evidente scopo di far intendere al lettore che esse non sono altro che eufemismi, e che, comunque, sono da interpretarsi in ben altro (e ben noto) senso da quello che avrebbero senza virgolette; b) agli accostamenti suggestionanti (conseguiti anche mediante la semplice sequenza in un testo di proposizioni autonome, non legate cioè da alcun esplicito vincolo sintattico) di fatti che si riferiscono alla persona che si vuol mettere in cattiva luce con altri fatti (presenti o passati, ma comunque sempre in qualche modo negativi per la reputazione) concernenti altre persone estranee ovvero con giudizi (anch’essi ovviamente sempre negativi) apparentemente espressi in forma generale ed astratta e come tali ineccepibili (come ad esempio, l’affermazione il furto è sempre da condannare) ma che, invece, per il contesto in cui sono inseriti, il lettore riferisce inevitabilmente a persone ben determinate; c) al tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato specie nei titoli o comunque all’artificiosa e sistematica drammatizzazione con cui si riferiscono notizie neutre perché insignificanti o, comunque, di scarsissimo valore sintomatico, al solo scopo di indurre i lettori, specie i più superficiali, a lasciarsi suggestionare dal tono usato fino al punto di recepire ciò che corrisponde non tanto al contenuto letterale della notizia, ma quasi esclusivamente al modo della sua presentazione (classici a tal fine sono l’uso del punto esclamativo - anche là ove di solito non viene messo - o la scelta di aggettivi comuni, sempre in senso negativo, ma di significato non facilmente precisabile o comunque sempre legato a valutazioni molto soggettive, come, ad esempio, “notevole”, “impressionante”, “strano”, “non chiaro” d) alle vere e proprie insinuazioni anche se più o meno velate (la più tipica delle quali è certamente quella secondo cui “non si può escludere che ... “ riferita a fatti dei quali non si riferisce alcun serio indizio) che ricorrono quando pur senza esporre fatti o esprimere giudizi apertamente, si articola il discorso in modo tale che il lettore li prenda ugualmente in considerazione a tutto detrimento della reputazione di un determinato soggetto.

Gli elementi di maggiore novità introdotti da questa pronuncia sono due: in primo luogo, l'equiparazione della "mezza verità" o della "verità incompleta" alla notizia falsa: *"la verità non è più tale se è mezza verità o, comunque, verità incompleta, quest'ultima dovendosi in tutto equiparare alla notizia falsa"*.

Tale previsione rappresenta un limite all'attività del giornalista, al quale è concessa la possibilità di invocare il diritto di critica solo quando risulti rispettato il limite della verità oggettiva delle notizie; viceversa, la critica non è consentita quando la si manifesta attraverso "subdoli espedienti", quali il "sottinteso sapiente", gli "accostamenti suggestionanti", il "tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato", le "vere e proprie insinuazioni".

Nella categoria del "sottinteso sapiente" la Corte ha voluto ricomprendere tutte le condotte del giornalista caratterizzate da difetto di chiarezza, come quelle nelle quali si narra un fatto reale, con la subdola intenzione di attribuire al soggetto un fatto diverso o ulteriore. Tale condotta si realizza, per esempio, attraverso l'uso delle "virgolette" o degli eufemismi: in questo caso, il giornalista insinua nel lettore un'interpretazione diversa da quella che emerge dal dato formale, stimolando un giudizio estremamente negativo.

Nella seconda categoria, "gli accostamenti suggestionanti", sono ricondotte le condotte del giornalista che nel narrare un fatto cita anche altri fatti, a volte più gravi, relativi a soggetti diversi; l'ambiguità della condotta del giornalista è rappresentata, in questo caso, dalla circostanza che egli non manifesta esplicitamente un collegamento tra i fatti narrati ma induce il lettore a farlo. Appartengono a questa categoria le insinuazioni manifestate attraverso l'uso di espressioni quali "non è improbabile", "non si può escludere".

La terza categoria riguarda il tono adoperato nella narrazione del fatto: il tono è considerato "sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato" quando nella narrazione del fatto il giornalista utilizza aggettivi estremi e peggiorativi come "impressionante", "sconcertante", "vergognoso".

2.6 La cronaca giudiziaria

Nell'ambito del diritto di cronaca, riveste un ruolo importante e di sempre grande attualità la cronaca giudiziaria, che ha ad oggetto la narrazione di fatti criminosi e delle vicende giudiziarie che da essi derivano.

Il settore della cronaca giudiziaria rappresenta, più di ogni altro, quello nel quale l'attività giornalistica, ed il diritto di cronaca ad essa connesso, si scontra con l'interesse alla tutela della riservatezza dei soggetti protagonisti delle vicende giudiziarie narrate. Essa, infatti, da una parte si ricollega all'interesse pubblico alla conoscenza dei fatti di indubbio interesse sociale, dall'altra, convive con il principio costituzionale di non colpevolezza dell'imputato, previsto dall'art. 27 Cost., che vieta ricostruzioni giornalistiche pregiudizievoli della reputazione altrui o lesive della autorevolezza e credibilità della funzione giudiziaria.

Data la necessità di bilanciare questi diritti, appare necessario accertare l'ambito di operatività dell'esimente in esame al giornalista che riporta notizie di un'indagine penale in maniera lesiva della reputazione dei soggetti che di quell'indagine sono protagonisti.

L'esercizio della cronaca giudiziaria incontra gli stessi limiti indicati per il diritto di cronaca: verità della notizia, pubblico interesse alla conoscenza dei fatti narrati, continenza.

Quanto al limite della verità, la giurisprudenza sul punto ritiene ormai pacificamente che la verità della notizia tratta da un provvedimento giudiziario deve riguardare gli sviluppi delle indagini e gli sviluppi istruttori, così come si trovano nel momento in cui l'articolo ad essi relativo viene pubblicato. Essa, dunque, sussiste tutte le volte in cui l'esposizione del fatto sia fedele al contenuto del provvedimento stesso.

Per quel che concerne il limite della continenza, esso deve in primo luogo rispettare il principio della presunzione di innocenza del soggetto protagonista della vicenda di cronaca: ciò significa che per poter essere pubblicata legittimamente prima della

sentenza di condanna, la notizia deve non solo essere vera ma deve anche essere esposta in modo tale da rendere edotti i lettori della sua non definitività. In altri termini, chiunque legga quella notizia deve poter avere la colpevolezza che il fatto addebitato al soggetto incolpato non può ancora considerarsi come certo.

La Suprema Corte di Cassazione ha sottolineato che *“In tema di cronaca giudiziaria relativa alla fase delle indagini preliminari ed espressa a mezzo di trasmissione televisiva, grava sul giornalista il dovere - proprio in ragione della fluidità ed incertezza ontologica del contenuto delle investigazioni - di raccontare i fatti senza enfasi od indebite anticipazioni di colpevolezza, non essendogli consentite aprioristiche scelte di campo o sbilanciamenti di sorta a favore dell'ipotesi accusatoria, capaci di ingenerare nell'ascoltatore facili suggestioni, in spregio del principio costituzionale di presunzione di innocenza dell'imputato e a fortiori dell'indagato sino a sentenza definitiva; né tale cautela può essere attenuata dall'emissione di un'ordinanza cautelare, la quale rappresenta pur sempre uno sviluppo delle indagini preliminari che va monitorato e verificato nel tempo, senza ingenerare nell'ascoltatore il convincimento della colpevolezza dell'indagato”*¹⁷⁶.

Il giornalista, di conseguenza, andrà esente da pena quando, nel rispetto dei suindicati limiti, riferisce il fatto oggetto di indagine o di provvedimento *“ponendosi rispetto ad esso quale semplice testimone, animato da dolus bonus e da ius narrandi”*¹⁷⁷.

Infine, per quel che concerne il limite dell'interesse pubblico, va osservato che non esiste una presunzione assoluta di pubblico interesse nei confronti di tutte le vicende processuali che balzano agli onori della cronaca; pertanto, prima di procedere alla divulgazione della notizia, il giornalista deve *“accertare, sempre ed in concreto, l'esistenza dell'interesse pubblico alla conoscenza del fatto, che sussiste qualora l'informazione sia rilevante per assicurare il controllo dell'opinione pubblica sulle*

¹⁷⁶ Cass. Pen. Sez. V, 18.09.2014, n. 4158, P. e altro, CED Cassazione penale 2015, rv 262169

¹⁷⁷ Cass. Pen. Sez. V, 12.05.1999, n. n. 12028, Pinoci, Cass. Pen. 2001, 136

vicende e sulle modalità dell'esercizio, da parte dello Stato, della pretesa punitiva nei confronti dell'indagato"¹⁷⁸.

In materia di cronaca giudiziaria, la Cassazione ha recentemente stabilito che *"In tema di diffamazione a mezzo stampa, ai fini della configurabilità dell'esimente del diritto di cronaca giudiziaria, il giornalista deve esaminare e controllare attentamente la notizia in modo da superare ogni dubbio, non essendo sufficiente in proposito l'affidamento in buona fede sulla fonte informativa, soprattutto quando questa sia costituita da un'altra pubblicazione giornalistica, atteso che, in tal caso, l'agente si limita a confidare sulla correttezza e professionalità dei colleghi, chiudendosi in un circuito autoreferenziale"*¹⁷⁹.

2.7 Il diritto di critica

Anche il diritto di critica costituisce una scriminante, ai sensi dell'art. 51 c.p., della diffamazione a mezzo stampa ai sensi dell'art. 51 c.p.. Per la sua operatività, tuttavia, è necessario che esso sia correttamente esercitato.

Preliminarmente, è utile rilevare che il diritto di critica e il diritto di cronaca, entrambi espressione della libertà di manifestazione del pensiero sancita dalla nostra Costituzione, sono due scriminanti diverse. In particolare, il diritto di cronaca è un diritto pubblico soggettivo esercitato attraverso la narrazione di fatti, finalizzati all'informazione del lettore; il diritto di critica, invece, consiste in una attività meramente valutativa e rappresenta una manifestazione di giudizi o, più genericamente di opinioni; e l'opinione, in quanto tale, *"non può pretendersi rigorosamente obiettiva,*

¹⁷⁸ Cass. Civ. Sez. III, 10.10.2014, n. 21404, D. c. Soc. E. ed. Giustizia Civile Massimario 2014, rv 633011

¹⁷⁹ Cass. Pen. Sez. V, 19/05/2015, n. 35702:

posto che la critica, per sua natura, non può che essere fondata su un'interpretazione, necessariamente soggettiva, di fatti e di comportamenti”¹⁸⁰.

Il diritto di critica è sottoposto agli stessi limiti del diritto di cronaca.

La giurisprudenza di merito suole, al riguardo, affermare che *“In tema di diffamazione, per quel che riguarda i giudizi critici, debbono essere certamente rispettati i parametri dell'interesse pubblico e, in modo più elastico che nel diritto di cronaca, quello della continenza espressiva, ma non può pretendersene l'assoggettamento al limite della verità oggettiva”*.

Dalla lettura di tale massima si evince che i limiti cui è sottoposto il diritto di critica si atteggiano in maniera parzialmente diversa rispetto a quelli cui è sottoposto il diritto di cronaca.

In particolare, il limite della verità dei fatti è quello che subisce la maggiore compressione, visto che le opinioni non sono soggette ad un giudizio di obiettività poichè consistono nella manifestazione di un pensiero o nell'interpretazione di un fatto che, per sua stessa natura, è soggettiva e corrisponde al punto di vista di chi la manifesta.

La scriminante del diritto di critica, a differenza di quella del diritto di cronaca presuppone *“un contenuto di veridicità limitato alla oggettiva esistenza del fatto assunto a base delle opinioni e delle valutazioni espresse”*¹⁸¹.

Da ciò consegue che non è concessa alcuna valenza scriminante alla verità putativa del fatto diffamatorio, atteso che per l'operatività della scriminante in parola è necessario che venga criticato un fatto obiettivamente vero nei suoi elementi essenziali oppure anche un fatto ritenuto vero per un errore scusabile.

Il limite dell'interesse pubblico, mantiene i medesimi confini del diritto di cronaca ma specifica l'esigenza che sussista un nesso tra interesse sociale e continenza espressiva,

¹⁸⁰ Cass. Pen. Sez. V, n. 7499 del 2000, in Riv. pen., 2000, 1157; cfr. Cass. pen., sez. V, n. 6493 del 1993, Ced Cass.

¹⁸¹

in virtù del quale la correttezza sostanziale dell'esposizione non possa travalicare le esigenze di conoscenza del pubblico.

