

— Crimini d'odio. Il Senato approva la mozione per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza

Hate Crimes. The Senate approves the motion for the creation of a Special Commission aimed to oppose phenomena of intolerance, racism, antisemitism and incitement to hate and violence

di Luciana Goisis

SOMMARIO: 1. Premessa. I crimini e i discorsi d'odio. – 2. La spirale dell'odio: i dati statistici. – 3. La mozione per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza. – 4. L'*hate speech* nei documenti internazionali e nella giurisprudenza della Corte EDU. – 5. La legislazione italiana. Cenni. – 6. Conclusione. Una mozione a favore della tolleranza, *rectius* dell'uguaglianza.

SUMMARY: 1. Premise. Hate crimes and hate speeches. – 2. The escalation of hate: statistical data. – 3. The motion for the creation of a Special Commission aimed to oppose phenomena of intolerance, racism, antisemitism and incitement to hate and violence. – 4. Hate speech in international documents and in the jurisprudence of the European Court of Human Rights. – 5. The Italian legislation. Hints. – 6. Conclusion. A motion in favour of tolerance, *rectius* of equality.

1. Premessa. I crimini e i discorsi d'odio.

Come è stato icasticamente affermato, a dispetto del precetto biblico, «l'odio [...] esiste. [...] Perché l'odio non è per nulla un errore o un incidente di percorso. Al contrario, è in noi e attorno a noi»¹.

Non è tuttavia al solo concetto di odio che emerge dal senso comune e nel linguaggio corrente – quale sentimento di forte e persistente avversione per cui si desidera il male o la rovina altrui² – che ci si può rifare per cogliere l'essenza della discussa categoria criminologica e penalistica dei crimini d'odio. Occorre piuttosto fare appello alle nozioni di psicologia sociale. E segnatamente alla “psicologia del pregiudizio”, elaborata originariamente da Allport³, e di recente riproposta nell'opera di Brown, *Psicologia del Pregiudizio*, il quale, con una più moderna definizione del pregiudizio, lo descrive come «qualsiasi atteggiamento, emozione o comportamento nei confronti di un gruppo che si esprima direttamente o indirettamente in negatività e antipatia nei confronti del gruppo stesso»⁴. Il pregiudizio non è, per la psicologia sociale, un giudizio avventato o sbagliato, né un giudizio irrazionale perché inquinato dalla incapacità, da parte di chi lo formula, di percepire in modo corretto un oggetto o un fenomeno sociale. Esprime piuttosto una presa di posizione squalificante originata da dinamiche di gruppo, rivolta ai membri di un gruppo sociale diverso dal proprio, per la loro sola appartenenza a quest'ultimo.

Ebbene, è a tale concetto che vanno ricondotti i crimini d'odio, che, non a caso, vengono talora inquadrati quali crimini di pregiudizio, o *bias crimes*, una nomenclatura che si contende il campo con la formula *hate crimes*, di fatto assimilate in una endiadi nella letteratura specialistica sul tema. Alla base, infatti, dei crimini d'odio o di pregiudizio, vi è il conflitto fra gruppi, teorizzato, come noto, dal pensiero criminologico critico⁵.

Se si guarda, segnatamente, alla definizione più accreditata di crimine d'odio, emersa in sede europea grazie alla proattività dell'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (molto più incerto l'inquadramento nella dottrina criminologica e penalistica), si evince che si tratta di crimini che si compongono di due elementi: innanzitutto una condotta che costituisce reato (qualsiasi tipo di reato); in secondo luogo, la commissione di tale condotta deve essere ispirata da un motivo di pregiudizio (*bias*) contro una “caratteristica protetta”, appartenente ad un gruppo, come può essere la razza, la lingua, la religione, l'etnia, la nazionalità o altre caratteristiche simili, nelle quali si annoverano il genere, l'orientamento sessuale e l'identità di genere, oltre, talvolta, la disabilità⁶.

A tale ampia categoria va ascritto anche il discorso d'odio (*hate speech*) in rapporto di specie a genere rispetto al crimine d'odio.

¹ A. Pugiotto, *Le parole sono pietre? I discorsi d'odio e la libertà d'espressione nel diritto costituzionale*, in *Dir. Pen. Cont.*, 15 luglio 2013, pp. 1 ss.

² Così nella definizione fornita dalla stessa Treccani. Si veda il sito www.treccani.it.

³ G.W. Allport, *The Nature of Prejudice*, Addison-Wesley, 1954, p. 469. Si veda, nella traduzione italiana a cura di M. Chiarenza, G.W. Allport, *La natura del pregiudizio*, La Nuova Italia, 1973, pp. 641 ss.

⁴ Cfr. l'opera di R. Brown, *La psicologia del pregiudizio*, Il Mulino, 2013, p. 39.

⁵ Cfr., per tutti, nell'ambito del paradigma criminologico conflittuale, l'opera di G.B. Vold, T.J. Bernard, *Theoretical Criminology*, Oxford University Press, 1986, p. 274.

⁶ Cfr. Osce, *Hate Crime Laws. A Practical Guide*, Odihhr, 2009, p. 16.

La diffusione dei crimini e dei discorsi d'odio è testimoniata dalle più recenti indagini comparatistiche⁷ che evidenziano come siano numerose le legislazioni che hanno adottato discipline penali volte al contrasto di tali fenomeni.

L'indagine comparata, estesa ai principali ordinamenti di *common law* e di *civil law*, restituisce un'immagine nitida: il ricorso al diritto penale – sia attraverso la previsione di una circostanza aggravante in caso di reato motivato dall'odio sia attraverso la previsione di fattispecie autonome di reato volte ad incriminare sia i crimini d'odio che i discorsi d'odio – è costante e considerato non solo **legittimo**, come del resto chiarisce ripetutamente la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, ma anche **opportuno** e, di più, **dovuto**. Ciò in ossequio ad un **bene giuridico**, la **dignità umana**, che – a dispetto delle critiche di evanescenza – è considerato in tutti i contesti stranieri (come in quello italiano) il bene giuridico di categoria meritevole di tutela da parte delle discipline penali antidiscriminatorie, così come interpretate dalla giurisprudenza ordinaria e costituzionale.

Parimenti indiscusso in sede europea così come oltreoceano è un approccio integrato ai crimini d'odio: fra le caratteristiche protette compaiono quelle tradizionalmente oggetto di tutela, quali la razza, l'etnia, la nazionalità e la religione, ma anche, quasi invariabilmente, il genere, l'orientamento sessuale e l'identità di genere (oltre, talvolta, la disabilità), caratteristiche, queste ultime, oggetto di dibattito nel nostro ordinamento giuridico che prevede – nell'ambito del noto disposto della legge Reale-Mancino, oggi parzialmente trasfuso, a seguito della riserva di codice, nel codice penale, tra i delitti contro l'uguaglianza (artt. 604-*bis* e 604-*ter* c.p.) – una disciplina penale per il contrasto delle **sole** discriminazioni razziali, etniche, nazionali e religiose. Questo dato è indice di un chiaro e non più tollerabile vuoto di tutela e di una lacuna normativa che ci espone al rischio concreto di una futura condanna da parte della Corte europea dei diritti umani per mancata tutela delle caratteristiche quali il genere, l'orientamento sessuale e l'identità di genere.

Sulla **legittimità**, sull'**opportunità** e sulla **doverosità** di una disciplina penale di contrasto ai crimini d'odio – razziale, etnico, nazionale, religioso, di genere e omotransfobico – l'indagine comparata appone un sigillo, evidenziando altresì la dannosità correlata alla perpetrazione di tali crimini.

La criminologia, soprattutto straniera, ha acclarato la maggior dannosità dei crimini d'odio, capaci di colpire la vittima prima del reato – ferita, come sottolinea la psichiatria, nel profondo della sua identità e dunque assai più incisivamente di quanto avviene per i crimini ordinari – ma anche il gruppo, oggetto storicamente di discriminazione, nonché la società nella sua interezza. Lungi dall'esaurire i propri effetti sulla vittima singola, i crimini d'odio sembrano infatti avere un forte impatto negativo anche sul gruppo, individuato in base a razza, etnia, lingua, religione, orientamento sessuale, disabilità, genere ed identità di genere, in cui la vittima si identifica. Il gruppo infatti sente su di sé l'intimidazione e la minaccia rappresentata dal crimine d'odio e questo crea paura e ansia nel gruppo oggetto di discriminazione: anche in questo senso si ritiene che i crimini d'odio differiscano profondamente dai crimini ordinari, rivelandosi maggiormente dannosi socialmente. A tale ultimo proposito, si sottolinea come i crimini d'odio si rivelino dannosi non solo per la vittima e per il gruppo di appartenenza, ma anche per la società nel suo complesso. Ciò perché questi crimini ledono il valore della sicurezza dei membri della società, ma soprattutto il valore dell'uguaglianza fra cittadini e l'armonia all'interno di una società eterogenea. È, dunque, indubbio, per la criminologia, che tali crimini minino alla radice (più dei

⁷ Sia consentito, per un'indagine comparatistica, il rinvio a L. Goisis, *Crimini d'odio. Discriminazioni e giustizia penale*, Jovene, 2019, pp. 45 ss.

crimini ordinari) le fondamenta di una società democratica fondata sul principio della pari dignità di tutti gli esseri umani⁸.

Non solo. Testimonianza della diffusione degli *hate crimes*, in tutte le forme summenzionate, è data altresì oggi, oltre che dal dato comparatistico, anche dal dato statistico relativo all'incidenza di simili crimini nella realtà sociale.

2. La spirale dell'odio: i dati statistici.

Che si assista ad una “crescente spirale” dei fenomeni di odio⁹ è comprovato dalle più recenti statistiche sugli *hate crimes*¹⁰. Benché nell'ordinamento italiano si registrino scarse rilevazioni statistiche sui crimini d'odio, esse tuttavia segnalano dati allarmanti.

Si tratta delle rilevazioni dell'Oscad e dell'Unar¹¹, che testimoniano l'incidenza significativa dei crimini d'odio nella realtà sociale italiana, e più di recente di quelle dell'Osservatorio italiano sui diritti¹². Può essere utile sottolineare che quest'ultimo Osservatorio (Vox) ha operato una mappatura dell'intolleranza sulla base dello studio dei messaggi d'odio in rete. In particolare, dalla terza mappatura dell'odio in rete emerge che negli anni 2017-2018 è diminuito l'odio omofobico (scendono da 13.195 nel 2017 a 8.727 nel 2018 i *tweet* negativi), forse per effetto della legge sulle unioni civili, mentre è in crescita esponenziale l'odio xenofobico, che si manifesta in una elevata intolleranza verso il fenomeno migratorio, alimentata specie dagli sbarchi dei profughi (25.197 *tweet* negativi nel 2018 contro 23.540 positivi), l'antisemitismo (6.566 *tweet* negativi nel 2018 contro 2.847 positivi), e l'islamofobia (26.783 *tweet* negativi nel 2018, che dipingono gli islamici come terroristi e *jihadisti* o *vu cumprà*, contro 16.042 positivi), tutti dati in aumento rispetto alle rilevazioni del 2017. Resta molto alto anche l'odio verso le donne, un odio che si scatena persino quando la cronaca registra casi di femmineicidio (100.899 *tweet* negativi nel 2018 contro 42.537 positivi). Anche l'odio verso disabili è diffuso in rete: 11.257 *tweet* negativi nel 2018 contro 5.414 positivi.