Solo in riferimento alla continenza formale sono previsti limiti più ampi per l'esercizio del diritto critica, in considerazione del fatto che *“l'espressione critica per sua natura può estrinsecarsi in forme altrimenti offensive e sgradite al destinatario, oppure in parole aspre e pungenti, purché correlate ai fatti di cui si tratta”*¹⁸².

Al riguardo, giova rilevare che i confini della continenza appaiono ancora più ampi quando la critica è rivolta a soggetti investiti di pubbliche funzioni: l'essere *homo publicus*, infatti, comporta una enorme esposizione mediatica, con conseguente rischio di critiche anche vivaci e colorite, oggettivamente lesive dell'onore e del decoro della persona, poste in essere attraverso l'impiego di espressioni forti, proprio in virtù dell'interesse pubblico alla conoscenza dei fatti riguardanti i propri rappresentanti politici.

Al riguardo, la giurisprudenza di merito ha avuto occasione di rilevare che *“La posizione pubblica di un soggetto, e in particolare la posizione di un magistrato, devono consentire l'esercizio del diritto di critica e di cronaca giornalistica nella misura più ampia, in quanto è essenziale in ogni ordinamento democratico la libera informazione sull'attività pubblica di chi esercita il potere giudiziario. Anche l'informazione relativa all'“homo publicus” trova però i suoi limiti nella verità della notizia, nel pubblico interesse, nella correttezza del linguaggio”*¹⁸³.

Per giurisprudenza costante, la valutazione del limite della continenza *“va operata in relazione non alla singolare valenza di un termine adoperato, ma all'intero contenuto espositivo dell'articolo o al complesso della pubblicazione, rappresentata anche dal titolo e dal modo di rappresentazione”*¹⁸⁴.

¹⁸² Cass. Pen. Sez. II, n. 8692, del 13 febbraio 2002, in D&G, 2002

¹⁸³ Tribunale Roma, 03.10.1986, *Calderoni e altro*, Cass. Pen. 1987, 662.

¹⁸⁴ Cass. Pen. Sez. V, n. 8908 del 14 marzo 1998, Ced Cass. 212136.

Come più volte ribadito dalla giurisprudenza, i limiti all'esercizio corretto e legittimo del diritto di critica devono ritenersi superati quando *“l'agente trascenda in attacchi diretti a colpire, sul piano personale e senza alcuna finalità di pubblico interesse, la figura morale del soggetto criticato”*¹⁸⁵.

Infatti, anche in seno alla critica politica, caratterizzata dall'asprezza dei toni, non è ammissibile l'uso di espressioni dirette unicamente a colpire l'avversario su un piano personale perché altrimenti la competizione politica si trasformerebbe in un pretesto per colpire la reputazione altrui.

Diritto di critica e diritto di cronaca possono essere esercitati nello stesso contesto: si pensi ad un articolo di stampa in cui non solo si dia conto di un fatto ma lo si commenti negativamente. In questo caso, poiché in tema di diffamazione a mezzo stampa i limiti scriminanti del diritto di cronaca e di quello di critica non sono coincidenti, ma diversi, la Suprema corte ha affermato che *“quando uno scritto contiene notizie e opinioni, fatti e critiche, si da costituire esercizio, ad un tempo, di entrambi i diritti, i corrispondenti (e diversi) limiti scriminanti dell'uno e dell'altro vanno individuati in relazione a ciascun contenuto espressivo, salvo che non si ritenga, in fatto, che lo scritto, valutato nel suo complesso, sia prevalentemente e significativamente esercizio o del diritto di critica o di quello di cronaca, nel qual caso è da accordare esclusivo rilievo all'una o all'altra causa di giustificazione”*¹⁸⁶.

Per completezza, giova rilevare che la giurisprudenza ha riconosciuto un ambito assai vasto di operatività al diritto di critica politica, in considerazione del fatto che *“L'assunzione di cariche pubbliche, e in particolare di cariche politiche, comporta una sovraesposizione e il rischio di critiche anche vivaci e colorite, oggettivamente lesive del decoro e dell'onore della persona»*, per cui, *«poiché rispetto all'operato di un pubblico amministratore e comunque di un politico, la stampa svolge una irrinunciabile funzione di controllo, così da permettere all'opinione pubblica di essere informata sull'operato dei propri rappresentanti... nell'ambito dell'esercizio del*

¹⁸⁵ Cass. Pen. Sez. V, n. 6925 del 21 dicembre 2000, in Cass. pen., 2002, 230

¹⁸⁶ Cass. Pen. Sez. V, n. 6493 del 12 maggio 1993, Ced Cass. 194300.

diritto di cronaca e di critica politica, accertati l'interesse pubblico alla divulgazione della notizia e la verità della stessa, il criterio della continenza soggiace a limiti molto più estesi che in altri campi e può estrinsecarsi nell'utilizzo di espressioni forti, vivaci e colorite, proprio in virtù dell'interesse pubblico alla conoscenza dei fatti riguardanti i propri rappresentanti politici”¹⁸⁷.

Ancora in tema di diritto di critica, con particolare riferimento alla critica politica, la giurisprudenza ha rilevato che *“L’efficacia scriminante della critica è più accentuata in ambito politico, nel quale essa può essere esercitata con le modalità più nette e vibranti, senza rituali ed ipocriti omaggi a stili e forme espressive”¹⁸⁸.*

La Corte di Cassazione, ha tuttavia specificato che *“La circostanza che l’affermazione diffamatoria si inserisca in un clima di opposizione politica non può giustificare un’aggressione verbale del tutto avulsa dalla critica politica e dal confronto dialettico, anche aspro, essendosi la frase concretata in veri e propri insulti, del tutto gratuiti e certamente non esplicitanti la ragioni di un contrasto di tipo politico-ideologico, in quanto ridondanti unicamente sul piano dell’offesa personale (nella specie, la frase incriminata pronunciata dal sindaco, durante una seduta del consiglio comunale, era al seguente “la lettera di un imbecille che ha scritto una “cazzata” riferita ad un consigliere comunale)”¹⁸⁹*

Anche la Corte europea dei diritti dell’uomo è intervenuta sul punto, sottolineando come i limiti entro i quali è considerata ammissibile la critica politica sono più ampi di quelli entro i quali si muove la critica *tout court* in quanto l’uomo politico *“agisce come personaggio pubblico, esponendosi inevitabilmente e coscientemente ad un controllo approfondito da parte dei giornalisti e dei cittadini”*, onde *“i politici devono dimostrare grande tolleranza, soprattutto quando rendono dichiarazioni pubbliche che possono suscitare critiche, in quanto il loro diritto alla protezione della*

¹⁸⁷ Trib. Milano 11 aprile 2000, in Foro amm., 2000, 318.

¹⁸⁸ Trib. Roma 26 marzo 1997, in Nuova giur. civ. comm., 1998, I, 264

¹⁸⁹ Cass. Pen. Sez. V, 20.07.2016 n. 36992, Diritto & Giustizia

reputazione va bilanciato con l'interesse alla libera discussione delle questioni politiche"¹⁹⁰.

Tale orientamento della Corte EDU trova radici in una precedente pronuncia della Corte di Cassazione, nella quale è stato cristallizzato il principio in virtù del quale *"l'art. 21 Cost. analogamente all'art. 10 CEDU non protegge unicamente le idee favorevoli o inoffensive o indifferenti, nei confronti delle quali non si pone alcuna esigenza di tutela, essendo al contrario principalmente rivolto a garantire la libertà proprio delle opinioni che "urtano", "scuotono" o "inquietano" con la conseguenza che di esse non può predicarsi un controllo se non nei limiti della continenza espositiva che, una volta riscontrata, integra l'esimente del diritto di critica"*¹⁹¹.

2.8 La satira

Prima di concludere questo ampio paragrafo, merita un accenno anche il tema del diritto di satira.

La satira rappresenta una modalità di esercizio del diritto di critica e consiste nell'uso di espressioni caratterizzate dall'intento di suscitare ilarità nel lettore.

Tradizionalmente, infatti, la satira risponde ad un bisogno collettivo di irridere e sbeffeggiare, con l'ironia e il sarcasmo, i suoi destinatari, spesso incarnati da personaggi potenti o comunque noti, i quali vengono collocati in una dimensione grottesca.

La satira, dunque, consiste nella riproduzione ironica di un fatto e non nella sua cronaca ed è, per ciò caratterizzata dall'inverosimiglianza e dall'iperbole, necessarie per suscitare la risata del lettore.

¹⁹⁰ Corte Europea dei Diritti dell'uomo, 1 luglio 1997, in Dir. pen. e proc., 1997, 10, 1209

¹⁹¹ Cass. Pen. Sez. V, 21/02/2007, n. 25138 F. CED Cassazione penale 2007, rv 237248 Cassazione Penale 2008, 7-8, 2882

“La satira è configurabile come diritto soggettivo di rilevanza costituzionale; come tale rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 21 cost. che tutela la libertà dei messaggi del pensiero. Il diritto di satira ha un fondamento complesso individuabile nella sua natura di creazione dello spirito, nella sua dimensione relazionale, ossia di messaggio sociale, nella sua funzione di controllo esercitato con l'ironia ed il sarcasmo nei confronti dei poteri di qualunque natura. Comunque si esprima e, cioè, in forma scritta, orale, figurata, la satira costituisce una critica corrosiva e spesso impietosa, basata su una rappresentazione che enfatizza e deforma la realtà per provocare il riso. La peculiarità della satira, che si esprime con il paradosso e la metafora surreale, la sottrae al parametro della verità e la rende eterogenea rispetto alla cronaca”¹⁹².

Nelle parole dei giudici della Suprema Corte di Cassazione è ben racchiusa l'essenza del diritto di satira, anche sotto il profilo della disciplina cui essa è soggetta.

Sotto questo aspetto, giova rilevare che il problema che ha, certamente, più impegnato la dottrina e la giurisprudenza concerne l'individuazione dei limiti di liceità dell'esercizio del diritto di satira.

Infatti, attesa la peculiarità della satira, rappresentata dallo svilimento del soggetto preso di mira, il rischio che insorga un conflitto tra il messaggio satirico e i diritti costituzionali all'onore, al decoro e alla reputazione è piuttosto elevato. Ecco, dunque, che anche per il diritto di satira è necessario procedere ad un bilanciamento degli interessi in conflitto, come accade per il diritto di cronaca e per il diritto di critica.

L'orientamento giurisprudenziale maggioritario ritiene che la satira non può soggiacere agli stessi limiti previsti e imposti per l'esercizio del diritto di cronaca, eccezion fatta per il limite del contenuto denigratorio delle affermazioni, anche se rese in un contesto “satirico”.

¹⁹² Cass. Civ. Sez. III, 10/03/2014, n. 5499, Codacons c. Soc. Romana ed. Responsabilita' Civile e Previdenza 2014, 5, 1554 (nota PERON)

In particolare, si ritiene che la satira non possa soggiacere all'obbligo di rispettare la verità perché essa, per sua stessa natura, consiste proprio nella deformazione della realtà o nella rappresentazione della realtà in termini paradossali.

Tuttavia, la giurisprudenza di merito, pur ammettendo che la satira non debba necessariamente rispettare il canone della verità dei fatti, ha però stabilito che *“qualora questa funzione venga strumentalizzata per fini diversi da quelli satirici, quanto narrato o rappresentato dovrà aderire al vero”*¹⁹³.

Il diritto di satira, dunque, può essere sottoposto a due soli limiti: uno interno, legato alla notorietà del personaggio e uno esterno che attiene alla forma dell'espressione.

La satira può considerarsi correttamente esercitata qualora abbia ad oggetto un personaggio pubblico; e quando ad essere enfatizzata e sottoposta a pubblica ironia, sia unicamente l'attività pubblica del personaggio noto e, non anche, la sua vita privata; infatti, *“è la notorietà che giustifica la metafora caricaturale che mira all'ironia e al sarcasmo”*¹⁹⁴.

La giurisprudenza, infatti, concorda nel ritenere necessaria la sussistenza di un nesso di *“coerenza causale tra la qualità della dimensione pubblica del personaggio ed il contenuto artistico ed espressivo del messaggio. Con la conseguenza che, pur caratterizzandosi per i suoi scopi caricaturali e dissacratori, che consentono di non rispettare fedelmente la realtà dei fatti, il diritto stesso non può essere asservito al fine meramente oltraggioso od offensivo nei confronti del soggetto interessato, né può comportare una illecita intromissione negli ambiti di riserbo e riservatezza spettanti allo stesso”*¹⁹⁵.

¹⁹³ Trib. Milano, 26 maggio 1994, in Nuova Giur. Civ., 1996, I, 332

¹⁹⁴ V. Pezzella, *La diffamazione: le nuove frontiere della responsabilità penale e civile*, Utet giuridica, 2009

¹⁹⁵ Trib. Roma, 24 ottobre 2001, in Dir. autore, 2002, 328;

3. Responsabilità e sanzioni

3.1 Il caso Sallusti e le problematiche connesse alla responsabilità penale del direttore del giornale

Con la sentenza n. 41249 del 23 ottobre 2012, la Quinta Sezione Penale della Corte di Cassazione ha condannato l'ex direttore del quotidiano "Liberò", Alessandro Sallusti, alla pena di un anno e due mesi di reclusione per il reato di diffamazione a mezzo stampa.

La vicenda è balzata agli onori delle cronache, italiane ed internazionali, perché la Corte di Cassazione ha confermato la condanna alla pena della reclusione, senza sospensione della pena, avendo ritenuto il giornalista colpevole dei reati di omesso controllo sulla pubblicazione di un articolo pubblicato sul quotidiano Liberò, firmato dal giornalista Andrea Monticone, e di concorso in diffamazione aggravata a mezzo stampa in relazione ad un commento recante lo pseudonimo "Dreyfus"; entrambe le pubblicazioni erano relative alla storia di una ragazza peruviana rimasta incinta e autorizzata ad abortire dal Giudice tutelare tribunale di Torino e finita in una clinica psichiatrica per le conseguenze della vicenda¹⁹⁶.

L'anonimo autore del commento, firmatosi con lo pseudonimo "Dreyfus" ha scritto *"se ci fosse la pena di morte e se mai fosse applicabile in una circostanza, questo sarebbe il caso. Per i genitori, il ginecologo, il giudice"*.

¹⁹⁶ www.ilgiornale.it, 26.11.2012; www.ilfattoquotidiano.it, 23.10.2012

Tali esternazioni sono state ritenute gravemente lesive della reputazione del magistrato che aveva emesso il provvedimento autorizzativo e che, dunque, seppur neppure nominato, ha sporto immediatamente querela; poiché il commentatore non era riconoscibile, la responsabilità è ricaduta interamente sull'allora direttore Alessandro Sallusti.

Nella parte motiva della sentenza depositata, è stato evidenziato che *“il direttore di un periodico può essere chiamato a rispondere, in caso di pubblicazione di articolo diffamatorio, a titolo di concorso nel reato di diffamazione a mezzo stampa, ove un complesso di circostanze esteriorizzate nella pubblicazione del testo (come la forma, l'evidenza, la collocazione tipografica, i titoli, le illustrazioni, e la correlazione dello scritto con il contesto culturale che impegna e caratterizza il numero del quotidiano) risulti indicativo del meditato consenso e della consapevole adesione del direttore medesimo al contenuto dello scritto, la cui conformità alla normativa penale e civile è chiamato a controllare”*.

Gli Ermellini hanno proseguito affrontando la questione dell'uso dello pseudonimo ed hanno affermato che essa *“non ha in genere diretta rilevanza penale, ma la può acquisire, nella diffamazione a mezzo stampa, nei confronti della posizione del direttore responsabile, direttore editoriale, dell'editore ove, come emerso nel caso in esame, l'alias sia utilizzato dall'autore per sottrarsi alle negative conseguenze della ideazione e diffusione di fatti non veri e delle correlate valutazioni, ingiustificatamente offensive”*. In questa prospettiva, il Collegio ha ritenuto di aderire all'orientamento giurisprudenziale ad avviso del quale *“la pubblicazione di un articolo senza nome, e quindi senza l'indicazione della persona che si assume professionalmente la responsabilità delle notizie e delle valutazioni in esso contenute comporta l'attribuzione dell'articolo al direttore responsabile, per la sua consapevole condotta volta a diffondere lo scritto diffamatorio”*.

La pronuncia della Corte di Cassazione ha alimentato un aspro dibattito avente ad oggetto due annose questioni: da una parte, il ruolo svolto dal direttore responsabile di una testata giornalistica, con riferimento ai suoi obblighi e alle sue responsabilità.

Dall'altra, la questione relativa al trattamento sanzionatorio previsto per il reato di diffamazione, con riferimento all'opportunità di un intervento che lo modifichi.

Procediamo con l'analisi della prima questione.

3.2 La responsabilità per omesso controllo

In merito alla posizione del direttore responsabile, sembra opportuno ricordare che, in linea generale, la responsabilità penale di colui che si trova al vertice di una testata giornalistica rispetto ad articolo pubblicato sul giornale da lui diretto, può configurarsi in tre casi: *“1) se ha provveduto a scrivere in prima persona il contenuto di quanto pubblicato; 2) a titolo di concorso, materiale o morale, con l'autore dello scritto incriminato; 3) se ha omesso il controllo necessario ad evitare che con la pubblicazione vengano commessi reati”*.¹⁹⁷

Nulla questio per il primo caso che sembra essere una conseguenza automatica della condotta del direttore del giornale che, nei casi in cui si sia reso anche autore dell'articolo, risponderà del reato di diffamazione; la responsabilità, in particolare, sussisterà nel caso di violazione dei limiti di verità, continenza espressiva e interesse pubblico alla notizia, stabiliti dalla legge per il corretto esercizio dell'attività di stampa.

L'ipotesi del concorso, invece, si realizza nel caso in cui il direttore contribuisca insieme ad altri giornalisti alla pubblicazione dello scritto penalmente rilevante; la sua condotta, in questi casi, sarà valutata ai sensi dell'art. 110 c.p. recante disposizioni in tema di concorso di persone nel reato.

Sul punto, la Corte di Cassazione ha stabilito che *“La prova del concorso del direttore di un periodico nel reato di diffamazione è ricavabile da un complesso di circostanze, come il contenuto dello scritto, la sua correlazione con il contesto sociale dal quale*

¹⁹⁷ Cass. Pen. Sez. V, 26.09.2012 n. 41249, Cassazione Penale 2013, 02, 0613

trae ispirazione, la forma dell'esposizione, l'evidenza e la collocazione tipografica ad esso assegnata nello stampato"¹⁹⁸.

Nel caso di specie, la Corte di Cassazione ha ravvisato nella condotta posta in essere da Alessandro Sallusti un'ipotesi di concorso nella diffamazione aggravata, determinato dal fatto che l'ex direttore del giornale "Liberò" avrebbe avallato la pubblicazione, sul proprio giornale, di un articolo scritto da altri e recante uno commento firmato con uno pseudonimo, idoneo a rendere non identificabile il suo autore. Il contributo causale offerto da Sallusti sarebbe consistito, secondo i giudici che lo hanno condannato, nell'aver "*collaborato nell'articolata condotta tipica del reato di diffamazione a mezzo stampa*".

Tale affermazione non è stata esente critiche.

Vero è che in una precedente pronuncia la Corte di Cassazione aveva stabilito che la responsabilità a titolo di concorso del direttore di una testata giornalistica per la pubblicazione di un articolo diffamatorio privo di firma, trae origine dalla circostanza che, in virtù della sua posizione, il direttore assume in prima persona la responsabilità del contenuto di quanto pubblicato¹⁹⁹: secondo la Suprema Corte, infatti, il direttore del giornale "*utilizza lo strumento di cui si può disporre per la diffusione*".

Tuttavia, qualcuno ha ipotizzato che assecondando questo ragionamento, specie nel caso in questione, si ipotizzerebbe l'esistenza di una forma di responsabilità oggettiva per fatto altrui.

Secondo il giornalista Pierluigi Battista la condanna di Sallusti è stata scandalosa perché non è lui l'autore dell'articolo. In particolare, il giornalista ha dichiarato: "*Se le porte della prigione si spalancano per il direttore responsabile di un giornale che non ha nemmeno scritto l'articolo incriminato ma che paga in virtù della sua "oggettiva" responsabilità, allora è una brutta giornata per la libertà di stampa*"²⁰⁰.

¹⁹⁸ Cass. Pen. Sez. V, 8 giugno 1992, n. 8848, in Riv. pen., 1993, p. 596.

¹⁹⁹ Cass. Pen. Sez. V, 10 gennaio 2001, n. 16988, p..

²⁰⁰ Corriere della Sera, 27 settembre 2012

I giudici di legittimità, invece, hanno condiviso l'interpretazione della Corte di merito, ritenendo che la pubblicazione dell'articolo diffamatorio è stata una precisa scelta redazionale dell'allora direttore Sallusti²⁰¹, rafforzata dalla mancata rettifica; tale scelta, di conseguenza, gli è costata l'imputazione della condotta solo in virtù della sua qualità.

Un altro aspetto interessante della questione è certamente rappresentato dalla attribuzione di responsabilità ad Alessandro Sallusti per la pubblicazione di un commento appartenente ad un soggetto rimasto anonimo.

Sul punto parte della dottrina ha sottolineato che, in tema di scritto anonimo, si potrebbe correre il rischio di una attribuzione automatica di responsabilità dolosa in capo al direttore²⁰².

Tuttavia la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che *“la pubblicazione di un articolo di stampa senza indicazione dell'autore non dimostra di per sé che ne sia autore il direttore del quotidiano o del settimanale che lo pubblica. Certo, il direttore che autorizza la pubblicazione di uno scritto anonimo assume un obbligo di verifica più rigoroso.*

*Ma ciò non esclude che il titolo della sua eventuale responsabilità permanga quello previsto dall'art. 57 c.p., ove non ne risulti provata la paternità dello scritto ovvero il concorso nel delitto di diffamazione”*²⁰³.

La giurisprudenza, quindi, ammette che anche in presenza di un articolo anonimo si può contestare al direttore responsabile l'omesso controllo ex art. 57 c.p.

La terza ipotesi di responsabilità addebitabile al direttore di una testata giornalistica investe l'obbligo di controllo collegato alla sua posizione di vertice all'interno del giornale.

²⁰¹ Tale convincimento trova la propria origine in quell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale il direttore di un giornale è responsabile della pubblicazione di un articolo anonimo perché la difficoltà di individuare l'autore dello scritto, comporta la paternità dello stesso alla redazione.

²⁰² Le Pera, *“Articolo non firmato e responsabilità del direttore”*, p., p. 2351.

²⁰³ Cass. Pen. Sez. V, 9 maggio 2007, n. 29410, in C.E.D.

Nella sentenza Sallusti, il direttore è stato chiamato a rispondere non solo a titolo di concorso per la diffamazione aggravata ma anche per *“omesso controllo della carica diffamatoria del titolo dell’articolo”* scritto da un altro giornalista.

Come è noto, la responsabilità del direttore per omesso controllo è disciplinata dall’art 57 c.p., ai sensi del quale *“Salva la responsabilità dell’autore della pubblicazione e fuori dei casi di concorso, il direttore o il vice-direttore responsabile, il quale omette di esercitare sul contenuto del periodico da lui diretto il controllo necessario ad impedire che col mezzo della pubblicazione siano commessi reati, è punito, a titolo di colpa, se un reato è commesso, con la pena stabilita per tale reato, diminuita in misura non eccedente un terzo”*.

La formulazione dell’art. 57 c.p. e la sua applicazione nella prassi ha destato fortissimi dubbi.

Abbandonata l’ipotesi della responsabilità oggettiva, configurabile a carico del direttore di un giornale in virtù del solo nesso di causalità e indipendentemente da una loro effettiva colpevolezza, con l’avvento della legge n. 127/1958 il direttore *“è punito a titolo di colpa”*.

Dall’analisi del testo dell’art. 57 c.p., infatti, si evince che la condotta di omesso controllo è concepita come condotta colposa determinata dalla violazione della specifica regola di condotta rappresentata dal mancato esercizio, da parte del direttore, di un controllo necessario per impedire che siano commessi reati a mezzo della pubblicazione²⁰⁴.

Nonostante l’apparente linearità della disposizione, non è facile individuare, in concreto, i confini di questa ipotesi di responsabilità colposa. Infatti, l’art. 57 c.p., descrive una fattispecie che non presenta le caratteristiche del rimprovero colposo caratterizzato, ai sensi dell’art. 43 c.p., da *“negligenza, imprudenza o imperizia”* della condotta ma descrive una responsabilità contrassegnata dalla violazione di una

²⁰⁴ Fiandaca - Musco, *Diritto penale. Parte generale*, 6a ed., Zanichelli, 2010, p. 645; tali autori ritengono che l’inciso *“a titolo di colpa”* debba essere inteso nel senso che la condotta di omesso controllo deve essere ritenuta strutturalmente colposa.

specifica regola di condotta, cioè il mancato esercizio di un controllo necessario per impedire che siano commessi reati a mezzo della pubblicazione.