La terza mappatura è stata aggiornata ad opera della quarta mappatura dell'odio in rete, riferita al 2019, dalla quale emergono dati simili: è in diminuzione l'odio omofobico, che si riaccende quando si dibatte di famiglie arcobaleno (7.808 *tweet* negativi contro 3.933 positivi). L'islamofobia si conferma in prima posizione nella classifica dell'odio *online*. I *tweet* negativi sono 22.532 contro 6.823 positivi. Le città più colpite sono Bologna, Torino, Milano, Venezia. Aizzata da eventi internazionali, come gli attentati, e istigata da certa narrativa politica, l'intolleranza contro le persone di fede islamica scema nelle comunità dove la loro presenza è più integrata. I migranti sono al primo posto tra le categorie di persone più colpite dall'*hate speech*,

⁸ Sui profili criminologici, si veda *Id.*, *Crimini d'odio*, cit., pp. 150 ss.

⁹ Richiamando le parole presenti nella mozione, approvata al Senato in data 30 ottobre 2019, per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza.

¹⁰ Cfr. sul punto già L. Goisis, *Libertà d'espressione e odio omofobico. La Corte europea dei diritti dell'uomo equipara la discriminazione in base all'orientamento sessuale alla discriminazione razziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, pp. 418 ss., in part. p. 421.

¹¹ In particolare, l'Oscad, Osservatorio per la sicurezza contro gli atti discriminatori, istituito presso la Polizia di Stato del Ministero dell'Interno, in collaborazione con l'Unar, l'Ufficio nazionale antidiscriminazioni razziali, raccoglie i dati sui soggetti che abbiano subito un reato in relazione alla razza/etnia, credo religioso, orientamento sessuale/identità di genere e disabilità. Stando ai dati forniti dall'Oscad, si registrano in Italia fra il 10 settembre 2010 e il 31 dicembre 2017, 2.030 segnalazioni (un numero evidentemente non irrisorio), di cui solo 1.036 costituenti reato, per le quali vi sono stati 304 arresti e 840 denunce. In particolare, per il 60% sono reati d'odio etnico/razziale, per il 18,1% si tratta di reati d'odio religioso, per il 13,5% di reati d'odio omofobico, per il 7,2% di reati contro disabili, per l'1,2% di reati d'odio di genere. Cfr. www.interno.gov.it. Per l'Italia, secondo le diverse rilevazioni dell'Osce, si registrano, nel 2016, 736 crimini d'odio, 494 crimini d'odio razziale, 204 crimini contro disabili, 38 crimini d'odio omofobico o di genere. Il dato aggiornato al 2017 testimonia di un incremento dei crimini d'odio: si tratta di 1.048 reati d'odio, prevalentemente di odio razziale e xenofobo, contro disabili e omofobico. Cfr. hatecrime.osce.org/italy.

¹² Si veda il sito www.voxdiritti.it.

in netta crescita rispetto all'anno precedente. E, tra le città più intolleranti, spicca Milano. Si registrano, anche a seguito delle esternazioni di uomini politici, 49.695 *tweet* negativi contro 24.756 *tweet* positivi. Quanto all'antisemitismo, si segnala che l'odio contro gli ebrei dilaga e si fa più cattivo. Si concentra a Roma e dintorni. Quasi inesistente negli anni precedenti, l'antisemitismo esplode su *Twitter*. Colpisce soprattutto il centro Italia e prende di mira gli ebrei usando stereotipi e *fake news*. Rispetto all'islamofobia, per scatenarsi l'antisemitismo non ha bisogno dello spunto offerto da eventi internazionali. I *tweet* negativi sono 15.196 contro 4.756 *tweet* positivi. Quanto ai disabili, Vox afferma che oggi essi sono nel mirino dell'odio. In netta crescita, rispetto al 2018, l'intolleranza contro le persone con disabilità: si impenna con il clamore mediatico attorno alle tematiche legate al mondo della disabilità. Colpisce la sua diffusione in tutta la penisola. I *tweet* negativi sono 16.676 contro 6.823 positivi. Stabile e sempre elevata la misoginia¹³.

Ancor più ricca e dettagliata è la raccolta di dati quantitativi operata nei Paesi anglosassoni, segnale, oltre che, è noto, di una ben più risalente tradizione di studi empirici rispetto alla nostra, di una maggior consapevolezza della grave realtà degli *hate crimes*, spesso accompagnata da previsioni penali, e, in definitiva, di una maturità culturale assente nel nostro Paese.

Emblematico un dato su tutti: stando alle recenti statistiche pubblicate dall'*Home Office* inglese, il dipartimento del Governo britannico deputato, tra l'altro, alla raccolta dei dati in materia di giustizia, i dati sui crimini d'odio relativi all'Inghilterra e al Galles e aggiornati agli anni 2017 e 2018, registrano 94.098 crimini d'odio¹⁴, in forte aumento rispetto alle rilevazioni degli anni 2011 e 2012 quando si contavano 43.748 crimini di tale natura¹⁵. In particolare, disaggregando il dato sulla base dei diversi fattori di discriminazione, emerge che su un totale di 94.098 *hate crimes*, il 76% (71.251 in valore assoluto) è rappresentato da crimini a sfondo razziale; immediatamente dopo, con una percentuale pari al 12% del totale (11.638 crimini), si posizionano i crimini ispirati da odio omofobico. Seguono i crimini d'odio religioso, pari al 9% (8.336 in valore assoluto), i crimini d'odio contro soggetti disabili (8%, 7.226 in valore assoluto) e infine i crimini d'odio ai danni di soggetti *transgender* (2%, 1.651 in valore assoluto).

Dati analoghi si segnalano per il contesto statunitense. La forte diffusione degli *hate crimes* è comprovata infatti dalle statistiche che provengono dal *Federal Bureau of Investigation* americano. Attingendo all'*Uniform Crime Report*, nel 2017, si registra, rispetto al passato¹⁶, come nell'ordinamento inglese, un aumento significativo dei crimini d'odio: su 8.126 *hate crimes*, il 59,5% sono crimini d'odio razziale, il 20,7% crimini d'odio religioso, il 16% crimini d'odio omofobico, l'1,6% crimini d'odio basati sull'identità di genere (*transgender* o altro), l'1,6%

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Home Office, *Hate Crime, England and Wales 2017-2018*, 2018, p. 1. L'*Home Office* raccoglie i dati collezionati dalla polizia sugli *hate crimes*, tenendo conto di cinque fattori in particolare: *race/ethnicity*; *religion/beliefs*; *sexual orientation*; *disability*; *transgender identity*. Per la maggioranza, si è trattato di crimini contro l'ordine pubblico (56%), seguono i crimini contro la persona (33%), i danneggiamenti e gli incendi (6%), ed altri reati (4%). La crescita esponenziale nel numero dei crimini d'odio viene spiegata dall'*Home Office* sia in ragione di una aumentata consapevolezza del problema da parte delle forze di polizia, ma anche e soprattutto in ragione di alcuni eventi ben identificati: il *referendum* sull'UE del giugno del 2016 e l'attacco terroristico al Westminster Bridge del marzo 2017, eventi che hanno aumentato soprattutto l'incidenza degli *hate crimes* razziali. Comparando poi gli *hate crimes* con gli altri crimini violenti, significativamente, una parte dei crimini d'odio tende a risolversi in *injury* rispetto al resto della criminalità violenta. Non solo. Circa un quarto (25%) della criminalità d'odio violenta registrata dalla polizia è violenza che sfocia in *injury* comparata con il 40% del complesso dei crimini violenti. I crimini d'odio razziale e religioso, poi, più frequentemente vengono trattati con un *charge/summons*, rispetto agli altri crimini non aggravati, in ragione della serietà e gravità di queste tipologie di reati. *Ivi*, p. 12, pp. 15 ss.

¹⁵ Home Office, *Hate Crimes, England and Wales 2011-2, 2012*.

¹⁶ Nel 2010, sono stati 6.628 i crimini d'odio perpetrati ai danni di vittime (7.699) appartenenti a gruppi sociali determinati: per il 48,4% si è trattato di crimini affetti da *racial bias*, ossia di crimini ispirati da odio razziale; a seguire, per il 19,3%, da crimini caratterizzati da *sexual orientation bias*, ossia crimini commessi in ragione dell'orientamento sessuale della vittima. Cfr. *Fbi, Uniform Crime Report, Hate Crime Statistics 2010, 2012*, al sito www.fbi.gov.

crimini d'odio contro disabili, lo 0,7% crimini d'odio basati sul genere. Per il 60,3% si tratta di crimini contro la persona, per il 36,9% di crimini contro la proprietà¹⁷. Si considera, tuttavia, che i dati sugli *hate crimes* in America siano ampiamente sottostimati – basti pensare che si tratta di numeri assai inferiori a quelli inglesi nonostante la popolazione statunitense sia cinque volte quella britannica: la ragione di tale divario risiede nel fatto che la rilevazione in ordine agli *hate crimes* negli U.S.A. è su base volontaria. In altre parole, i dati dell'*FBI* sono il risultato di rapporti resi facoltativamente da parte delle agenzie del controllo sociale formale a livello locale, le quali tuttavia non sembrano propense in molti casi ad impegnarsi in tale compito di registrazione ufficiale. Non a caso gli studi vittimologici testimoniano di numeri assai più consistenti: secondo una stima del *Bureau of Justice Statistics*, basata su sondaggi condotti fra le vittime nel 2012, si contano, per quell'anno, circa 294.000 *hate crimes*, così come stime condotte attraverso il *National Crime Victimization Survey* testimoniano di numeri molto più elevati di crimini d'odio commessi annualmente¹⁸.