Qualche autore ha osservato in proposito che *“la condotta colposa finisce per essere identificata non nella inosservanza di regole cautelari ma nella inosservanza dello stesso precetto penale che impone al direttore di provvedere al controllo”*²⁰⁵.

Dottrina e giurisprudenza concordano nel ritenere che l’omissione contestata o contestabile al direttore di un giornale può essere espressione sia di una consapevole volontà dell’agente sia di una mera negligenza; la responsabilità, quindi, deriva dalla violazione dell’obbligo di controllo delle pubblicazioni dovuta ad un comportamento negligente.

Tuttavia, nell’assumere questa posizione non è stato dato alcun rilievo alla questione inerente l’esigibilità del controllo, ossia la concreta possibilità per il direttore di impedire che vengano commessi reati attraverso l’uso della stampa, soprattutto nel caso in cui la testata giornalistica da lui diretta abbia notevoli dimensioni o un ampio raggio di diffusione²⁰⁶.

3.2 Il trattamento sanzionatorio

Com’è noto, la condanna alla pena detentiva del direttore Sallusti ha suscitato un forte interesse nell’opinione pubblica ed ha rappresentato un’occasione per riflettere sull’opportunità di perseverare nel ricorso allo strumento penalistico in materia di diffamazione a mezzo stampa; l’attenzione, in particolare, si è concentrata sulla possibilità di introdurre strumenti di punizione alternativi, in grado sia di garantire la libertà di manifestazione del pensiero sia di tutelare in maniera certa ed efficace i beni giuridici dell’onore e della reputazione.

²⁰⁵ A. Mino, “La responsabilità penale del direttore alla luce del c.d. caso Sallusti: spunti di riflessione e proposte di riforma”

²⁰⁶ A. Mino, Responsabilità del direttore del giornale ed “esigibilità” del controllo, in Dir. Pen. Proc., 2009, p. 886 ss.;

Il profilo sul quale si è maggiormente concentrato il dibattito *“tocca la stessa legittimità di sanzioni detentive nei casi di diffamazione a mezzo stampa”*²⁰⁷.

La carcerazione di un giornalista per “reati di penna” è un evento molto raro e quello che ha visto protagonista l'ex direttore Alessandro Sallusti è stato considerato un caso eccezionale.

In proposito, è appena il caso di ricordare che per effetto delle disposizioni contenute negli artt. 595 c.p. e 13 l. 8 febbraio 1947, n. 48, la diffamazione a mezzo stampa, aggravata dall'attribuzione di un fatto determinato, è punita con la reclusione da uno a sei anni e con la multa non inferiore a 258 euro.

Questo contesto normativo e sanzionatorio si presenta come anacronistico sia sotto il profilo materiale della condotta, che oggi può essere realizzata con svariate modalità derivanti dall'uso dei mezzi di comunicazione di massa, sia sotto il profilo comparatistico, perché distante dagli orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo, ripresi dalla stessa sentenza Sallusti.

Nel corso degli ultimi anni, dunque, è stata avvertita l'esigenza di dover apportare delle modifiche alle disposizioni normative in tema di diffamazione a mezzo stampa.

La problematica, che già da anni è al centro del dibattito giurisprudenziale, non riguarda l'opportunità di perseverare nella punizione della diffamazione attraverso la previsione penale ma riguarda piuttosto la misura della sanzione applicabile; nel caso della diffamazione, la detenzione appare evidentemente una risposta sanzionatoria sproporzionata, soprattutto in considerazione dei riflessi che la pena detentiva può spiegare sulla libertà di espressione. Infatti, non può essere dimenticato che le condotte costituenti il reato di diffamazione danno luogo ad un'offesa a beni giuridici di rilievo costituzionale ma rappresentano, al tempo stesso, espressione di una libertà costituzionale, quale è la libertà di manifestazione del pensiero.

²⁰⁷ A. Gullo, Diffamazione e pena detentiva, Riflessioni su Cass. Pen. Sez. V, 11.12.2013 n. 12203

La Corte Costituzionale, fungendo da precursore dei tempi, ha affrontato la questione concernente la sproporzione del trattamento sanzionatorio applicato in materia di tutela penale dell'onore con la sentenza n. 341/1994²⁰⁸;

Impegnata dalla questione di legittimità costituzionale dal Pretore (figura di Autorità Giudiziaria allora prevista) di Padova, in tema di oltraggio a Pubblico Ufficiale previsto dall'art. 341 c.p., la Corte Costituzionale ha dibattuto sulla irrogazione di pene sproporzionate al grado di effettivo disvalore dei fatti, spesso di lieve entità, in cui si concretizza il reato di oltraggio, compromettendo la finalità educativa della pena.

Il contesto entro il quale si è mosso il dibattito interpretativo della Corte Costituzionale nella sentenza in esame riguarda il profilo della pena proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia nel contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di difesa delle funzioni individuali.

In tal senso incide la circostanza, già rilevata nel lontano 1994 dalla Corte Costituzionale e ancor di più nei nostri giorni, del mutamento relevantissimo dei valori morali e giuridici, tanto che in altri paesi del nostro continente, definiti dalla sentenza 341/1994 di "democrazia matura", non solo non esistevano e non esistono pene così severe per un reato come quello di oltraggio, che altro non è che una "ingiuria qualificata soggettivamente", ma addirittura viene disatteso il reato stesso.

Con una recente pronuncia, a distanza di molti anni, la Corte di Cassazione ha aperto uno spiraglio verso la eliminazione della sanzione detentiva delle condotte diffamatorie.

Infatti, chiamata a pronunciarsi sul ricorso depositato da un giornalista condannato alla pena di sei mesi di reclusione per il reato di diffamazione, la Suprema Corte ha stabilito che *"In caso di condanna per diffamazione a mezzo stampa, la pena detentiva può essere irrogata soltanto nelle ipotesi connotate da spiccata gravità"*²⁰⁹.

²⁰⁸ www.giurcost.org/decisioni

²⁰⁹ Cass. Pen. Sez. V, 11/12/2013, n. 12203, S., Foro it. 2014, 11, 612

La Corte, dunque, ha ritenuto infondate le ragioni della condanna rilevando *“il modesto disvalore del fatto posto in essere nel ragionevole convincimento di esercitare il diritto di cronaca”*

Nel riformare la sentenza, gli Ermellini hanno osservato che nel caso di specie la condotta del giornalista non presentava i presupposti della gravità necessari per l'applicazione della pena detentiva e che, al contrario, all'imputato avrebbe dovuto essere applicata la meno afflittiva sanzione pecuniaria, pure contemplata dalla norma. Nell'affermare questo principio, dal carattere certamente innovativo, i giudici italiani si sono ispirati alla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo relativi a casi simili.

In via generale, la CEDU ha sottolineato che la sanzione penale detentiva non è compatibile con la libertà di espressione assicurata al giornalista e che essa può essere irrogata solo in casi eccezionali, cioè quando appare alto il rischio che possano essere lesi altri diritti fondamentali; attraverso la previsione e l'irrogazione della sanzione detentiva, la stampa può continuare a svolgere il ruolo di *“cane da guardia della democrazia”*, assegnatole dalla stessa giurisprudenza della Corte. In questi termini, la CEDU ha condannato dei giornalisti a sette mesi di reclusione avendoli ritenuti responsabili del reato di diffamazione, in violazione dell'art. 10 della Convenzione²¹⁰. Nell'ottica dell'abbandono del ricorso alla sanzione detentiva, optando per la pena pecuniaria, la CEDU ha caldeggiato ed avviato un confronto e un dialogo con il giudice interno al fine di assicurare al giornalista la libertà di espressione ma anche di garantire alla società il diritto di ricevere informazioni.

“L'idea di fondo che anima la giurisprudenza convenzionale è, in particolare, quella di assicurare ampi spazi di libertà alla stampa quale veicolo di trasmissione delle informazioni ai cittadini – affinché costoro possano avere una loro opinione su fatti di rilievo pubblico- e strumento di controllo nelle società democratiche dei pubblici poteri: la stampa, dunque, come “cane da guardia” della democrazia”²¹¹.

²¹⁰ Caso *Cumpana e Mazare c. Romania*

²¹¹ A.Gullo, *Diffamazione e pena detentiva*, Riflessioni su Cass. Pen. Sez. V, 11.12.2013 n. 12203

Secondo la CEDU, infatti, la libertà di espressione ha un ruolo fondamentale per la formazione di una società democratica; tale funzione può essere esercitata nel rispetto di due garanzie: la libertà della stampa di informare e il diritto dei cittadini di essere informati.

Non v'è chi non veda come, in questo quadro ed in questo momento storico, la sentenza citata rappresenti un primo ed importantissimo tassello verso sistemi alternativi di tutela.

4 . Diffamazione a mezzo stampa come illecito civile

Com'è noto, il reato di diffamazione a mezzo stampa determina la lesione dell'incolumità morale di un individuo, poiché la condotta costituente reato offende beni personalissimi dell'individuo, quali l'onore e la reputazione e, di conseguenza, mette a repentaglio la stima di cui la persona offesa gode nell'ambiente sociale in cui vive.

La responsabilità aquiliana o extracontrattuale da cui deriva, da un lato, l'obbligo al risarcimento del danno e, dall'altro, il diritto ad invocarlo, vede le sue origini nelle fonti del diritto romano e, in particolare, nella "*lex aquilia de damno*" del terzo secolo avanti Cristo. Già da quella data, dunque, è stato introdotto il principio in virtù del quale un diritto soggettivo assoluto quale è l'onore, determina una forma di responsabilità *ex delicto* che obbliga l'autore della condotta di lesione a risarcire i danni patrimoniali e non patrimoniali.

Nell'attuale sistema giuridico, i danni che conseguono dalla lesione del bene della reputazione possono essere risarciti sia in sede penale, attraverso la costituzione di parte civile ai sensi dell'art. 76 c.p.p., sia in sede civile, mediante un'azione di risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale ex art. 2043 c.c.

La ragione per la quale si fa ricorso a tale norma, che prevede il risarcimento di entrambe le forme di danno, è rinvenuta nella circostanza che la reputazione, intesa come credibilità e affidabilità professionale, spesso influisce nella produzione del

reddito. Pertanto, se viene pregiudicata dalla diffusione di notizie false, diminuiscono le possibilità di offerta di nuove opportunità di lavoro o di contatti sociali, con la conseguente determinazione di un danno patrimoniale.

La disciplina del risarcimento del danno in sede civile opera in maniera diversa a seconda della tipologia di danno del quale si chiede il ristoro.

In materia di risarcimento del danno non patrimoniale, il danno derivante dalla lesione dell'onore e della reputazione personale è *in re ipsa*: il diritto al risarcimento, pertanto, sussiste indipendentemente dalla prova della commissione del reato.

Preliminarmente occorre ricordare che la categoria del danno non patrimoniale deve intendersi secondo una accezione ampia, comprensiva non solo del danno morale ma anche di tutti quei valori che formano l'individuo e dalla cui lesione derivano pregiudizi di valutazione economica.

Il risarcimento del danno non patrimoniale non richiede l'accertamento penale della responsabilità dell'autore del fatto illecito, poiché ai sensi dell'art. 2059 c.c. *“la risarcibilità del danno non patrimoniale (...) non richiede che il fatto illecito integri in concreto un reato, e un reato punibile, per concorso di tutti gli elementi a tal fine rilevanti per la legge penale, essendo sufficiente che il fatto sia astrattamente preveduto come reato e sia conseguentemente idoneo a ledere l'interesse tutelato dalla norma penale”*.

Diversa è la questione in materia di danno patrimoniale dove l'attore/persona offesa dal reato deve fornire la prova della perdita subita (c.d. danno emergente) e del pregiudizio patrimoniale subito (c.d. lucro cessante), in seguito al danno ingiusto derivante dalla condotta diffamatoria del danneggiante in conseguenza della sua azione o omissione.

Rispetto a questa tipologia di danno, infatti, il diritto al risarcimento non è automatica conseguenza del fatto lesivo ma necessita della prova del danno concretamente subito e del nesso di derivazione causale tra evento e danno.

L'onore della prova, dunque, è a carico del danneggiato, in ossequio ai principi generali del diritto civile stabiliti dall'art. 2097 c.c. ai sensi del quale "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento".

5. Il risarcimento del danno

La legge sulla stampa contempla due istituti volti ad assicurare in concreto il risarcimento del danno al soggetto danneggiato dalla diffamazione: la responsabilità solidale dell'editore e la riparazione pecuniaria, previste rispettivamente dagli articoli 11 e 12.

5.1 La responsabilità solidale dell'editore

L'art. 11 della Legge n.47/1948 stabilisce che *"Per i reati commessi col mezzo della stampa, sono civilmente responsabili, in solido con gli autori del reato e fra di loro, il proprietario della pubblicazione e l'editore"*.

Come può evincersi dal testo, l'art.11 della Legge sulla stampa contempla un'ipotesi di responsabilità solidale, poiché estende la responsabilità civile oltre che agli autori del reato anche al proprietario della pubblicazione e all'editore. Tale responsabilità è "autonoma da quella del direttore del giornale, e pertanto può essere affermata anche laddove quest'ultima sia stata esclusa": sono diverse, infatti, le fonti dalle quali le suddette ipotesi di responsabilità traggono la loro origine; mentre la responsabilità solidale ex art. 11 trova fondamento proprio

dalla legge sulla stampa, la responsabilità del direttore di una testata giornalistica deriva dagli articoli 2043 e 2049 del codice civile.

È opinione consolidata in giurisprudenza quella secondo cui la responsabilità solidale dell'editore con l'autore del reato riguarda tanto i danni patrimoniali quanto i danni non patrimoniali ed opera solo riguardo ai reati commessi con il mezzo della stampa, non estendendosi fino a ricomprendere i reati di stampa.

Secondo la giurisprudenza di merito, lo scopo dell'istituto è quello di rendere responsabili "tutti coloro che hanno avuto parte nella pubblicazione e nella diffusione dello scritto diffamatorio"; il legislatore, infatti, ha previsto una suddivisione del rischio tra tutti coloro che traggono un utile da una attività a loro riconducibile. La responsabilità solidale, dunque, *"si atteggia come peculiare configurazione del rischio di impresa di chi, traendo benefici dall'attività esercitata, deve accollarsene anche i rischi e si giustifica anche con il garantire anche una più equa distribuzione del danno fra soggetti che hanno tratto profitto dalla condotta dannosa"*²¹²

Appare evidente, dunque, che in materia di diffamazione a mezzo stampa operi il principio della responsabilità solidale che estende l'obbligazione civile da reato oltre che al soggetto che direttamente l'ha commessa anche al direttore responsabile, al proprietario della pubblicazione e all'editore.

²¹² Polvani, *La diffamazione a mezzo stampa*, Padova, 1998

6. La riparazione pecuniaria

L'art. 12 della L. n. 47/1948 stabilisce che *“nel caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa, la persona offesa può chiedere, oltre il risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 185 del Codice penale, una somma a titolo di riparazione. La somma è determinata in relazione alla gravità dell'offesa ed alla diffusione dello stampato”*.

Tale rimedio accessorio consiste nel riconoscimento, in capo al danneggiato dal reato di diffamazione, di una somma ulteriore a titolo di riparazione; esso rappresenta, altresì, un'ipotesi eccezionale di sanzione civilistica distinta dal risarcimento del danno riconosciuto alla persona offesa dal reato di diffamazione.

Al riguardo, la Suprema Corte di Cassazione ha affermato come la somma a titolo di riparazione può essere chiesta in aggiunta al risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 185 c.p., specificando altresì che non costituisce una “duplicazione delle voci di danno risarcibile ma integra una ipotesi eccezionale di pena pecuniaria privata prevista per legge”.

Essa, in quanto strettamente connessa e dipendente dal reato di diffamazione, “potrà essere irrogata unicamente nei confronti del responsabile di tale reato da intendersi in senso rigorosamente soggettivo, con esclusione dell'editore”.

Riguardo all'individuazione del soggetto su cui grava l'obbligo di riparazione pecuniaria, in giurisprudenza si dividono il campo due orientamenti: da una parte, è stato affermato che “non è applicabile al direttore del giornale, resosi responsabile del delitto di omesso controllo, di cui all'art. 57 c.p., l'istituto della riparazione pecuniaria, previsto dall'art. 12 l. 8 febbraio 1948, n. 47, che consente alla persona offesa di

richiedere, oltre al risarcimento dei danni, ai sensi dell'art. 185 c.p., la corresponsione di somma di denaro in relazione alla gravità dell'offesa ed alla diffusione dello stampato, atteso che il citato art. 12 opera esclusivamente con riguardo all'ipotesi delittuosa della diffamazione a mezzo stampa” ; dall'altra, la Corte ha ritenuto che la persona offesa possa richiedere la riparazione pecuniaria anche al direttore del giornale, responsabile per omesso controllo ai sensi dell'art. 57 c.p., poiché a detta riparazione sarebbe tenuto non solo l'autore dello scritto diffamatorio, ma chiunque abbia contribuito a cagionare l'evento tipico di reato, sia in concorso, che per omissione.

Spetta al giudice, su richiesta della parte interessata, stabilire l'ammontare della somma da liquidare alla persona offesa, in via equitativa e secondo i parametri valutativi della gravità dell'offesa e della diffusione degli stampati.

7. Progetti di riforma

Le recenti pronunce in materia di diffamazione a mezzo stampa hanno nuovamente acceso i riflettori sul dettato dell'art. 595 c.p. e sulle sanzioni irrogabili all'autore della condotta diffamatoria.

In verità, la necessità di apportare delle modifiche al testo della norma in esame non è recente né, tanto meno, appare legata alle ultime pronunce eclatanti di condanna a pene detentive nei confronti di giornalisti ritenuti responsabili, sotto diversi profili, della condotta diffamatoria; si tratta, al contrario, di una esigenza più radicata nel nostro sistema rispetto alla quale, anche in passato, sono state presentate diverse proposte di legge volte a modificare l'assetto normativo e sanzionatorio del reato in esame.

Tali proposte, tuttavia sono rimaste lettera morta perché non hanno avuto l'approvazione del Parlamento.

Il panorama giurisprudenziale europeo e gli interventi della CEDU in materia di tutela della libertà di espressione e della libertà di stampa, hanno rappresentato un evidente

incentivo alla presentazione di ulteriori progetti di legge contenenti la riforma del reato di diffamazione.

Preliminarmente, è utile rilevare che la diffamazione costituisce reato nella maggioranza dei Paesi del Consiglio d'Europa; questo vale tanto per la diffamazione c.d. semplice quanto per quella che tecnicamente si definisce "aggravata" in quanto commessa con il mezzo della stampa; tuttavia, sotto il profilo sanzionatorio, nella maggior parte di questi Paesi non è prevista la repressione penale delle condotte lesive dell'altrui reputazione e, dunque, non si ricorre allo strumento detentivo.

In Gran Bretagna la diffamazione non è più un reato dal 2009, da quando è stata varata una riforma che ha introdotto la depenalizzazione di tutti i reati che riguardano l'opinione; in Svezia e in Germania le sanzioni sono solo pecuniarie, come anche in Francia, dove esiste la possibilità del processo penale; in Svizzera la diffamazione è punita con la multa ma il giornalista non incorre in alcuna sanzione se dimostra di aver agito in buona fede, se si appella cioè alla verità putativa della notizia.

La diffamazione, dunque, continua ad essere considerata un reato e anche quei Paesi nei quali sono in corso le procedure per la depenalizzazione, continuano comunque a ritenere la condotta diffamatoria riprovevole e, dunque, sanzionabile.

Anche in Italia, i progetti di riforma non prevedono una depenalizzazione della diffamazione ma solo l'eliminazione della pena detentiva; il nodo problematico della questione riguarda, dunque, la scelta della misura sanzionatoria da irrogare alle condotte costituenti reato, secondo un criterio di congruità tra condotta e pena: l'esigenza fondamentale del legislatore italiano appare essere quella di individuare una sanzione che risulti proporzionata alla gravità della condotta.

Un primo passo verso la "*mitezza sanzionatoria*"²¹³ in materia di tutela dell'onore è stato fatto dal decreto legislativo n. 274/2000 che, recando disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, ha attribuito a quest'organo il potere di

²¹³ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

decidere sulle condotte ingiuriose e di escludere la procedibilità nei casi di particolare tenuità del fatto²¹⁴. In verità, il legislatore è stato animato da un obiettivo di più ampio raggio, consistente nella devoluzione al giudice di pace di tutti quei processi aventi ad oggetto reati puniti con pena pecuniaria o con minime pene restrittive della libertà personale, assegnando a quest'organo anche un ampio potere discrezionale sulla valutazione del danno rispetto all'interesse tutelato.

Un ulteriore passo avanti, in questa direzione, è stato rappresentato dall'introduzione dell'istituto dell'irrelevanza del fatto ad opera del decreto legislativo n. 28/2015; l'art. 131 *bis* c.p. rappresenta, infatti, una causa di non punibilità applicabile ai soli reati puniti con la pena pecuniaria, sola o congiunta con pena detentiva, o con sola pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni.

Semberebbe di poter dire, tuttavia, che la scelta è stata dettata da esigenze di natura politica e non tecnica, sì da fare assumere al nostro Paese il rilevante ruolo di primogenitura, essendo ancora prevalente, nel panorama europeo, una soluzione basata sul diritto sostanziale penale.

Inoltre, come appare evidente, si tratta di disposizioni normative che hanno trovato applicazione solo in tema di ingiuria perché, fino a quando non è intervenuta la modifica legislativa che l'ha abrogata, solo la fattispecie di cui all'art. 594 c.p. presentava i parametri individuati dal legislatore per l'applicazione delle suddette norme.

Il reato di diffamazione è sempre stato punito con pena più grave e la competenza a decidere è sempre stata del Tribunale Monocratico.

In materia di diffamazione, tuttavia, qualche apertura nei confronti dell'esclusione del trattamento sanzionatorio si è registrata nel campo del diritto di cronaca e del diritto di critica dove, grazie ad alcune pronunce giurisprudenziali, si è assistito ad una *“progressiva conquista di spazi di liceità della manifestazione del pensiero rispetto alle esigenze di tutela della reputazione, secondo una logica ispirata ad un'idea forte della libertà di espressione, quale veicolo, nelle società aperte, di opinioni anche*

²¹⁴ Art. 34 D. Lgs n. 74/2000

urticanti e scioccanti: alimento comunque essenziale del dibattito e del confronto tra i cittadini, e strumento funzionale al controllo dei pubblici poteri”²¹⁵.

La Corte di Cassazione, dunque, attraverso un crescendo di affermazioni e di riconoscimenti, basati sulla considerazione che la libertà di espressione trova tutela nell’art. 21 Cost. che è una norma di rango primario, e sul confronto con le interpretazioni e le applicazioni delle sentenze emesse dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, è giunta ad affermare l’esistenza di un vero e proprio diritto di informare e di essere informati, in virtù del quale è apparso opportuno ampliare i confini del bilanciamento tra l’esercizio della libertà di informazione da parte dei giornalisti e il corrispondente diritto alla reputazione di ciascun consociato, al fine di evitare eccessive oppressioni di questi diritti e trattamenti sanzionatori inadeguati.

In questi termini, è emersa l’esigenza di affrontare il tema della proporzione del trattamento sanzionatorio del reato di diffamazione.

Come ha sostenuto qualche autore *“qui ci si muove dunque non sul crinale tra lecito e illecito, ma nell’area di fatti illeciti, non scriminati pertanto dai diritti di cronaca e critica ma rispetto ai quali la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo (Corte EDU) ritiene – in ossequio alla logica della difesa dell’attività dei giornalisti, “cani da guardia” della democrazia – illegittima al metro dell’art. 10 della Convenzione europea l’inflizione, e ancor prima la stessa previsione, della reclusione nei confronti dei giornalisti”²¹⁶.*

La Corte EDU, infatti, già da tempo si è espressa in favore di una maggiore garanzia nei confronti della tutela della libertà di espressione e di manifestazione del pensiero rispetto alla tutela della reputazione, ritenendo prevalente la tutela dell’onore solo nei casi più gravi, definiti dalla Corte “ipotesi eccezionali” consistenti nella lesione di altri diritti ovvero nella evidente soccombenza del diritto alla reputazione rispetto al diritto alla manifestazione del pensiero.

²¹⁵ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

²¹⁶ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

Secondo la CEDU, dunque, l'irrogazione di una pena detentiva nei confronti di un giornalista è ammissibile solo quando dalla sua condotta diffamatoria risulti una lesione non solo della reputazione altrui ma anche di un altro diritto fondamentale della persona.