Quanto al resto del contesto europeo, i dati disponibili, relativi ad alcuni Paesi e raccolti dall'Osce, testimoniano, benché con numeri assai più contenuti, come gli *hate crimes* siano una realtà ineludibile e in continua crescita¹⁹: il dato francese relativo all'anno 2016, per esempio, si attesta su 1.835 crimini d'odio cui sono seguite 583 condanne, per la maggioranza crimini d'odio razziale e xenofobo e a seguire crimini d'odio omofobico e di genere²⁰. In Spagna, sempre secondo l'Osce, si registrano, nel 2016, 1.272 crimini d'odio, per la maggioranza crimini d'odio razziale e xenofobo, crimini contro disabili, crimini omofobici e di genere, crimini d'odio religioso, a seguire crimini d'odio antisemitico²¹. In Germania, le rilevazioni Osce mostrano, per il 2016, 3.598 crimini d'odio, per la maggioranza crimini d'odio razziale, d'odio religioso, d'odio omofobico e di genere, infine d'odio antisemita²². Gli ultimi dati Osce, aggiornati al 2017, testimoniano un incremento in alcuni Paesi europei: in Germania, si è giunti a 7.913 crimini d'odio; in Spagna a 1.419. Una lieve diminuzione si è verificata in altri: in Francia, si è scesi a 1.505 crimini d'odio.

Si può dire dunque che i crimini d'odio costituiscono un “fenomeno globale”²³ e in costante crescita.

¹⁷ Cfr. *Fbi, Uniform Crime Report, Hate Crime Statistics 2017*, 2017, reperibile al sito <https://www.fbi.gov/>. In particolare, tra i crimini contro la persona si registrano i reati di *intimidation* (la percentuale maggiore di crimini), *simple assault* e *aggravated assault*, mentre fra i crimini contro la proprietà *vandalism, destruction, damage* (per frequenza subito successivi al reato di *intimidation*, a cui fanno seguito il *simple assault* e l'*aggravated assault*). Gli altri crimini contro la proprietà, benché più rari, sono i seguenti: *robbery, burglary, larceny-theft, motor vehicle theft, arson*, e altri crimini. Alcuni crimini sono crimini contro la società. Per la maggioranza (78,3%) si tratta di crimini agiti contro singoli individui e assai più di rado contro istituzioni o luoghi religiosi. *Ibidem*.

¹⁸ Cfr. *Bjs, U.S. Residents Experienced About 293.800 Hate Crime Victimization in 2012-Unchanged From 2004*, 2014, al sito www.bjs.gov. I dati del *National Crime Victimization Survey*, sempre forniti dal *Bureau of Justice Statistics*, testimoniano numeri intorno a 250.000 *hate crimes* annui, per il periodo 2004-2015. Cfr. M. Masucci, L. Langton, *Hate Crime Victimization, 2004-2015*, BJS, U.S. Department of Justice, 2017, al sito www.bjs.gov.

¹⁹ Testimonianza di ciò si ritrova anche nel Rapporto della *Commission on Security and Cooperation in Europe*, intitolato *Hate Crimes*, presentato presso il Congresso degli Stati Uniti, e datato 6 Novembre 2007. Cfr. p. 3, ove si testimonia circa l'incremento dei crimini d'odio, specie razziale, anche in ragione dell'affermarsi di gruppi politici di estrema destra: «[...] *racial discrimination and xenophobia, all forms of racism are rising [...]. The rise of racist violence. The rise of racist violence, killings, we have witnessed many in different parts [...]. Racist and xenophobic platforms are electorally voted for to be elected to parliament or government. [...] Racial discrimination and hate crimes are one of the most serious threats to democracy now*» («[...] la discriminazione razziale e la xenofobia, tutte le forme di razzismo sono in crescita [...]. L'aumento della violenza razzista. Dell'aumento della violenza razzista, degli omicidi a sfondo razziale siamo testimoni in molti in differenti zone. Piattaforme razziste e xenofobe sono votate a livello elettorale al fine della rielezione al parlamento o al governo. [...] La discriminazione razziale e i crimini d'odio costituiscono una delle più gravi minacce alla democrazia oggi»).

²⁰ Si vedano i dati forniti dall'Osce, al sito hatecrime.osce.org/france.

²¹ Al sito hatecrime.osce.org/spain. Per la Spagna, si veda anche il Rapporto 2015 sui crimini d'odio intitolato *Informe sobre incidentes con los delitos de odio en España* e stilato dal Ministero dell'Interno spagnolo, al sito www.interior.gob.es, ove si registrano 1.385 crimini d'odio, per lo più d'odio razziale, a seguire d'odio ideologico e omofobico.

²² Cfr. hatecrime.osce.org/germany.

²³ P. Iganski, J. Levin, *Hate Crime. A Global Perspective*, Routledge, 2015, p. XIII della Prefazione. *Ivi*, una analisi della c.d. *hate violence*, razziale, religiosa, omofobica, di genere e per disabilità, diffusa nel mondo.

3. La mozione per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza.

È proprio dalla presa d'atto della recente diffusione dei crimini d'odio e della “crescente spirale” dell'odio, testimoniata dai dati empirici più sopra ricostruiti, che in data 30 ottobre 2019, il Senato ha approvato una mozione, quale prima firmataria Liliana Segre, per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza (Atto n. 1-00136)²⁴.

Si legge infatti nella mozione,

«negli ultimi anni si sta assistendo ad una crescente spirale dei fenomeni di odio, intolleranza, razzismo, antisemitismo e neofascismo, che pervadono la scena pubblica, sia con atti e manifestazioni di esplicito odio e persecuzione contro singoli e intere comunità, sia con una capillare diffusione attraverso vari mezzi di comunicazione e in particolare sul *web*. Parole, atti, gesti e comportamenti offensivi e di disprezzo di persone o di gruppi assumono la forma di un incitamento all'odio, in particolare verso le minoranze; essi, anche se non sempre sono perseguibili sul piano penale, comunque costituiscono un pericolo per la democrazia e la convivenza civile».

Sulla base di tale considerazione, la mozione volge poi l'attenzione a quella particolare categoria di crimine d'odio rappresentata dall'*hate speech*, la cui definizione, per quanto incerta, risulta acquisita grazie ai documenti internazionali in materia e grazie alla elaborazione della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

In particolare, nel testo della mozione si legge che «è un fatto che non esiste ancora una definizione normativa di *hate speech*; tuttavia in base alla raccomandazione n. (97) 20 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa del 30 ottobre 1997, il termine copre tutte le forme di incitamento o giustificazione dell'odio razziale, xenofobia, antisemitismo, antislamismo, antigitanismo, discriminazione verso minoranze e immigrati sorrette da etnocentrismo o nazionalismo aggressivo. Per meglio definire il fenomeno si ricorre alle categorie dell'incitamento, dell'istigazione o dell'apologia. Il termine incitamento può comprendere vari tipi di condotte: quelle dirette a commettere atti di violenza, ma anche l'elogio di atti del passato come la “*Shoah*”; ma incitamento è anche sostenere azioni come l'espulsione di un determinato gruppo di persone dal Paese o la distribuzione di materiale offensivo contro determinati gruppi». Non solo. Si sottolinea, come abbiamo già evidenziato, la natura globale del fenomeno: «il fenomeno denunciato è purtroppo in crescita in tutte le società più avanzate. La comunità internazionale da anni sta cercando delle strategie di contenimento e di contrasto».

Richiamata a questo punto brevemente la normativa internazionale e nazionale, in particolare, la disciplina contenuta nella c.d. legge Reale-Mancino – oggi come si è detto trasfusa nel codice penale, nell'ambito dei delitti contro l'uguaglianza – nonché l'inquadramento fornito dalla Corte EDU, il Senato delibera di istituire una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza. Costituita da 25 componenti in ragione della consistenza dei gruppi parlamentari, la Commissione elegge tra i suoi membri l'Ufficio di Presidenza composto dal Presidente, da due vice presidenti e da due segretari. Tra le funzioni della Commissione straordinaria, vengono opportunamente individuati compiti di osservazione, studio e iniziativa per l'indirizzo e controllo sui fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza nei confronti di persone o gruppi

²⁴ Il testo dell'atto, allegato alla presente Riflessione, è altresì disponibile a questo [link](#).

sociali sulla base di alcune caratteristiche quali l'etnia, la religione, la provenienza, l'orientamento sessuale, l'identità di genere o di altre particolari condizioni fisiche o psichiche: ciò, a nostro avviso, in linea con le più recenti acquisizioni scientifiche in materia di crimini d'odio che testimoniano, come anticipato, la natura pluriforme dei crimini d'odio i quali assumono più spesso la forma di crimini d'odio razziale, religioso e soprattutto antisemitico e antislimico, ma anche, sempre più frequentemente, la forma di crimini d'odio omotransfobico e di genere, nonché contro disabili²⁵.

Ampie sono le prerogative di cui gode la Commissione: essa infatti può controllare e indirizzare la concreta attuazione delle convenzioni e degli accordi sovranazionali e internazionali e della legislazione nazionale relativi ai fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e di istigazione all'odio e alla violenza, nelle loro diverse manifestazioni di tipo razziale, etnico-nazionale, religioso, politico e sessuale. Inoltre, la Commissione può e deve svolgere anche una funzione propositiva, di stimolo e di impulso, nell'elaborazione e nell'attuazione delle proposte legislative, promuovendo anche ogni altra iniziativa utile a livello nazionale, sovranazionale e internazionale.

Nell'ambito di questi compiti, assai significativo ci pare quello di raccolta, riordino e pubblicazione, annualmente, sia delle normative statali, sovranazionali e internazionali, sia delle ricerche e pubblicazioni scientifiche, anche periodiche in materia, sia anche dei dati statistici, nonché di informazioni, dati e documenti sui risultati delle attività svolte da istituzioni, organismi o associazioni che si occupano di questioni attinenti ai fenomeni di intolleranza, razzismo e antisemitismo, sia nella forma dei crimini d'odio, sia dei fenomeni di c.d. *hate speech*. Infine, la Commissione ha anche il compito di effettuare, pure in collegamento con analoghe iniziative in ambito sovranazionale e internazionale, ricerche, studi e osservazioni concernenti tutte le manifestazioni di odio nei confronti di singoli o comunità. A tal fine, è consentito alla Commissione prendere contatti con istituzioni straniere, organismi sovranazionali e internazionali, formulare osservazioni e proposte sugli effetti, sui limiti e sull'eventuale necessità di adeguamento della legislazione vigente al fine di assicurarne la rispondenza alla normativa dell'Unione europea e ai diritti previsti dalle convenzioni internazionali in materia di prevenzione e di lotta contro ogni forma di odio, intolleranza, razzismo e antisemitismo. La Commissione, entro il 30 giugno di ogni anno, dovrà trasmettere al Governo e alle Camere una relazione sull'attività svolta, recante in allegato i risultati delle indagini svolte, le conclusioni raggiunte e le proposte formulate²⁶.

Ebbene, si tratta di compiti di importanza centrale in una materia complessa ed emergenziale, come dimostrano i dati statistici, quale quella dei crimini d'odio: da un lato, per la carenza, nel nostro Paese, come si osservava pocanzi, di una raccolta sistematica di dati statistici (benché dati attendibili non manchino) al pari di quanto avviene negli ordinamenti stranieri, specie anglosassoni, ma anche per la necessità di suggerire le linee di una potenziale riforma della legislazione italiana, alla luce della normativa straniera e degli impulsi internazionali e provenienti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, i quali depongono nel senso di una tutela penale per il contrasto degli *hate crimes* e per una tematizzazione ad ampio spettro dei crimini d'odio, in tutte le forme: crimini d'odio razziale/etnico/nazionale, religioso, antisemitico, xenofobico, di genere e omotransfobico e ogni forma di crimine d'odio frutto di intolleranza. Si rende necessario, a questo punto, ricostruire brevemente la nozione di *hate speech*, al centro di

²⁵ Sul punto sia consentito il rinvio a L. Goisis, *Crimini d'odio*, cit., pp. 453 ss., pp. 485 ss., pp. 539 ss.

²⁶ La Commissione può segnalare agli organi di stampa ed ai gestori dei siti *internet* casi di fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza nei confronti di persone o gruppi sociali sulla base di alcune caratteristiche, quali l'etnia, la religione, la provenienza, l'orientamento sessuale, l'identità di genere o di altre particolari condizioni fisiche o psichiche, richiedendo la rimozione dal *web* dei relativi contenuti ovvero la loro deindicizzazione dai motori di ricerca.

attenzione della recente mozione approvata al Senato, pur con l'astensione da parte delle destre parlamentari.

4. L'*hate speech* nei documenti internazionali e nella giurisprudenza della Corte EDU.

L'*hate speech*, in rapporto di specie a genere con gli *hate crimes*, benché abbia un inquadramento giuridico incerto, così come riconosce anche la mozione parlamentare, può essere definito, secondo le indicazioni del Consiglio d'Europa, come «qualsiasi forma di espressione che diffonde, incita, promuove o giustifica odio razziale, xenofobia, antisemitismo o altre forme di odio basate sull'intolleranza»²⁷.

La dottrina, nei più recenti contributi in materia, si interroga segnatamente sull'opportunità dell'utilizzo dello strumento penale nel contrasto di tali fenomeni, ritenuti capaci, secondo la ricerca criminologica unanime, di creare un clima favorevole alla *hate violence*²⁸. Il ricorso al diritto penale per la tutela delle vittime dei discorsi d'odio viene affermato univocamente a livello europeo.

In un documento emesso dall'*European Union Agency for Fundamental Rights*²⁹ viene affrontato esplicitamente il tema dell'utilizzo del diritto penale per combattere l'*hate speech*, ossia l'incitamento all'odio e alla discriminazione, quale crimine prodromico rispetto agli *hate crimes*. Pronunciandosi sui discorsi d'odio omofobico – ma il ragionamento risulta valido per ogni forma di *hate speech*, sia esso razziale, xenofobo, religioso o di genere – il documento chiarisce come vi sia consenso unanime in seno al Consiglio d'Europa sulla necessità di garantire la promozione di una cultura della tolleranza e del rispetto e di porre in essere tutti gli sforzi per combattere l'*hate speech*, da intendersi secondo la definizione già ricordata offerta dalla Raccomandazione No. (97) 20 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa.

Si evidenzia come l'*hate speech* non trovi alcuna tutela nell'art. 10 della CEDU, che sancisce sì il diritto alla libertà d'espressione, ma un diritto che comporta, come sottolineano i

²⁷ Così nella Raccomandazione No. (97) 20 del Consiglio d'Europa. Cfr. A. Weber, *Manual on Hate Speech*, Council of Europe, 2009, p. 3. Come sottolinea l'A., non esiste una definizione univoca di *hate speech*, essendo accolte differenti concezioni nei diversi Paesi membri del Consiglio d'Europa. Si esprime in tal senso, sottolineando che vietare espressioni d'odio significa vietare espressioni di intolleranza estrema e di estrema avversione, anche R.C. Post, *La disciplina dell'hate speech tra considerazioni giuridiche e sociologiche*, in D. Tega, (a cura di), *Le discriminazioni razziali ed etniche. Profili giuridici di tutela*, UNAR, 2011, p. 97. A questa categoria giuridica viene spesso avvicinato anche il negazionismo, ossia discorsi o affermazioni che negano o minimizzano la portata dei crimini internazionali, laddove tali condotte siano capaci di generare odio e violenza. Sul punto si rinvia a M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo tra restrizioni alla libertà d'espressione e abuso del diritto*, in *Studi sull'integrazione europea*, IX, 2014, pp. 341 ss., nonché a A.S. Scotto Rosato, *Osservazioni critiche sul nuovo "reato" di negazionismo*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Cont.*, 2016, 3, pp. 280 ss.; E. Fronza, A. Gamberini, *Le ragioni che contrastano l'introduzione del negazionismo come reato*, in *Dir. Pen. Cont.*, 29 ottobre 2013, pp. 1 ss.; D. Pulitanò, *Di fronte al negazionismo e al discorso d'odio*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Cont.*, 2015, 4, pp. 325 ss. nonché A. di Martino, *Assassini della memoria: strategie argomentative in tema di rilevanza (penale) del negazionismo*, in G. Cocco, (a cura di), *Per un manifesto del neoilluminismo penale*, Cedam, 2016, pp. 193 ss. Significativo è l'indirizzo espresso nella sopra citata Raccomandazione circa la necessità che anche la stampa, i *mass media* e gli uomini politici si astengano dal pronunciare dichiarazioni che possano essere intese come discorsi d'odio, correndo al contrario l'obbligo in capo a loro di condannare tali espressioni. I giudici penali dovranno invece rispettare il principio di proporzionalità della sanzione rispetto alla condotta. Si tenga conto altresì del fatto che gli *hate speeches* possono configurarsi anche come crimini contro l'umanità laddove consistano in atti di incitamento alla commissione di atti di genocidio e di violenza contro civili, come sancito dallo stesso Tribunale penale internazionale per i crimini commessi in Ruanda, che condannò dei giornalisti i quali attraverso la radio e la carta stampata incitavano all'odio e al genocidio nei confronti dei *Tutsi*. Sul punto, M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo*, cit., p. 344.

²⁸ La ricerca criminologica sottolinea la pericolosità e la dannosità anche di tali particolari fenomenologie delittuose, evidenziando altresì come si tratti di reati che creano il terreno culturale che incoraggia e legittima crimini d'odio violenti. Sul punto, per tutti, P. B. Gerstenfeld, *Hate Crimes. Causes, Controls, and Controversies*, Sage, 2018, p. 35.

²⁹ Si veda Fra, *Homophobia, Transphobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity*, European Union Agency for Fundamental Rights, 2010, p. 36 ss.

giudici di Strasburgo, in un noto caso giudiziario, *Vejdeland et al. v. Svezia*, del 2012, “doveri e responsabilità” (ciò anche nel settore della stampa, dell’informazione mediatica e della rete)³⁰.

A conclusioni analoghe giunge altresì il più corposo lavoro condotto in tema di *hate speech* in sede europea³¹. Non è un caso, infatti, che l’opera, commissionata dal Consiglio d’Europa, si apra nuovamente con tali parole della Corte di Strasburgo:

«[...] la tolleranza e il rispetto per l’eguale dignità di tutti gli esseri umani costituisce il fondamento di una società democratica e pluralista. Così essendo, in via di principio può essere considerato necessario in certe società democratiche punire e perfino prevenire tutte le forme di espressione che diffondano, incitino, promuovano o giustifichino odio basato sull’intolleranza (compresa quella religiosa), a condizione che [...] le pene inflitte siano proporzionate al legittimo fine perseguito»³².

Il manuale sui discorsi d’odio accoglie innanzitutto il concetto di *hate speech* già più volte ricordato e fatto proprio dalla Raccomandazione No. (97) 20 del Consiglio d’Europa: «*all forms of expression which spread, incite, promote or justify racial hatred, xenophobia, antisemitism or other forms of hatred based on intolerance, including: intolerance expressed by aggressive nationalism and ethnocentrism, discrimination and hostility against minorities, migrants and people of immigrant origin*»³³. Con tale definizione il Consiglio d’Europa sottolinea che il discorso d’odio deve essere necessariamente diretto verso una persona o un particolare gruppo di persone. Molto prezioso è il richiamo, operato nel manuale, alle norme rilevanti in materia di *hate speech*: accanto alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e in particolare all’art. 10 CEDU, vanno annoverate altre fonti, tra cui la Carta Sociale europea, il Protocollo addizionale alla Convenzione sul *cybercrime*, l’art. 19 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo e l’art. 20 della Convenzione internazionale sui Diritti Civili e Politici, la Convenzione americana sui Diritti Umani che all’art. 13, par. 5 esplicitamente proibisce la propaganda d’odio, la Convenzione internazionale sulla eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale (art. 4). Si aggiungano, tra le altre, le diverse Raccomandazioni provenienti dal Consiglio d’Europa, tra cui la Raccomandazione No. (97) 20 del 1997 già citata, la Raccomandazione (97) 21 del 1997 sui *Media* e la promozione di una cultura della tolleranza, nonché la Dichiarazione del Comitato dei Ministri sulla libertà del dibattito politico nei *media*. Infine numerose sono le Raccomandazioni emanate in sede ONU³⁴.

Inoltre la stessa Decisione Quadro 2008/913/GAI dell’Unione europea chiarisce che, nella lotta contro talune forme di razzismo e xenofobia, è opportuno il ricorso al diritto penale. Secondo questa Decisione, gli Stati membri devono garantire che siano punibili i discorsi di incitamento all’odio, intenzionali e diretti contro un gruppo di persone o un membro di essi, in riferimento alla razza, al colore, alla religione o all’etnia. Deve risultare, altresì, punibile l’istigazione pubblica alla violenza o all’odio, quale che sia la forma di diffusione: scritti, immagini o altro materiale. Lo stesso dicasi per l’apologia o la negazione dei crimini di genocidio, dei crimini contro l’umanità e di quelli di guerra e, infine, quanto ai comportamenti atti a turbare l’ordine pubblico o minacciosi, offensivi e ingiuriosi. La stessa Organizzazione per la sicurezza

³⁰ *Vejdeland et alii v. Svezia*, 9 febbraio 2012, No. 1813/07, ove si conclude, significativamente, anche alla luce delle legislazioni che hanno imboccato tale strada, nel senso che “definire l’incitamento all’odio, alla violenza o alla discriminazione contro le persone LGBT come un reato può coesistere con il rispetto della libertà d’espressione”. *Ibidem*, p. 37 e s.

³¹ A. Weber, *Manual on Hate Speech*, Council of Europe, 2009, p. 1 ss.

³² Nel caso della Corte EDU del 2003, *Gündüz v. Turkey*, No. 35071/97, par. 40, nonché nel caso della Corte EDU del 2006, *Erbakan v. Turkey*, No. 59405/00, par. 56.