La *ratio* di tale orientamento è stata quella di evitare che *“l'applicazione di sanzioni penali particolarmente invasive possa avere portata dissuasiva nei confronti dell'esercizio dell'attività giornalistica”*²¹⁷.

Sulla scorta di questo principio, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha condannato l'Italia per violazione della libertà di espressione, ai sensi dell'art. 10 della Convenzione, per avere applicato la pena detentiva ad un giornalista accusato di diffamazione a mezzo stampa²¹⁸.

La Corte, infatti, senza entrare nel merito della condotta costituente reato, ha censurato l'applicazione della pena detentiva ritenendola sproporzionata in relazione alla tutela della libertà di espressione, soprattutto in considerazione del fatto che nel caso in esame non ricorreva nessuna delle circostanze eccezionali che legittimano l'applicazione della pena detentiva, secondo il disposto dell'art. 10 Conv.

In particolare, la Corte ha sostenuto che *“la natura e la gravità delle pene inflitte sono elementi da prendere in considerazione quando si tratta di valutare la proporzionalità dell'ingerenza. Nel caso di specie, oltre al risarcimento del danno (per un totale di € 110.000,00) il ricorrente è stato condannato a quattro mesi di reclusione. Nonostante sia stata disposta la sospensione condizionale della pena, la Corte ritiene che l'applicazione di una pena detentiva possa aver avuto un effetto dissuasivo significativo sull'esercizio della libertà di espressione. D'altronde il caso in questione che riguarda l'omesso controllo del direttore, non era caratterizzato da alcuna circostanza eccezionale che giustificasse il ricorso ad una sanzione così severa”*.

²¹⁷ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

²¹⁸ Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sent. N. 43612/2010 *Belpietro contro Italia*

Con la sentenza *Belpietro* la Corte ha rievocato un proprio precedente rappresentato dal caso *Cumpana e Mazare c. Romania* del 17.12.2004 che, affrontando la questione, ha cristallizzato un principio molto importante stabilendo che *“la sanzione della detenzione per il giornalista che diffama è legittimabile unicamente dalla compresenza di ‘circostanze eccezionali lesive di altri diritti fondamentali, come nei casi di istigazione all’odio razziale o etnico, o di incitamento alla violenza”*.

Appare evidente, dunque, che la CEDU abbia adottato un orientamento di chiusura nei confronti della misura detentiva, ritenuta sproporzionata rispetto alla condotta diffamatoria e dissuasiva rispetto all’attività dei giornalisti che, per non incorrere nella sanzione, potrebbero non offrire più una informazione sana finendo col disertare al ruolo di “cani da guardia” della democrazia assegnato loro dalla Corte di Giustizia Europea.

In Italia, la Camera ha approvato la proposta di legge sulla diffamazione che prevede l’abolizione del carcere per i giornalisti e la soppressione della norma in base alla quale è il direttore a rispondere degli articoli non firmati.

In particolare, la modifica legislativa dell’art. 595 c.p. prevede che alla pena alternativa si sostituisce una pena solo pecuniaria²¹⁹, mentre la modifica del testo dell’art. 13 della legge sulla stampa, recante disposizioni in tema di pene per la diffamazione, consiste nella previsione della sola multa, da cinquemila a diecimila euro; la pena è aumentata, da diecimila a cinquantamila euro, se “l’offesa consiste nell’attribuzione di un fatto determinato falso, la cui diffusione sia avvenuta con la consapevolezza della sua falsità”).

Alla condanna è associata la pena della pubblicazione della sentenza; in caso di recidiva, è prevista anche l’interdizione del giornalista dalla professione per un periodo da uno a sei mesi; infine, è stato introdotto l’obbligo di pubblicare la rettifica dell’articolo diffamatorio senza commento.

²¹⁹ Multa da tremila a diecimila euro nel primo comma; multa fino a quindicimila euro nel secondo comma; ulteriore aumento fino alla metà nel terzo comma.

Gli aspetti di maggiore novità prospettati dalla riforma sono due: in primo luogo, la modifica delle previsioni contenute nella legge sulla stampa. In questo ambito, infatti, è stato mutato sia l'art. 1 L. 47/48, attraverso l'introduzione della parificazione, sul piano della tutela, della stampa periodica *on line* a quella cartacea; sia l'art. 13 attraverso la previsione della fattispecie autonoma dell'attribuzione consapevole di un fatto falso.

Il secondo elemento di maggiore novità è rappresentato dall'ampliamento della responsabilità del direttore del giornale per omesso controllo ai sensi dell'art. 57 c.p.²²⁰ La nuova norma, infatti, prevede a carico del direttore del giornale una responsabilità a titolo di colpa, derivante dall'accertamento del nesso di causalità tra omesso controllo e diffamazione,

Il progetto di riforma così strutturato ha sollevato moltissime critiche.

Uno degli aspetti maggiormente criticati è quello della previsione dell'obbligo di rettifica, alla quale il legislatore sembra aver attribuito il ruolo di causa di esclusione della punibilità.

L'art. 13, comma 4, l. 47/48 recita *“l'autore dell'offesa nonché il direttore responsabile della testata giornalistica, anche on line, registrata ai sensi dell'art. 5 della presente legge e i soggetti di cui all'art. 57 bis del codice penale non sono punibili se, con le modalità previste dall'art. 8 della presente legge, anche spontaneamente siano state pubblicate o diffuse dichiarazioni o rettifiche”*.

Come ha ben osservato qualche autore, *“nell'attuale formulazione si attribuisce rilievo alla rettifica effettuata anche spontaneamente dall'autore dell'offesa o dal direttore responsabile”*²²¹

Dalla lettura del testo riformato, sembra che in presenza di una rettifica possa essere esclusa automaticamente la punibilità dell'autore della diffamazione a prescindere

²²⁰ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

²²¹ A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

dalla valutazione, spettante ad un giudice, del danno subito dalla vittima e derivante dalla lesione della sua reputazione.

Per operare quale causa di esclusione della punibilità, la rettifica deve essere pubblica. In sostanza, l'autore della condotta diffamante può procedere spontaneamente ad una rettifica e, se questa viene pubblicata sul giornale, egli non sarà punibile; se, invece, il direttore del giornale al quale viene richiesta la rettifica decida di negarle spazio, l'autore dello scritto diffamatorio potrà fare ricorso al giudice civile ex art. 700 c.p.c. invocando, a carico del direttore del giornale, il reato di omessa pubblicazione²²²

Così stando le cose, il sistema appare complesso e desta alcune perplessità.

Innanzitutto, appare di difficile interpretazione il concetto di "spontaneità" al quale la legge subordina l'efficacia scriminante della rettifica, atteso che questa viene pubblicata su richiesta dell'autore della condotta offensiva e in un clima non disteso, atteso che il diniego alla pubblicazione della rettifica può costare al direttore del giornale una imputazione per omessa pubblicazione.

In secondo luogo, una tale previsione sarebbe in contrasto con l'art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo che, com'è noto, rifiuta l'ipotesi del trattamento sanzionatorio nella specie della pena detentiva e in una recente pronuncia in materia di mancata pubblicazione di una rettifica da parte del direttore di un giornale, ha ribadito la propria posizione di contrarietà all'irrogazione di sanzioni penali²²³.

Infine, non può essere negata la circostanza che l'istituto della rettifica ha effetti diversi in sede civile e in sede penale. Infatti, in sede civile, l'intervento della rettifica influisce sulla determinazione del danno derivante dalla pubblicazione lesiva e sulla entità del risarcimento; in sede penale, invece, la rettifica fa venir meno il reato, mentre in sede civile la smentita attenua solo l'entità del risarcimento.

²²² A. Gullo, La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

²²³ Sent. Kaperzynsky c. Polonia, 3 aprile 2012

Per tutti questi motivi, il Consiglio d'Europa ha chiesto all'Italia di modificare la normativa interna in materia di diffamazione perché, nonostante il progetto di riforma, appare ancora incompatibile con gli standard della Convenzione europea dei diritti dell'uomo in quanto compromette la libertà di stampa ed è fuori dai parametri internazionali dal momento che sul piano penale prevede l'applicazione di una misura detentiva e sul piano civile omette l'indicazione di norme che considerino, nella quantificazione dei risarcimenti, la situazione economica del giornalista.

Sotto il profilo sanzionatorio, la riforma prevede l'applicazione della pena accessoria dell'interdizione temporanea dall'esercizio della professione per un massimo di sei mesi, secondo le previsioni già contenute nel codice penale.

Infatti, gli artt. 30 e 35 c.p. disciplinano, rispettivamente, le pene accessorie dell'interdizione da una professione o da un'arte e della sospensione dall'esercizio di una professione o di un'arte.

L'art. 31 c.p. contempla le ipotesi di interdizione a seguito di condanna per delitti commessi con abuso di un pubblico ufficio, o di una professione o di un'arte.

L'interdizione comporta il venir meno dell'abilitazione professionale (che potrà essere riacquistata solo mediante un nuovo esame), mentre per effetto della sospensione il condannato non potrà esercitare durante il periodo in cui viene sospeso dalla professione ma, scaduto tale termine, riacquista automaticamente la possibilità di esercitare le proprie funzioni.

Dal combinato disposto di queste disposizioni si ricava che la sanzione accessoria dell'interdizione professionale del giornalista non è una conseguenza automatica della condanna per il delitto di diffamazione a mezzo stampa ma dell'accertamento, contestualmente ad essa, dell'abuso della professione giornalistica.

Pertanto, ai fini dell'applicazione della sanzione dell'interdizione dall'esercizio della professione è sempre necessario individuare nella condotta dell'agente gli estremi del reato di abuso della professione, atteso che la diffamazione a mezzo stampa, di per sé, non rappresenta un abuso.

Occorre, inoltre, analizzare la condotta del giornalista anche alla luce delle specifiche disposizioni dettate dal codice deontologico dei giornalisti.

Al riguardo, giova rilevare che la legge professionale n. 69/1963 detta vincoli fondamentali per l'esercizio dell'attività giornalistica, impegnando il giornalista ad essere e ad apparire corretto.

Dagli articoli 2 e 48 della legge si ricavano i principi ai quali ciascun giornalista è tenuto ad uniformarsi: la libertà di informazione e di critica, come diritto insopprimibile dei giornalisti; la tutela della persona umana e il rispetto della verità sostanziale dei fatti, principi che devono essere intesi come limiti alle libertà di informazione e di critica; la buona fede e la lealtà nell'esercizio delle libertà di informazione e di critica; il dovere di rettificare le notizie inesatte; il dovere di riparare gli eventuali errori; il rispetto del segreto professionale sulla fonte delle notizie, quando ciò sia richiesto dal carattere fiduciario di esse. Il dovere di promuovere la fiducia tra la stampa e i lettori; il mantenimento del decoro e della dignità professionali; il rispetto della propria reputazione; il rispetto della dignità dell'Ordine professionale; il dovere di promozione dello spirito di collaborazione tra i colleghi; il dovere di promozione della cooperazione tra giornalisti ed editori.

Ogni Consiglio vigila sull'attività dei giornalisti, svolgendo ogni attività diretta anche alla repressione dell'esercizio abusivo della professione, e può adottare provvedimenti disciplinari nei confronti di coloro che si rendano colpevoli di fatti non conformi al decoro o alla dignità professionale, o di fatti che compromettano la propria reputazione e la dignità dell'Ordine.

L'art. 51 della legge 69/63 prevede, tra le altre sanzioni, la sospensione dall'esercizio professionale che può essere inflitta nei casi in cui il giornalista abbia compromesso, con la sua condotta, la propria dignità professionale, violando i doveri cui è soggetto l'esercizio della sua attività.

Una dottrina minoritaria propende per affidare all'ordine professionale di appartenenza il compito di applicare la pena accessoria.

Giova rilevare che l'operatività delle pene accessorie trova spazio solo nei casi in cui venga accertato l'abuso dei diritti e dei doveri inerenti alla professione. In tema di diffamazione a mezzo stampa, la giurisprudenza ha precisato che *“per l'applicazione della pena accessoria della interdizione dalla professione di giornalista non è sufficiente un isolato comportamento diffamatorio nel quale pure può ipotizzarsi la violazione dei principi di etica professionale sanciti nell'ordinamento della professione di giornalista (obbligo del rispetto della verità unitamente a quello dei doveri imposti dalla lealtà e dalla buona fede), ma occorrono gravi e ripetute lesioni dei menzionati principi, determinati da un comportamento corrivo e, quindi, produttivo di danno sociale. L'ipotesi di abuso della professione, ai fini dell'applicazione della pena accessoria prevista dall'art. 31 c.p., presuppone un uso anormale del diritto all'esercizio della professione e un comportamento illecito particolarmente grave sia dal lato obiettivo (per la reiterazione e la gravità del fatto) sia dal lato soggettivo (per la maggiore intensità del dolo)”*²²⁴.