³³ «Tutte le forme di espressione che diffondono, incitano, promuovono o giustificano odio razziale, xenofobia, antisemitismo o altre forme di odio basate sull’intolleranza, includendo: l’intolleranza espressione di nazionalismo aggressivo e di etnocentrismo, discriminazione e ostilità verso le minoranze, i migranti e persone di origine immigrata».

³⁴ Sulla normativa internazionale, vedi anche M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo*, cit., pp. 342 ss.

e la cooperazione europea (OSCE) si è impegnata, come abbiamo evidenziato in apertura, a riconoscere e sanzionare i crimini d'odio.

Significativamente la mozione approvata in Senato prende atto di tale normativa internazionale che segnala inequivocabilmente l'esigenza di una tutela penale finalizzata al contrasto dei discorsi d'odio.

Non solo. La necessità di una siffatta tutela penale è apertamente riconosciuta dalla stessa Corte europea dei diritti umani, come del resto la medesima mozione evidenzia³⁵.

La Corte europea dei diritti umani si è trovata spesso a giudicare in materia di crimini d'odio e, segnatamente, in materia di *hate speech*, nonché di negazionismo.

Ripercorriamo, benché sinteticamente, la giurisprudenza della Corte in ordine ai discorsi d'odio in ragione della delicatezza e della centralità dei problemi posti in tali casi giudiziari e dell'importanza di questo *corpus* giurisprudenziale nell'interpretazione del quadro legislativo italiano, posto che esso costituisce parametro di costituzionalità per la Corte Costituzionale italiana in base all'interpretazione data al primo comma dell'art. 117³⁶.

Tradizionalmente, la Corte di Strasburgo applica, laddove giudica casi di *hate speech*, due norme della CEDU: l'art. 10 e l'art. 17. La prima disposizione disciplina la libertà d'espressione ed i limiti all'esercizio del diritto, contemplati nel paragrafo 2 del medesimo articolo; la seconda contempla il divieto dell'abuso del diritto³⁷.

L'art. 10 CEDU, è noto, tutela il diritto alla libertà d'espressione quale libertà d'opinione e libertà di ricevere e di comunicare informazioni. Si tratta, tuttavia, di un "diritto condizionato": sono cioè ammesse delle interferenze rispetto a tale fondamentale diritto qualora risultino "conformi alla legge" e "necessarie in una società democratica", al fine di tutelare i contro-interessi espressamente indicati nella norma (sicurezza nazionale, integrità territoriale, ordine pubblico, prevenzione dei reati, protezione della salute o della morale, protezione della reputazione o dei diritti altrui, impedimento alla divulgazione di informazioni confidenziali, autorità e imparzialità del potere giudiziario). Storicamente, come è stato di recente ricordato, la giurisprudenza della Corte in tale materia attiene eminentemente alla «tutela dei diritti dell'uomo dal diritto penale», in relazione al divieto di incriminare e punire condotte che rappresentano esercizio della libertà d'espressione³⁸.

³⁵ Con riferimento a tale problematica, nella dottrina costituzionalistica si dibatte oggi sulla compatibilità delle norme penali che incriminano le manifestazioni d'odio rispetto alla libertà d'espressione e si tende a porre in dubbio che tali norme siano conciliabili con l'esercizio di tale libertà. Si è espresso sul tema A. Pugiotta, *Le parole sono pietre? I discorsi d'odio e la libertà d'espressione nel diritto costituzionale*, cit., p. 1 ss. Nella letteratura italiana, v. altresì A. Ambrosi, *Costituzione italiana e manifestazione di idee razziste e xenofobe*, in S. Riondato, (a cura di), *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso. Diritti fondamentali e tutela penale*, Cedam, 2006, p. 35 ss. Nella letteratura americana, tra gli altri, discute i profili di costituzionalità, specie in relazione al *free speech*, P.B. Gerstenfeld, *Hate Crimes. Causes*, cit., pp. 47 ss. La dottrina penalistica, nel contempo, osserva come tali norme penali si pongano in tensione con alcuni principi penalistici. L'incriminazione delle manifestazioni d'odio può comportare il rischio della creazione di nuovi reati di opinione. Inoltre un potenziale conflitto si ha rispetto ai seguenti principi: il principio di determinatezza della fattispecie penale, il principio di proporzione tra reato e sanzione, il principio di offensività. Tuttavia, si tratta di profili di criticità superabili e superati da una interpretazione costituzionalmente orientata di tali fattispecie. Sul punto sia consentito il rinvio a L. Goisis, *Crimini d'odio*, cit., p. 202 ss., 290 ss., pp. 549 ss.

³⁶ Più in generale sul diritto antidiscriminatorio nella giurisprudenza della Corte e sul ruolo della giurisprudenza europea nel nostro ordinamento, B. Micolano, *Il diritto antidiscriminatorio nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 2009, pp. 1 ss.

³⁷ Cfr. M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo*, cit., p. 341 ss. Sia consentito il rinvio altresì a L. Goisis, *Libertà d'espressione*, cit., pp. 418 ss.

³⁸ Salvo che ciò sia ritenuto *necessario e proporzionato* rispetto ai contro-interessi più sopra menzionati ed elencati nel par. 2 dell'art. 10 (corsivo aggiunto).

Quando si confronta con tale norma, la Corte deve verificare nell'ordine: se una interferenza con la libertà d'espressione vi è stata, se l'interferenza è prescritta dalla legge e persegue un fine legittimo, e, infine, se tale interferenza appare essere necessaria in una società democratica, il che implica che tale interferenza sia proporzionata al fine perseguito³⁹.

Ebbene, la Corte europea ha adottato questo schema interpretativo in numerose decisioni in materia di *hate speech*, nonché di negazionismo.

Innanzitutto, la Corte ha affermato un principio che vale sul terreno dell'*hate speech*, secondo il quale la libertà d'espressione si estende anche alle idee che scioccano, urtano ed inquietano, poiché ciò è imposto dalla tolleranza propria delle società democratiche⁴⁰. Ciononostante, la Corte sottolinea come la libertà d'espressione comporti anche dei "doveri e delle responsabilità".

Un principio quest'ultimo sancito esplicitamente, tra l'altro, in due casi di *hate speech* razziale ed omofobico: in *Féret v. Belgium* e in *Vejdeland et alii v. Svezia*⁴¹.

Nel primo caso, relativo alla manifestazione di opinioni razziste durante una campagna elettorale, la Corte afferma che «attacchi verso le persone commessi insultando, ridicolizzando, diffamando determinati gruppi della popolazione possono essere sufficienti affinché le autorità combattano i discorsi razzisti anche contro la libertà d'espressione esercitata in maniera irresponsabile»⁴².

Analogamente, nel caso *Vejdeland*, i giudici chiariscono che non è necessario dimostrare che vi è stato un attuale richiamo alla violenza e al crimine, ma è sufficiente, perché possa dirsi integrato un incitamento all'odio, l'insultare, il ridicolizzare, l'ingiuriare. Ciò rappresenta, secondo la Corte, un esercizio irresponsabile del diritto alla libertà d'espressione. La tolleranza è uno dei capisaldi della democrazia e la tutela della democrazia non può consentire un esercizio abusivo della libertà d'espressione. In altre parole, i giudici riconoscono, con analisi lucida e condivisibile, che una limitazione del diritto alla libertà d'espressione sia giustificata ed anzi doverosa laddove di tale diritto si abusi, attraverso discorsi d'odio nei confronti di gruppi sociali individuati⁴³.

³⁹ Cfr. A. Weber, *Manual*, cit., p. 19.

⁴⁰ Cfr. tra le altre *Handyside v. Regno Unito*, 7 dicembre 1976, No. 5493/72, par. 49.

⁴¹ Tra le molte, *Féret v. Belgium*, 16 luglio 2009, No. 1561/07 e *Vejdeland et alii v. Svezia*, 9 febbraio 2012, No. 1813/07. Nel primo caso il ricorrente era il Presidente del partito politico belga *Front National*, il quale, durante la campagna elettorale, oltre a comizi dai toni violenti, aveva distribuito volantini incentrati sull'opposizione all'islamizzazione del Belgio e sul rimpatrio forzato degli immigrati. I giudici interni lo condannavano ad una pena detentiva di dieci mesi e a svolgere attività di volontariato in un centro per l'integrazione dei migranti e all'interdizione dall'elettorato passivo per sei anni. La Corte europea dei diritti umani, adita in ragione della violazione dell'art. 10 CEDU, nega che tale violazione sia occorsa nel caso di specie. Quanto al secondo caso giudiziario, oggetto del vaglio della Corte EDU è una condanna emessa sulla base della legge penale svedese che, incriminando il reato di incitamento all'odio contro un gruppo nazionale o etnico, interferisce con l'esercizio della libertà d'espressione di cui all'art. 10 CEDU. Questi i fatti di causa. Nel dicembre 2004 i ricorrenti, di cittadinanza svedese, si recano presso una scuola secondaria superiore e distribuiscono un centinaio di volantini depositandoli negli armadietti degli studenti della scuola. I volantini sono opera di una organizzazione denominata *National Youth* e contengono, tra l'altro, propaganda omofoba. A seguito di tale gesto, i quattro ricorrenti vengono accusati del reato di incitamento all'odio contro un gruppo nazionale o etnico, secondo quanto previsto dal codice penale svedese al Capitolo 16, Art. 8. La Corte distrettuale svedese, in primo grado, riconosceva chiaramente che il tenore dei volantini era espressione di disprezzo nei confronti degli omosessuali e che, a dispetto di quanto sostenuto dalla difesa, le affermazioni contenute nei volantini travalicavano, e di molto, quella che poteva essere considerata «una obiettiva discussione sugli omosessuali come gruppo». In ragione di ciò la Corte riteneva la sussistenza del reato e condannava alla pena della reclusione (2 mesi) i primi due ricorrenti, ad una pena pecuniaria sospesa e al *probation* rispettivamente il terzo e il quarto ricorrente. Ribaltata in appello, la decisione veniva confermata dinanzi alla Corte Suprema statale. I ricorrenti adivano la Corte EDU per violazione dell'art. 10. Cfr. L. Goisis, *Libertà d'espressione*, cit., pp. 420 ss.

⁴² *Féret v. Belgium*, cit., par. 73.

⁴³ Quale nel caso di specie la minoranza omosessuale. Cfr. *Vejdeland et alii v. Svezia*, cit., par. 55.

La Corte sceglie altresì, in tale caso giudiziario, di dare una risposta positiva allo spinoso problema dell'utilizzo della sanzione penale nella lotta contro i crimini d'odio. Si tratta, per i giudici di Strasburgo, di operare un bilanciamento equilibrato degli interessi in gioco: l'art. 10 trova un limite infatti nel principio di non discriminazione di cui all'art. 14 CEDU.

La Corte, tuttavia, cerca di distinguere, in base al contenuto delle espressioni, i discorsi d'odio dalle critiche, anche veementi, verso persone o fatti, come nella sentenza *Günduz v. Turchia*, ove il ricorrente, appartenente ad un gruppo estremista islamico, in una trasmissione televisiva aveva criticato con forza i principi di laicità e democrazia, inneggiando alla *sharia*⁴⁴: la Corte stabilì che difendere la *sharia* senza invocare la violenza per attuarla non costituisce *hate speech*.

Un elemento ulteriore di cui si tiene conto, per l'organo giudiziario europeo, è anche l'intenzione dell'autore delle espressioni nel momento in cui le pronuncia: se intendesse cioè propagandare idee razziste e violente o se volesse solo informare il pubblico. Tuttavia, la ricostruzione dell'intenzione dell'autore dei discorsi non è decisiva, come emerge nel caso *Leroy v. Francia*, ove si sottolinea che certi messaggi possono avere effetti discriminatori e violenti che vanno oltre le intenzioni di chi li proferisce⁴⁵.

Soprattutto, il mezzo utilizzato per la divulgazione ha importanza decisiva per la Corte: laddove infatti vengano pronunciati discorsi attraverso la stampa e i *media* l'impatto del discorso sarà più marcato e dunque più stringente lo scrutinio del giudice europeo. Tuttavia, nella sentenza ora citata, il discorso razzista era contenuto in un giornale a tiratura limitata e ciononostante la Corte lo ha ritenuto capace di produrre atti violenti. Diversamente, la Corte sembra riservare maggiore spazio alle idee violente nell'ambito di espressioni artistiche, nonché sul terreno della satira, anche se nemmeno in tali ambiti sia consentita una tutela assoluta della libertà d'espressione⁴⁶.

Importante è poi il contesto nonché il destinatario dei discorsi d'odio⁴⁷.

Lo stesso ruolo dell'autore dei discorsi ha un suo peso: politici, giornalisti, insegnanti hanno per la Corte europea sì ampia libertà, ma anche precisi doveri e responsabilità⁴⁸.

La proporzionalità della sanzione ha inoltre un rilievo importante per la Corte nel valutare la legittimità di eventuali limitazioni della libertà di espressione.

Significativo, sul terreno dei discorsi d'odio, il ricorso al diverso art. 17, relativo all'abuso del diritto. L'art. 17 CEDU ha la finalità di evitare che i principi sanciti nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo siano aggirati con azioni finalizzate a distruggere quegli stessi principi, come accaduto in tema di discorsi d'odio razziale⁴⁹. Tale articolo è stato utilizzato per esempio per combattere le dottrine totalitarie contrarie alla Convenzione, per condannare il negazionismo⁵⁰, nonché il discorso d'odio razziale.

⁴⁴ *Günduz v. Turchia*, 4 dicembre 2003, No. 35071/97, par. 51.

⁴⁵ *Leroy v. Francia*, 2 ottobre 2008, No. 36109/03, parr. 42 ss. Su tale decisione e sul punto, si veda M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo*, cit., p. 348.

⁴⁶ Cfr. *Id.*, cit., p. 349.

⁴⁷ Sul punto L. Goisis, *Libertà d'espressione*, cit., p. 422.

⁴⁸ Rispettivamente: *Féret v. Belgium*, cit., parr. 75 ss.; *Sürek v. Turchia*, 8 luglio 1999, No. 23927/94 e 24277/94, par. 63; *Seurot v. Francia*, 18 maggio 2004, No. 57383/00.

⁴⁹ Cfr. sul punto A. Weber, *Manual*, cit., pp. 22-23.

⁵⁰ Sul tema, con attenzione alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, si rimanda a V. Cuccia, *Libertà d'espressione e negazionismo*, in *Rassegna parlamentare*, 2007, 4, pp. 857 ss.

La giurisprudenza in materia è molto vasta e talvolta l'art. 17 è applicato unitamente all'art. 10, talaltra l'art. 17 funge da causa di irricevibilità del ricorso specie di fronte a fatti di spiccata gravità, precludendo l'analisi nel merito.

Ci limitiamo a ricordare due recenti sentenze, per l'importanza delle statuizioni: la sentenza *Perinçek*, un caso di negazionismo del genocidio Armeno, giudicato non concretamente pericoloso⁵¹ e, con esiti opposti, il caso *Dieudonné*, ove uno spettacolo pubblico, apparentemente artistico, ha rappresentato una presa di posizione d'odio antisemita, capace di integrare l'abuso del diritto (di manifestazione del pensiero) di cui all'art. 17 CEDU⁵².

In entrambi i casi risulta significativa la ricostruzione del negazionismo alla luce del criterio del pericolo concreto e della contestualizzazione: il criterio, conforme al principio di offensività, che consente di ricostruire l'*hate speech* in maniera costituzionalmente orientata e dunque legittima.

In definitiva, benché la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani sia una giurisprudenza "del caso concreto", essa può costituire un importante ausilio interpretativo nel dibattito sul discorso d'odio penalmente rilevante: posto l'ampio ventaglio di casi analizzati dalla Corte, il legislatore nazionale può rintracciare spunti risolutivi sulla base dei principi sanciti dai giudici di Strasburgo. I principi essenziali che emergono dalla giurisprudenza sono due: la prevalenza del principio di non discriminazione sulla libertà d'espressione e la necessità del ricorso allo schema interpretativo del pericolo concreto quale schema capace di legittimare la sanzione penale sul terreno della libertà d'espressione, un diritto non assoluto per la Corte, ma capace di subire limitazioni a fronte di diritti di pari rango da tutelare⁵³.

Un monito, quello della Corte europea dei diritti dell'uomo, opportunamente fatto proprio dalla recente mozione approvata in Senato, che si pone nella direzione di una criminalizzazione del discorso d'odio **concretamente pericoloso**⁵⁴.

5. La legislazione italiana. Cenni.

La mozione approvata al Senato richiama altresì la legislazione italiana in materia.

Può essere utile ripercorrere brevemente le tappe dell'evoluzione legislativa nel nostro Paese, per cogliere le esigenze di riforma della disciplina.

Sul piano del diritto positivo italiano, l'impianto antidiscriminatorio penale poggia sul disposto della c.d. legge Reale-Mancino (benché l'ordinamento già conoscesse e contempli ancora la c.d. legge Scelba, nonché la legge 9 ottobre 1967, n. 962 di attuazione della Convenzione contro il genocidio del dicembre 1948)⁵⁵. In particolare, ritroviamo le disposizioni penali che

⁵¹ *Perinçek v. Svizzera*, 17 dicembre 2013, poi divenuta oggetto di scrutinio della Grande Camera. *Perinçek v. Svizzera* [Grande Camera (GC)], No. 27510/08, 15 ottobre 2015. In particolare, la Corte EDU ha ribadito che le limitazioni della libertà d'espressione sono giustificate se le dichiarazioni d'odio si innestano in un clima di tensione politica e sociale e se le dichiarazioni incitano in modo diretto o indiretto alla violenza o giustificano la violenza, l'odio o l'intolleranza.

⁵² *Dieudonné M'Bala M'Bala v. Francia*, 20 ottobre 2015, No. 25239/13. Cfr. G. Puglisi, *La "satira" negazionista al vaglio dei giudici di Strasburgo: alcune considerazioni in "rime sparse" sulla negazione dell'Olocausto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 23 febbraio 2016, pp. 1 ss.

⁵³ Sia permesso il rinvio a L. Goisis, *Crimini d'odio*, cit., pp. 225 ss., 230 s.

⁵⁴ *Idem*, pp. 202 ss.

⁵⁵ Il primo intervento normativo del legislatore italiano teso a stigmatizzare in sede penale la discriminazione razziale è rappresentato dalla legge 20 giugno 1952, n. 645 (c.d. legge Scelba). La propaganda razzista veniva considerata, dall'art. 1 della citata legge, come una delle modalità di perseguimento delle finalità antidemocratiche proprie del partito fascista, la cui ricostituzione veniva punita con la pena della reclusione da tre a dieci anni. La legge prevede altresì i reati di apologia del fascismo e di manifestazioni fasciste (artt.

incriminano le discriminazioni razziali nella legge di ratifica della Convenzione di New York sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del dicembre 1965, la legge 13 ottobre 1975, n. 654, c.d. legge Reale.

L'articolo 3 della legge 13 ottobre 1975, n. 654 ha introdotto nel nostro ordinamento giuridico autonome fattispecie di reato caratterizzate dalla matrice razzista: la propaganda razzista, l'incitamento alla discriminazione razziale e agli atti di violenza nei confronti di persone appartenenti ad un diverso gruppo nazionale, etnico o razziale, il compimento di atti di discriminazione e di violenza nei confronti dei medesimi soggetti e, infine, la costituzione di associazioni ed organizzazioni con scopo di incitamento all'odio o alla discriminazione razziale. Condotte riconducibili rispettivamente alle nozioni di *hate speech* e di *hate crime*, così come definite nel presente saggio⁵⁶.

Nella sua formulazione originaria l'art. 3, comma 1, della citata legge, in attuazione della disposizione di cui all'articolo 4 della Convenzione di New York, puniva con la reclusione da uno a quattro anni, salvo che il fatto costituisse più grave reato, (lett. a) «chi diffonde in qualsiasi modo idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale», ovvero (lett. b) «chi incita in qualsiasi modo alla discriminazione, o incita a commettere o commette atti di violenza o di provocazione alla violenza, nei confronti di persone perché appartenenti a un gruppo nazionale, etnico o razziale».

Un più incisivo intervento legislativo a carattere antidiscriminatorio si è avuto con il decreto legge 26 aprile 1993, n. 122, culminato nella legge di conversione 25 giugno 1993, n. 205 (c.d. legge Mancino), recante “Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa”.

Il testo dell'articolo 3, comma 1, della legge 13 ottobre 1975, n. 654, novellato dalla legge Mancino, puniva:

«a) con la reclusione sino a tre anni chi diffonde in qualsiasi modo idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico, ovvero incita a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi; b) con la reclusione da sei mesi a quattro anni chi, in qualsiasi modo, incita a commettere o commette violenza o atti di provocazione alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi».

La novella si è posta dunque nella direzione di una attenuazione del trattamento sanzionatorio, attraverso una modifica verso il basso delle cornici edittali: in particolare, si distinguono le condotte di mera «diffusione delle idee» e di mero «incitamento alla discriminazione», punite con pena meno elevata, da quelle di incitamento alla violenza, o

4 e 5). Il 9 ottobre 1967 veniva, altresì, emanata la legge n. 962, di attuazione della Convenzione contro il genocidio del 9 dicembre 1948, che, all'articolo 3, lettera c), dichiara punibile il diretto e pubblico incitamento al genocidio. Sul tema A. Nocera, *Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici*, in *Dir. Pen. Cont.*, 9 maggio 2018, pp. 1 ss., nonché F. Basile, *Ti odio, "in nome di Dio". L'incriminazione dell'odio e della discriminazione (in particolare, per motivi religiosi) nella legislazione italiana*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 2018, p. 73 ss., [ripubblicato anche in questa rivista](#), 4 dicembre 2019; si vedano, ampiamente, oltre all'intera raccolta S. Riondato, (a cura di), *Discriminazione razziale*, cit., pp. 1 ss.