Una parte della dottrina ritiene che la sanzione dell'interdizione prevista dall'art. 31 c.p. non opera nei confronti del direttore responsabile del giornale per il delitto di cui all'art. 57 c.p., poiché essa riguarda solo l'attività di giornalista professionista in senso stretto. Tale preclusione deriva in parte dal contenuto dell'art. 33 c.p. che al secondo comma prevede che *“le disposizioni dell'art. 31 non si applicano nel caso di condanna per delitto colposo, se la pena inflitta è inferiore a tre anni di reclusione, o se è inflitta soltanto una pena pecuniaria”*²²⁵. In parte, anche dalla considerazione che la violazione del dovere di controllo, incombente sul direttore responsabile del periodico, non integra gli estremi della violazione dei doveri imposti agli esercenti la professione giornalistica, individuati dall'art. 2 della legge professionale n. 69 del 1963.

²²⁴ Cass., 3 giugno 1983. In applicazione di tale principio è stata ritenuta inapplicabile la pena accessoria dell'interdizione da una professione nei confronti di un giornalista che, esercitando il diritto di critica ad una trasmissione televisiva, aveva sconfinato, in una sola frase del suo articolo, nel reato di diffamazione.

²²⁵ La pena prevista dal combinato disposto degli artt. 57 e 595, comma 3, c.p., è inferiore al limite edittale previsto dall'art. 33, comma 2, c.p.

Ulteriore pena accessoria per un reato commesso attraverso il mezzo della stampa, è la pubblicazione della sentenza di condanna, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 47/1948, in virtù del quale *“nel pronunciare condanne per reato commesso mediante pubblicazione in un periodico, il giudice ordina in ogni caso la pubblicazione della sentenza, integralmente o per estratto, nel periodico stesso. Il direttore responsabile è tenuto a eseguire gratuitamente la pubblicazione a norma dell'art. 615, primo comma, del Codice di procedura penale”*.

Questa norma costituisce una pena accessoria ai sensi dell'art. 19 c.p. e non una sanzione civile.

La Corte di Cassazione ha specificato che la pubblicazione in oggetto *“costituisce pena accessoria, in quanto tale condonabile, e non sanzione civile. Infatti, detta pubblicazione consegue di diritto, obbligatoriamente, alla condanna ed appare ispirata alla finalità di integrare e rafforzare la tutela penale, come è anche rivelato dal collegamento della pubblicazione non già alla verifica del danno cagionato dal reato, ma al reato medesimo. Ciò è rivelato dal collegamento della pubblicazione non già alla verifica del danno cagionato dal reato ma al reato medesimo”*²²⁶.

La natura di pena accessoria prevista dall'art. 9, l. n. 47/1948, comporta che la pubblicazione della sentenza possa essere disposta solo dal giudice penale e che ad essa si applichi la sospensione condizionale della pena; essa deve essere, inoltre, distinta dalla “pubblicazione della sentenza disciplinata dall'art. 186 c.p. che ha, invece, natura di vera e propria sanzione civile finalizzata alla riparazione del danno non patrimoniale cagionato dal reato.

La pubblicazione della sentenza contemplata dall'art. 120 c.p.c. ha natura diversa. Tale disposizione, infatti, concerne ad una modalità di riparazione del danno distinta dal risarcimento. In particolare, applicando l'art.120 c.p.c., il giudice può ordinare la pubblicazione della sentenza, qualora, attraverso una valutazione totalmente discrezionale, ritenga che questa possa contribuire alla riparazione del danno. La nuova formula dell'art. 120 c.p.c, infatti, dispone che *“nei casi in cui la pubblicità*

²²⁶ cfr. Cass. Civ., 20 dicembre 2001, n. 16078 , in Giust. Civ., 2002, I, 1027

della decisione di merito può contribuire a riparare il danno, compreso quello derivante per effetto di quanto previsto all'art.96, il giudice, su istanza di parte, può ordinarla a cura e spese del soccombente, mediante inserzione per estratto, ovvero mediante comunicazione, nelle forme specificamente indicate, in una o più testate giornalistiche, radiofoniche o televisive e in siti internet da lui designati

CONCLUSIONI

Il tema della pena detentiva da infliggere ai giornalisti che si rendono colpevoli di condotte diffamatorie attraverso il mezzo della stampa ha dato l'*input* per un confronto tra la normativa nazionale e quella comunitaria; da tale confronto, abbiamo visto, è emersa la vetustà del quadro normativo di riferimento del nostro ordinamento, non solo rispetto a quello degli altri Paesi europei ma anche rispetto alle modalità di aggressione al bene giuridico tutelato dalle norme a presidio dell'onore, alla luce dello sviluppo dei mezzi di comunicazione di massa, tra i quali un ruolo preminente è occupato da internet, rispetto a quelli tradizionali come la carta stampata.

È evidente, infatti, che i nuovi mezzi di comunicazione hanno dato una dimensione del tutto nuova al mondo dell'informazione, che risulta completamente rivoluzionato sia nelle forme che nelle dinamiche.

Nonostante l'esigenza di una impellente riforma in materia sia stata posta nel senso di una depenalizzazione del reato di diffamazione, sulla scia di quanto già accaduto per l'ingiuria, i progetti di riforma al vaglio del Senato non prevedono una depenalizzazione del reato di diffamazione, che continua ad essere previsto come reato.

Invero, sulla scorta delle indicazioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, le prospettive di riforma riguardano solo l'eliminazione della pena detentiva (il c.d. "carcere per i giornalisti") alla quale dovrebbe sostituirsi un trattamento sanzionatorio,

aggravato per le condotte criminose realizzate con il mezzo della stampa o della radiotelevisione.

La tendenza, dunque, è quella di valorizzare il ricorso al risarcimento del danno non patrimoniale come sanzione autonoma del diritto penale, avente carattere sostitutivo della tradizionale pena detentiva, e come sanzione autonoma di diritto civile nella prospettiva di una depenalizzazione.

Sono molteplici gli argomenti addotti a sostegno.

In primo luogo, la sanzione pecuniaria appare essere il mezzo più proporzionato all'ipotesi di reato esaminata in questa sede, atteso che la libertà personale non può essere sacrificata oltremodo rispetto allo spessore del bene tutelato dalla norma penale. La sostituzione della pena detentiva con la sola multa, dunque, ben potrebbe rispondere all'esigenza di proporzionalità messa in evidenza dalla dottrina e dalla giurisprudenza europea.

Inoltre, non si può fare a meno di rilevare come, anche se la risarcibilità del danno non patrimoniale è stata tradizionalmente ancorata, per il combinato disposto degli artt. 2059 c.c. e 185 c.p., alla commissione di un reato, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione Civile, in una recente sentenza²²⁷, hanno elaborato un sistema di tutela piena e generalizzata che estende il suo ambito di operatività alla lesione di qualsiasi situazione giuridica soggettiva di natura personale, avente fondamento legislativo o costituzionale, indipendentemente dalla sussistenza di un illecito penale.

Infine, non può non avere rilievo la circostanza che, a differenza della tradizionale pena pecuniaria, che svolge una funzione esclusivamente deterrente ed intimidatoria, il risarcimento del danno è certamente idoneo a soddisfare finalità tanto di natura satisfattiva quanto di natura punitiva e preventiva. Sul punto, autorevole dottrina ha sostenuto che *“il risarcimento del danno di per sé assolve non solo ad una funzione di deterrenza, ma anche di orientamento dei consociati cioè comprendente, nell'ambito della prevenzione generale, sia il profilo “negativo”, che quello “positivo”, pur se non si voglia giungere agli effetti di vera e propria “integrazione”, in quanto che*

²²⁷ Cass. Civ. Sez. Un. civ., 11 novembre 2008, n. 26972.

*sollevano non poche perplessità, soprattutto nella loro versione “simbolica” e legata alla psicologia del profondo. Quanto alla prevenzione speciale, il risarcimento non appare soltanto svolgere una funzione di mera intimidazione, bensì produce (...) importanti effetti “pedagogici”, nel senso che l’adempimento da parte del reo del suo “dovere” nei confronti della vittima, costituisce già il primo passo nell’opera di risocializzazione, che indubbiamente manca nella pena pecuniaria».*²²⁸

Tuttavia, l’affidamento della tutela dell’onore allo strumento civilistico desta molte perplessità, soprattutto sotto il profilo della effettiva capacità deterrente delle sanzioni civili rispetto a quelle penali.

Infatti, com’è noto, nel nostro sistema il risarcimento del danno ha carattere essenzialmente compensativo e non deterrente: ciò significa che esso è finalizzato solo ed esclusivamente al ristoro del pregiudizio sofferto dalla persona offesa.

Né il risarcimento del danno né la riparazione pecuniaria costituiscono pene.

Appare evidente che questa tipologia di sanzioni mal si attaglia alla tutela dell’onore, soprattutto nelle ipotesi di lesioni gravi alla reputazione di un individuo perché non avrebbe alcuna concreta efficacia dissuasiva nei confronti dei futuri potenziali autori delle condotte lesive e, in primo luogo, nei confronti dello stesso condannato.

Perseverando nell’idea di una tutela soltanto civilistica dell’onore, occorrerebbe introdurre anche nel nostro ordinamento sanzioni patrimoniali ispirate al modello dei “*punitive damages*” anglosassoni: sanzioni, cioè, fortemente afflittive e in grado di svolgere un serio effetto deterrente nei confronti dei potenziali futuri rei e dello stesso soggetto condannato.

Si tratta, cioè, di sanzioni civili dal carattere punitivo capaci di garantire da un lato, l’erogazione di somme di danaro ben più rispondenti alla gravità dell’illecito commesso e, dall’altro, la soddisfazione dei danni subiti dal soggetto passivo della diffamazione.

²²⁸ A. Manna, *Beni della personalità e limiti della protezione penale*, p. 644-645

Sono, inoltre, sanzioni svincolate dall'ottica del mero risarcimento del pregiudizio non patrimoniale subito dalla vittima e commisurate, invece, anche alle capacità economiche dell'autore del fatto offensivo; non v'è chi non veda come attraverso un siffatto sistema di sanzioni, studiato anche per colpire "esemplarmente" giornalisti ed editori responsabili di fatti diffamatori, la tutela garantita ai diritti fondamentali delle vittime delle condotte diffamatorie non sarebbe meno efficace ed incisiva di quella penale.

Nel nostro ordinamento, in materia di tutela dell'onore, un primo passo in questo senso è stato operato dal D. Lgs. N. 7 del 2016 che ha operato la depenalizzazione del reato di ingiuria, affidando la punibilità della condotta illecita ad un sistema di sanzioni civili pecuniarie di ispirazione anglosassone.

L'impressione è, tuttavia, che si tratti di una cattedrale nel deserto.

Lo strumento penale continua ad essere mantenuto e viene considerato di imprescindibile impiego perchè ritenuto dotato di maggiori ed evidenti potenzialità dissuasive, non tanto nella prospettiva di un'eventuale condanna definitiva all'esito dei tre gradi di giudizio quanto, soprattutto, nell'immediato: si pensi, ad esempio, alla possibilità di applicare alle condotte costituenti reato gli strumenti di tutela tipici del procedimento penale, tra i quali svolge un ruolo importantissimo il sequestro preventivo ex art. 321 c.p.²²⁹.

Secondo molti, ancora, la previsione di una sanzione di natura penale, anche nella dimensione esasperata della pena detentiva, rappresenta un freno efficace all'esercizio smodato dell'attività stessa.

L'opzione della pena pecuniaria quale sanzione massima applicabile in campo penale desta, dunque, qualche perplessità atteso che, nonostante si ispiri al principio della libertà di espressione del quale godono gli esercenti l'attività giornalistica, potrebbe far sì che la prospettiva di una punizione di natura patrimoniale induca gli editori a vere e proprie campagne diffamatorie nei confronti di bersagli individuati, mettendo a

²²⁹ Cass.Pen ,Sez. V, 24 marzo 2016 , n. 12536

bilancio le risorse necessarie a tenere indenni i propri giornalisti dalle condanne eventualmente occorrenti al pari, per dire, di ogni altra spesa necessaria.