⁵⁶ Sul tema, per vero poco frequentato dalla dottrina penalistica, nella manualistica, F. Bacco, *Norme antidiscriminatorie*, in D. Pulitanò, (a cura di), *Diritto Penale. Parte Speciale, I, Tutela penale della persona*, Giappichelli, 2019, pp. 403 ss.; tra i contributi dottrinali più risalenti, L. Stortoni, *Le nuove norme contro l'intolleranza: legge o proclama?* in *Crit. Dir.*, 1994, pp. 14 ss., tra i più recenti, oltre all'intera raccolta S. Riondato, (a cura di), *Discriminazione razziale*, cit., pp. 1 ss., tra gli altri, C. Visconti, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Giappichelli, 2008, nonché *Id.*, *Il reato di propaganda razzista tra dignità umana e libertà di espressione*, in *ius17@unibo.it*, II, 1, 2009, pp. 191 ss., e A. Visconti, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, Giappichelli, 2018; G. Puglisi, *La parola acuminata. Contributo allo studio dei delitti contro l'eguaglianza, tra aperture strutturali ed alternative alla pena detentiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, pp. 1325 ss., F. Bacco, *Tra sentimenti ed eguale rispetto. Problemi di legittimazione della tutela penale. Problemi di legittimità della tutela penale*, Giappichelli, 2018, pp. 198 ss.

violenza, o provocazione alla violenza, punite più gravemente. Si è inoltre dato rilievo alla discriminazione per motivi religiosi, cosicché anche l'odio religioso e i relativi crimini sono oggi puniti in accordo a tale disciplina⁵⁷.

La legge del 1993 ha previsto altresì una modifica, introdotta al capoverso 3, dell'art. 3 della legge del 1975, per la quale viene punita più lievemente la costituzione di organizzazioni o associazioni con le finalità di cui sopra tra cui viene contemplata anche la discriminazione religiosa.

Sono state altresì previste dalla novella due nuove fattispecie di reato all'art. 2, intitolato "disposizioni di prevenzione":

«1. Chiunque, in pubbliche riunioni, compia manifestazioni esteriori od ostenti emblemi o simboli propri o usuali delle organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi di cui all'articolo 3 della legge 13 ottobre 1975, n. 654, è punito con la pena della reclusione fino a tre anni e con la multa da lire duecentomila a lire cinquecentomila. 2. È vietato l'accesso ai luoghi dove si svolgono competizioni agonistiche alle persone che vi si recano con emblemi o simboli di cui al comma 1. Il contravventore è punito con l'arresto da tre mesi ad un anno».

Soprattutto, la legge in parola si segnala per aver introdotto, all'art. 3, la c.d. aggravante dell'odio razziale (etnico, nazionale, religioso):

«1. Per i reati punibili con pena diversa da quella dell'ergastolo commessi per finalità di discriminazione o di odio etnico, nazionale, razziale o religioso, ovvero al fine di agevolare l'attività di organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi che hanno tra i loro scopi le medesime finalità, la pena è aumentata fino alla metà. 2. Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98 del codice penale, concorrenti con l'aggravante di cui al comma 1, non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a questa e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità di pena risultante dall'aumento conseguente alla predetta aggravante».

Dal punto di vista sanzionatorio, infine, la legge del 1993 contempla una serie di pene accessorie. I commi 1-*bis*-1-*sexies* dell'art. 1 prevedono infatti, significativamente, sanzioni con evidente finalità rieducativa, tra le quali spicca il lavoro a favore della collettività per finalità sociali o di pubblica utilità, secondo modalità da stabilirsi mediante decreto ministeriale⁵⁸.

Su tale articolato impianto antidiscriminatorio, si innesta nel 2006 la nota riforma dei reati di opinione⁵⁹. Nell'ambito di una più ampia e organica riforma dei reati di opinione, la recente legge 24 febbraio 2006, n. 85, all'articolo 13, ha ulteriormente modificato l'art. 3, comma 1 della legge 654/1975. In particolare alla lettera a), oltre ad una nuova diminuzione della pena (che ora è alternativa: reclusione fino a un anno e sei mesi, oppure multa fino ad Euro 6.000), vengono

⁵⁷ Cfr. su tale evoluzione, F. Basile, *Ti odio, "in nome di Dio"*, cit., pp. 74 ss.

⁵⁸ Secondo il comma 1-*quater*, «l'attività non retribuita a favore della collettività, da svolgersi al termine dell'espiazione della pena detentiva per un periodo massimo di dodici settimane, deve essere determinata dal giudice con modalità tali da non pregiudicare le esigenze lavorative, di studio o di reinserimento sociale del condannato». Il comma 1-*quinquies* specifica che «possono costituire oggetto dell'attività non retribuita a favore della collettività: la prestazione di attività lavorativa per opere di bonifica e restauro degli edifici danneggiati, con scritte, emblemi o simboli propri o usuali delle organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi di cui al comma 3 dell'articolo 3 della legge 13 ottobre 1975, n. 654; lo svolgimento di lavoro a favore di organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato, quali quelle operanti nei confronti delle persone handicappate, dei tossicodipendenti, degli anziani o degli extracomunitari; la prestazione di lavoro per finalità di protezione civile, di tutela del patrimonio ambientale e culturale, e per altre finalità pubbliche individuate con il decreto di cui al comma 1-*ter*». Infine il comma 1-*sexies* recita: «l'attività può essere svolta nell'ambito e a favore di strutture pubbliche o di enti ed organizzazioni privati».

⁵⁹ Sul tema M. Pelissero, *Osservazioni critiche sulla legge in tema di reati di opinione: occasioni e incoerenze sistematiche (I-II)*, in *Dir. Pen. Proc.*, 8-10, 2006, rispettivamente pp. 960 ss. e pp. 1197 ss.

modificati i termini della condotta penalmente rilevante: è punito non più chi «diffonde in qualsiasi modo», ma chi «propaganda idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico»; non più chi «incita», ma chi «istiga a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi», nonché alla lett. b), chi «istiga» anziché chi «incita» a commettere o commette violenza o atti di provocazione alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi⁶⁰.

Nell'ambito di tale disciplina, per effetto della legge n. 115 del 2016, è stata introdotta altresì l'ipotesi del negazionismo (nuovo comma 3 *bis* dell'art. 3 legge n. 654 del 1975).

Da ultimo, l'intera materia è stata trasposta, a seguito della c.d. riserva di codice, operata dal d.lgs.vo 1 marzo 2018, n. 21, all'interno del codice penale, segnatamente, al titolo XII, Dei delitti contro la persona, nel Capo III, dei Delitti contro la libertà individuale, nella nuova Sezione I-*bis*, dedicata ai *Delitti contro l'uguaglianza* (tale tassonomia è oggi essenziale per la ricostruzione del bene giuridico tutelato), agli artt. 604-*bis* e 604-*ter* c.p. L'art. 604-*bis* c.p. recepisce le disposizioni or ora esaminate. Così recita.

«Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito:

a) con la reclusione fino ad un anno e sei mesi o con la multa fino a 6.000 Euro chi propaganda idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico, ovvero istiga a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi;

b) con la reclusione da sei mesi a quattro anni chi, in qualsiasi modo, istiga a commettere o commette violenza o atti di provocazione alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi.

È vietata ogni organizzazione, associazione, movimento o gruppo avente tra i propri scopi l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. Chi partecipa a tali organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi, o presta assistenza alla loro attività, è punito, per il solo fatto della partecipazione o dell'assistenza, con la reclusione da sei mesi a quattro anni. Coloro che promuovono o dirigono tali organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da uno a sei anni.

Si applica la pena della reclusione da due a sei anni se la propaganda ovvero l'istigazione e l'incitamento, commessi in modo che derivi concreto pericolo di diffusione, si fondano in tutto o in parte sulla negazione, sulla minimizzazione in modo grave o sull'apologia della *Shoah* o dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra, come definiti dagli articoli 6, 7 e 8 dello statuto della Corte penale internazionale».

L'art. 604-*ter* c.p. riproduce la c.d. aggravante dell'odio razziale:

«per i reati punibili con pena diversa da quella dell'ergastolo commessi per finalità di discriminazione o di odio etnico, nazionale, razziale o religioso, ovvero al fine di agevolare l'attività di organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi che hanno tra i loro scopi le medesime finalità la pena è aumentata fino alla metà.

Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con l'aggravante di cui al primo comma, non possono essere ritenute equivalenti o

⁶⁰ La Corte di cassazione ha sostenuto che vi è continuità normativa tra il testo anteriore alle modifiche ex l. 85/2006 e quello successivo, laddove la sostituzione, nel comma 1, lett. a) dell'art. 3, della parola "diffonde" con quella "propaganda" e della parola "incita" con quella "istiga" non comporta, ai fini della configurabilità del reato, sostanziali novità, atteso che, quanto all'"incitamento", la differenza semantica rispetto all'"istigazione" appare del tutto inesistente, mentre, quanto al "propagandare", tale condotta si differenzia soltanto per specificazione da quella costituita dalla generica "diffusione", nella quale doveva quindi già ritenersi compresa, trattandosi di diffusione caratterizzata, fin dalla originaria formulazione della norma, dalla finalità di incitare al mutamento delle idee e dei comportamenti del pubblico. Cfr. Cass., Sez. I, 16 febbraio 2016, n. 34713, in *Riv. Pen.*, 10, 2016, pp. 895 ss.

prevalenti rispetto a questa e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità di pena risultante dall'aumento conseguente alla predetta aggravante».

Ebbene, tale impianto antidiscriminatorio viene considerato dalla dottrina maggioritaria bisognoso di una riforma che dovrebbe snodarsi secondo le seguenti linee portanti: una rivisitazione dell'ipotesi dell'istigazione sterile, del discutibile riferimento a organizzazioni, movimenti o gruppi che non assurgono al rango di associazione a delinquere, del trattamento sanzionatorio, da diversificarsi per le differenti ipotesi delittuose, nonché da mitigare con riferimento alla circostanza aggravante del negazionismo – problemi che si potrebbero superare grazie ad una **agevole riforma legislativa**⁶¹.

Inoltre, si pone oggi urgentemente una ulteriore questione relativa all'opportunità di estendere la disciplina *de qua* anche alle ipotesi di crimini d'odio fondati sul genere e sull'orientamento sessuale oltre che sull'identità di genere, come accade in molti Paesi stranieri: una scelta che una **lettura costituzionalmente orientata** del predetto disposto codicistico alla luce dell'art. 3 della Costituzione, a nostro avviso, impone⁶².