Il Parlamento deve recuperare un ritardo storico e può farlo cominciando ad approvare la riforma che tutti considerano necessaria per evitare la punizione dei giornalisti e per garantire al giornalismo quella funzione sociale che le è stata di recente attribuita dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, che ha dichiarato nel corso (meglio indicare l'evento e non indicare in nota come fonte rainews24) *“il giornalista costituisce l'ossatura della società nel creare la consapevolezza dei fatti”*.

BIBLIOGRAFIA

- Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte Speciale*, Giuffrè, Milano, 2008.
- Baratta R., *Diritto privato internazionale*, Milano, 2010, 284 ss.
- Bricola, *Tecniche di tutela penale e tecniche alternative di tutela*, in *Scritti di diritto penale*, vol. 1, tomo 2, Milano, 1997
- Cadoppi – Canestrari – Manna - Papa, *Trattato di diritto penale. Parte Speciale VIII*, Utet;
- Canestrari, Cornacchia, De Simone, *Esercizio di un diritto*, in *Manuale di diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2008
- Carrara F., *Della ingiuria materiale recata al solo fine di provocare a duello*, 1871
- Corrias Lucente G., *Il diritto penale dei mezzi di comunicazione di massa*, Padova, 2000
- Crespi Reghizzi S., *Sulla contrarietà all'ordine pubblico di una sentenza straniera di condanna a punitive damages*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2002, 1021 ss
- Di Tullio A., *Le nuove depenalizzazioni dopo i decreti legislativi 15 gennaio 2016 n. 7 e 8*, 2016
- Diritto Penale Contemporaneo, rivista giuridica on line
http://www.penalecontemporaneo.it/area/3-/20-/-/4555-la_tela_di_penelope/
- Enciclopedia Giuridica Treccani : [http://www.treccani.it/enciclopedia/diffamazione-e-ingiuria_\(Enciclopedia-Italiana\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/diffamazione-e-ingiuria_(Enciclopedia-Italiana)/)
- Fiandaca - Musco, *Diritto penale parte generale*, Zanichelli editore, 2011
- Fiandaca - Musco, *Diritto penale parte speciale*, Zanichelli editore, ultima edizione
- Florian, *Teoria psicologica della diffamazione. Studio sociologico giuridico*. Torino, 1893
- Grassi A., *Il concetto di "danno punitivo"*, in *Tagete*, VI, fasc. 1, marzo 2000
- Gullo A., *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale*, Aracne editrice 2013

Lattanzi – Lupo, *Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, 2010

Manna A., *Beni della personalità e limiti della protezione penale*, Padova, 1989, 197

Mantovani F., *Manuale di diritto penale, parte speciale*, Padova

Mantovani F., *Delitti contro la persona*, Padova, 2005

Mantovani F., *Profili penalistici del diritto di satira*, in *Dir. Inf.*, 1992.

Manzini M., *Trattato di diritto penale*, Torino, 1948.

Marinucci-Dolcini, *Corso di diritto penale*, I, terza ed., Milano, 2001

Marinucci - Dolcini, *Codice Penale Commentato*, Dei Delitti contro la persona, Milano, 1999

Maurach-Schroeder-Maiwald, *Strafrecht*, B.T., Teilband 1, Heidelberg, 2003

Milazzo A., *Iniuria. Alle origini dell'offesa morale come categoria giuridica*, 2011

Musco V., *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, 1979

Nappi, *Ingiuria e Diffamazione*, in *Enc. Giur.*, XVII, Roma, 1989

Parodi G., *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990

Pezzella V., *La diffamazione: responsabilità penale e civile*, Utet, 2009.

Pioletti U., *Ingiuria, diffamazione e reti sociali*, 2012

Polvani M., *La diffamazione a mezzo stampa*, Cedam, Padova, 1998.

Ponzanelli G., *Danni punitivi*

Quarta F., *La funzione deterrente della responsabilità civile*, Napoli, 2010, 142 ss.

Relazione al Decreto Legislativo recante disposizioni in materia di depenalizzazione a norma dell'art. 2, comma 2, della L. 28 aprile 2014 n. 67

Romano, *Commentario sistematico del Codice penale*, Milano, 1995.

Sartori G., *Elementi di teoria politica*, Il Mulino, Bologna, 1995.

Siracusano P., *Ingiuria e diffamazione*

Spasari, *Diffamazione e ingiuria*, (dir. pen.), in *Enc. dir.*, XII, 1964;

Spena, *Diritti e responsabilità penale*, Milano, 2008.

Tesaurò A., *La diffamazione come reato debole e incerto*, Giappichelli editore, 2005
Villa A., *I delitti contro l'onore*, CEDAM 1992
Verri F., *Diffamazione a mezzo stampa e risarcimento del danno*, Giuffrè editore, 2013
Zeno-Zencovich V., *La lesione della riservatezza attraverso la pubblicazione di atti di un procedimento civile*, in *Dir. inf. e informat.*, 1990
Zeno-Zencovich V., *La libertà di espressione, Media, mercato e potere nella società di informazione*, Bologna 2004

Giurisprudenza annotata

Sez. VI, Sent. n. 24642 del 19.03.2014, P.G. in proc. L G, Rv. 260063
Cass. Pen. Sez. VI, 17.03.2013 n.479 in Riv. Giuffrè
Cass. Pen. Sez. II, 06.03.2008, n. 12506 , Il merito 2008, 7-8, 65
Cass. Pen. Sez. VI, 14.06.2012, n. 41215, W.A. *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)* 2013, 1, 327
Cass. Pen. Sez. V, 30.11.1988, Adamo
Cass. Pen. Sez. II, 03.02.1988 Starace
Cass. Sez. VII Sezione n. 41752/2001, Bastianelli
Cass. Sez. V n.5708/86.
Cass. Pen. Sez.V, 21.09.2012 n.43184, R. e altr, in Riv. Pen. 2013, 2, 186
Cass. Pen., Sez. II, 8 luglio 1932,
Cass. Pen., Sez. V , 3 febbraio 1988, in Riv.pen.,1988, 1185
Cass. Pen. Sez. II, 7 dicembre 1954, in Giust. Pen. 1955, II, 53

Cass. pen., sez. V, 11 maggio 1999, n. 7597, in Giust. Pen., 2000, II, 1953
Cass. Pen., sez. V, 28 febbraio 1995, n. 3247, in Cass. Pen., 1995, 2535
Cass. pen., sez. V, 11 maggio 1999, n. 7597, in Giust. Pen., 2000, II, 1953
Cass. Pen., Sez. V Penale, sentenza n. 7715 del 19 febbraio 2015
Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 800/1984
Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 8617/1982
Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 1801/1985
Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 5708/1986
Cass. Pen., Sez. V, sent. n. 38297/2011
Cass. Corte sent. n. 14177/2012
Cass. Corte sent n. 35013/2015
Cass. Corte sent. 3 marzo 1992, n. 2573
Cass. Pen., Sez. V, sent. N. 16382 del 13 gennaio 2014
Cost. Corte Sent. n. 364 del 1988
Cass. Corte sent. n. 1183 del 2007
Cass. Civ. 1183, 2007 in Giust. civ. Mass. 2007, 1
Cass. civ., sez. III, 19 gennaio 2007, n. 1183
Cass. Civ., Sez. I, ordinanza interlocutoria n. 9978 del 16 maggio 2016
Cf. Cass. Civ. n. 9483/2013
Cass. Civ. n. 1183/2007
Corte Costituzionale, sent. N. 353/1994
Cass. Pen. Sez. II, sent. n. 1564 del 08.07.1999
Cass. Pen. Sez. II, sent. n. 2534 del 28 febbraio 1995
Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 287 del 24 marzo 1995
Cass. Pen. Sez. V, 17.05.2002, in Riv. Pen.
Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 1248 del 03.05.05

Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 3247 del 28 febbraio 1995, in Giust. Pen., 1995, II, 551.

Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 11492 del 17 agosto 1990, C.E.D. Cass. 185119.

Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 11663 del 16 dicembre 1997, C.E.D. Cass. 209262.

Cass. pen., sez. V, 16 dicembre 1998, n. 935, in Dir. informazione e informatica, 1999, 405

Cass. Pen. Sez. V, 6 maggio 2008, n. 18238, in Giust. Pen., 2008, 6, 78

Cass. Pen. Sez. I, sent. n. 16712 del 16.04.2014

Cass. Pen. Sez. VI, sent. n. 1482 del 01.03.92, C. Cost., 168/1982

Cass. Pen. Sez. V, 15.06.1983, in Cass. Pen., 1984, 2274

Cass., sez. I, 1 settembre 1976, n. 697, Cantoni, C.E.D. Cass., 134288.

C. Cost., 168/1982

Cass. Pen. Sez. V, 15.06.1983, in Cass. Pen., 1984, 2274

Cass., sez. I, 1 settembre 1976, n. 697, Cantoni, C.E.D. Cass., 134288.

Corte Cost. 18 maggio 1972, n. 93

Corte Cost., 8 marzo 1983, n. 73, in Giur. cost., 1983, I, 314.

Cass. Pen., Sez. I, 27 novembre 1968, in Giust. Pen., 1970, II, 397

Cass. Pen., Sez. V, 29 gennaio 1997, n. 2113, in Cass. Pen., 1998, 808

Cass. Civ. Sez. III, sent. n. 3679 del 09.04.1998

Cass. Pen., Sez. V, 7 aprile 1992, in Cass. Pen., 1994, 930,

Cass. Pen. Sez. V, 14 gennaio 2010, n. 11897, in Riv. pen. 2010, 747.

Cass. Civ. Sez. I 18 ottobre 1984, n. 5259

Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 1164 del 04.09.1999

Cass. Pen. Sez. V, n. 7499 del 2000, in Riv. pen., 2000, 1157; cfr. Cass. pen., sez. V, n. 6493 del 1993, Ced Cass

Cass. Pen. Sez. II, n. 8692, del 13 febbraio 2002, in D&G, 2002

Cass. Pen. Sez. V, n. 8908 del 14 marzo 1998, Ced Cass. 212136.

Cass. Pen. Sez. V, n. 6925 del 21 dicembre 2000, in Cass. pen., 2002, 230

Cass. Pen. Sez. V, n. 6493 del 12 maggio 1993, Ced Cass. 194300.

Trib. Milano 11 aprile 2000, in Foro amm., 2000, 318.

Trib. Roma 26 marzo 1997, in Nuova giur. civ. comm, 1998, I, 264

Corte Europea dei Diritti dell'uomo, 1 luglio 1997, in Dir. pen. e proc., 1997, 10, 1209

Trib. Milano, 26 maggio 1994, in Nuova Giur. Civ., 1996, I, 332

Trib. Roma, 24 ottobre 2001, in Dir. autore, 2002, 328;

Cass. Pen. Sez. V, 26.09.2012, n. 41249, S.A. in Guida al Diritto 2013, 1, 22

Cass. Pen. Sez. V, 8 giugno 1992, n. 8848, in Riv. pen., 1993

Cass. Pen. Sez. V, 10 gennaio 2001, n. 16988, cit

Cass. Pen. Sez. V, 10 gennaio 2001, n. 16988, in Juris Data, 2002

Cass. Pen. Sez. V, 9 maggio 2007, n. 29410

Cass. Pen. Sez. V, 5 maggio 1981, n. 1322, in Riv. pen., 1982,

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Sez. II, 17 luglio 2008, n. 42211, Riolo c. Italia

Cass. Pen. Sez. V, 21 febbraio 2007 n. 25138

Cass. Civ., 20 dicembre 2001, n. 16078, in Giust. Civ., 2002, I, 1027

Cass. Civ., sez. III, 28 settembre 2012

Cass. Civ., sez. III, 19 settembre 1995, n. 9892

Cass. Civ., sez. III, 17 marzo 2010, n. 6490, in Foro It., 2011, 6, 1, 1817;

Cass. Pen., sez. V, 26 ottobre 2001, n. 1188

Trib. Roma, 31 ottobre 2002, in Giust. civ., 2003, I, 1938

Cass. Pen., sez. V, 14 gennaio 2002, n. 1188, in CED Cass., 220814

Cass. , 19 gennaio 1993, CP,1994, 2072.

Cass. Civ. Sez. Un. civ., 11 novembre 2008, n. 26972

Cass. Pe. Sez. <II, 17.10.1961 in Riv. Pen., 1963, II, 1106

Cass. Pen., sez. V, 28 febbraio 1995, n. 3247, in Cass. Pen., 1995, 2535

Sent. Kaperzynsky c. Polonia, 3 aprile 2012

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sent. N. 43612/2010 *Belpietro contro Italia*

Cass. Civ., 20 dicembre 2001, n. 16078 , in Giust. Civ., 2002, I, 1027