6. Conclusione. Una mozione a favore della tolleranza, *rectius* dell'uguaglianza.

Ecco che a fronte di queste pressanti esigenze di riforma della normativa, nonché in considerazione della spirale crescente dell'odio cui si assiste nelle società tardo-moderne quale è la stessa società italiana, non può che salutarci con estremo favore l'istituzione della Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, voluta dall'On. Segre.

Tale Commissione, come si rileva nella mozione, può «permettere al Senato della Repubblica di onorare la sua tradizione e l'impegno per la salvaguardia dei diritti fondamentali delle persone».

Risuonano, in proposito, le parole della Corte europea dei diritti umani, secondo la quale i crimini d'odio richiedono una risposta della giustizia penale proporzionata al danno causato: «quando si indaga su eventi violenti, le autorità statali hanno il dovere aggiuntivo di muovere tutti i passi necessari per smascherare il motivo razziale e per stabilire se l'odio o il pregiudizio etnico possono o no aver giocato un ruolo nell'evento. Non fare ciò e trattare la violenza e la brutalità a sfondo razziale sullo stesso piano di casi nei quali non vi sono risvolti razziali vorrebbe dire chiudere gli occhi dinanzi alla natura specifica di tali atti che sono significativamente distruttivi dei diritti umani fondamentali»⁶³.

Non solo. La Commissione può costituire altresì l'organismo più adeguato per fronteggiare le sfide della società multiculturale attraverso un'attività di rilevazione, documentazione, e iniziativa legislativa sul fenomeno pernicioso dell'intolleranza in tutte le sue forme.

⁶¹ Nell'argomentare in merito all'estensione della legge Reale-Mancino alle condotte di omotransfobia, sottolinea efficacemente le linee, condivisibili, di una eventuale riforma della disciplina in parola, M. Pelissero, *Omofobia e plausibilità dell'intervento penale*, in *Genius*, 1, 2015, p. 27: «sarebbe necessario rivedere la formulazione dell'art. 1, lett. a) L. n. 645/1975 per conformarlo alla decisione-quadro 2008/913/GAI sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale che fa riferimento, non alla propaganda, ma all'istigazione pubblica alla violenza o all'odio»; se si mantiene la fattispecie di atti di discriminazione (non richiesta dalla decisione quadro citata), andrebbe limitata la punibilità ai soli atti di discriminazione, escludendo la rilevanza penale della semplice istigazione che oggi viene punita anche se non accolta; sarebbe opportuno eliminare il riferimento ad organizzazioni, movimenti e gruppi, che non garantiscono il rispetto del principio di determinatezza, e limitare l'art. 3 della L. n. 654/1975 al solo fatto associativo [...].»

⁶² Per una tematizzazione sul punto si rinvia a L. Goisis, *Crimini d'odio, passim*.

⁶³ Tale affermazione della Corte EDU si ritrova nel caso *Secic v. Croatia*, del 31 maggio 2007, No. 40116/02, par. 66.

I crimini d'odio, o di pregiudizio, in quest'ottica, rappresentano perfettamente il noto paradosso dell'intolleranza. Come icasticamente preconizzato da K. R. Popper: «se estendiamo l'illimitata tolleranza anche a coloro che sono intolleranti, se non siamo disposti a difendere una società tollerante contro gli attacchi degli intolleranti, allora i tolleranti saranno distrutti, e la tolleranza con essi»⁶⁴.

La mozione che porta la firma di Liliana Segre costituisce, a nostro avviso, dinanzi ad un simile scenario, un passo doveroso – per una società che voglia dirsi civile – volto ad arginare il trionfo dell'odio, dell'intolleranza, o meglio, della disuguaglianza, ossia della discriminazione, quale negazione dell'**uguaglianza delle differenze** – di sesso, di razza/etnia, di lingua, di religione, di condizioni personali e sociali, nelle quali rientrano anche l'orientamento sessuale e l'identità di genere (oltre alla disabilità) – e conseguentemente quale negazione, a dispetto dell'uguaglianza giuridica, della **pari dignità sociale della persona**. Uno sfregio all'uguaglianza, quest'ultimo, verso il quale non si può restare indifferenti⁶⁵.

Bibliografia.

- G.W. Allport, *The Nature of Prejudice*, Addison-Wesley, 1954.
- G.W. Allport, *La natura del pregiudizio*, La Nuova Italia, 1973, traduzione a cura di M. Chiarenza.
- A. Ambrosi, *Costituzione italiana e manifestazione di idee razziste e xenofobe*, in S. Riondato (a cura di), *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso. Diritti fondamentali e tutela penale*, Cedam, 2006, pp. 35 ss.
- F. Bacco, *Norme antidiscriminatorie*, in D. Pulitanò (a cura di), *Diritto Penale. Parte Speciale, I, Tutela penale della persona*, Giappichelli, 2019, pp. 403 ss.
- F. Bacco, *Tra sentimenti ed eguale rispetto. Problemi di legittimazione della tutela penale. Problemi di legittimità della tutela penale*, Giappichelli, 2018.
- F. Basile, *Ti odio, "in nome di Dio". L'incriminazione dell'odio e della discriminazione (in particolare, per motivi religiosi) nella legislazione italiana*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 2018, p. 73 ss., [ripubblicato anche in questa rivista](#), 4 dicembre 2019.
- Bjs, *U.S. Residents Experienced About 293.800 Hate Crime Victimizations in 2012-Unchanged From 2004*, 2014.
- R. Brown *La psicologia del pregiudizio*, Il Mulino, 2013.
- A. di Martino, *Assassini della memoria: strategie argomentative in tema di rilevanza (penale) del negazionismo*, in G. Cocco (a cura di), *Per un manifesto del neoilluminismo penale*, Cedam, 2016, pp. 193 ss.
- V. Cuccia, *Libertà d'espressione e negazionismo*, in *Rassegna parlamentare*, 2007, 4, pp. 857 ss.
- Fbi, *Uniform Crime Report, Hate Crime Statistics 2017*, 2017.
- Fbi, *Uniform Crime Report, Hate Crime Statistics 2010, 2012*.
- Fra, *Homophobia, Transphobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity*, European Union Agency for Fundamental Rights, 2010.
- E. Fronza, A. Gamberini, *Le ragioni che contrastano l'introduzione del negazionismo come reato*, in *Dir. Pen. Cont.*, 29 ottobre 2013, pp. 1 ss.
- P.B. Gerstenfeld, *Hate Crimes. Causes, Controls, and Controversies*, Sage, 2018.

⁶⁴ K.R. Popper, *The Open Society and Its Enemies*, Routledge, 1945, trad. it. *La società aperta e i suoi nemici*, Armando, 1973-4, i, p. 360. Cfr. sul tema anche la voce Treccani *Liberalismo*, al sito www.treccani.it.

⁶⁵ Per una trattazione sulla discriminazione insita nei crimini d'odio, sia permesso il rinvio a L. Goisis, *Crimini d'odio*, cit., pp. 237 ss. Si veda, per un monito contro l'indifferenza, altresì L. Segre, *Non siate indifferenti*, Achille Grandi, 2018, pp. 7 ss.

- L. Goisis, *Crimini d'odio. Discriminazioni e giustizia penale*, Jovene, 2019.
- L. Goisis, *Libertà d'espressione e odio omofobico. La Corte europea dei diritti dell'uomo equipara la discriminazione in base all'orientamento sessuale alla discriminazione razziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, pp. 418 ss.
- Home Office, *Hate Crime, England and Wales 2017-2018*, 2018.
- Home Office, *Hate Crimes, England and Wales 2011-2*, 2012.
- P. Iganski, J. Levin, *Hate Crime. A Global Perspective*, Routledge, 2015.
- M. Masucci, L. Langton, *Hate Crime Victimization, 2004-2015*, BJS, U.S. Department of Justice, 2017.
- B. Micolano, *Il diritto antidiscriminatorio nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 2009.
- A. Nocera, *Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici*, in *Dir. Pen. Cont.*, 9 maggio 2018, pp. 1 ss.
- Osce, *Hate Crime Laws. A Practical Guide*, Odih, 2009.
- M. Pelissero, *Omofobia e plausibilità dell'intervento penale*, in *Genius*, 1, 2015, pp. 14 ss.
- M. Pelissero, *Osservazioni critiche sulla legge in tema di reati di opinione: occasioni e incoerenze sistematiche (I-II)*, in *Dir. Pen. Proc.*, 8-10, 2006, pp. 960 ss. e pp. 1197 ss.
- K.R. Popper, *The Open Society and Its Enemies*, Routledge, 1945, trad. it. *La società aperta e i suoi nemici*, Armando, 1973-4.
- R.C. Post, *La disciplina dell'hate speech tra considerazioni giuridiche e sociologiche*, in Tega D., (a cura di), *Le discriminazioni razziali ed etniche. Profili giuridici di tutela*, UNAR, 2011, pp. 97 ss.
- A. Pugiotto, *Le parole sono pietre? I discorsi d'odio e la libertà d'espressione nel diritto costituzionale*, in *Dir. Pen. Cont.*, 15 luglio 2013, pp. 1 ss.
- G. Puglisi, *La parola acuminata. Contributo allo studio dei delitti contro l'eguaglianza, tra aporie strutturali ed alternative alla pena detentiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, pp. 1325 ss.
- G. Puglisi, *La "satira" negazionista al vaglio dei giudici di Strasburgo: alcune considerazioni in "rime sparse" sulla negazione dell'Olocausto*, in *Dir. Pen. Cont.*, 23 febbraio 2016, pp. 1 ss.
- D. Pulitanò, *Di fronte al negazionismo e al discorso d'odio*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Cont.*, 2015, 4, pp. 325 ss.
- S. Riondato (a cura di), *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso. Diritti fondamentali e tutela penale*, Cedam, 2006.
- A.S. Scotto Rosato, *Osservazioni critiche sul nuovo "reato" di negazionismo*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Cont.*, 2016, 3, pp. 280 ss.
- L. Segre, *Non siate indifferenti*, Achille Grandi, 2018.
- M. Spatti, *Hate Speech e negazionismo tra restrizioni alla libertà d'espressione e abuso del diritto*, in *Studi sull'integrazione europea*, IX, 2014, pp. 341 ss.
- L. Stortoni, *Le nuove norme contro l'intolleranza: legge o proclama?* in *Crit. Dir.*, 1994, pp. 14 ss.
- A. Visconti, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, Giappichelli, 2018.
- C. Visconti, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Giappichelli, 2008.
- C. Visconti, *Il reato di propaganda razzista tra dignità umana e libertà di espressione*, in *ius17@unibo.it*, II, 1, 2009, pp. 191 ss.
- G.B. Vold, T.J. Bernard, *Theoretical Criminology*, Oxford University Press, 1986.
- A. Weber, *Manual on Hate Speech*, Council of Europe, 2009.