

POTERE DELLA PAROLA, PAROLE DEL POTERE

di Domenico Pulitanò

SOMMARIO: 1. Parole e potere. – 2. Libertà e verità. – 3. Parole cattive e condotte discriminatorie. – 4. Problemi di valutazione di manifestazioni espressive. – 5. Di fronte al discorso d’odio. – 6. Cura della libertà e cura della verità.

1. Parole e potere.

1.1. Le riflessioni qui proposte su libertà d’espressione e diritto penale hanno a che fare con sfide durissime del nostro tempo. È ritornata la guerra in Europa, per l’aggressione di un regime autoritario. La libertà di parola è sotto attacco diretto di fondamentalismi violenti. È di quest’anno 2022 l’attentato contro lo scrittore Salman Rushdie, bersaglio di una fatwa di matrice islamica di molti anni fa; è di pochi anni fa (gennaio 2015) la strage dei redattori di Charlie Hebdo.

Il titolo scelto¹ pone in primo piano il rapporto (la tensione) fra libertà d’espressione e potere: la parola è esercizio sia di potere, sia di contropotere. Anche il potere del diritto è potere della parola, supportato da poteri di coercizione)².

Il diritto di *tutti* (di ogni persona) di *manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione* (così l’art.21 della Costituzione italiana formula un principio portante degli ordinamenti liberali) è un riconoscimento dovuto alla dignità e libertà di ogni persona, e anche un presupposto del potere del *demos*.

In Italia il distacco dall’autoritarismo della legislazione penale fascista è stato avviato nella giurisprudenza costituzionale a partire dalla prima sentenza (n. 1 del 1956³) con dichiarazioni d’illegittimità totale o parziale⁴, Ci limitiamo qui a richiamare un

¹ Una scelta simile è stata fatta da G. PITRUZZELLA, O. POLLICINO e S. QUINTARELLI, *Parole e potere. Libertà d’espressione, hate speech e fake news*, Milano 2017; da G. VIGEVANI e C. MELZI D’ERIL, *Potere informazione diritti*, Milano 2022.

² “Nulla, nel diritto e per il diritto, può uscire fuori della parola: parole, dette o scritte, di leggi, decisioni giudiziarie, accordi fra privati e via seguitando. Il problema del diritto s’identifica appieno con il problema del linguaggio”: N. IRTI, *Riconoscersi nella parola*, Napoli 2020, p. 81.

³ Venne dichiarata l’illegittimità costituzionale, per contrasto con l’art. 21 Cost., dell’art. 113 del Testo unico delle leggi di PS (affissione o distribuzione di stampati senza l’autorizzazione dell’autorità di polizia, sanzionata come contravvenzione): una norma che, disapplicata come illegittima da un consistente filone di giudici di merito, era stata salvata dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, sulla premessa che l’art. 21 Cost. avesse natura meramente programmatica, non precettiva. Le 30 ordinanze di rimessione sono tutte di giudici di merito.

⁴ Uno studio pionieristico: C. FIORE, *I reati d’opinione*, Padova 1972. Volendo, D. PULITANÒ, *Libertà di manifestazione del pensiero, delitti contro la personalità dello Stato e contro l’ordine pubblico*, in AA.VV., *Diritto*

punto cruciale, d'interesse per i problemi che saranno discussi: la ricostruzione delle fattispecie di istigazione e apologia come fattispecie di pericolo concreto, limitandone l'ambito di applicazione in modo da evitare intrusioni nell'area coperta dalla garanzia costituzionale della libertà d'espressione⁵. Una compressione della libertà di parola non può essere costruita secondo schemi 'presuntivi' di pericolosità, nemmeno in nome della tutela di beni di rilievo costituzionale.

1.2. L'uso della parola può essere abuso: parole che offendono, parole asservite a fini illeciti.

La parola che può attingere il più alto grado di pericolosità e distruttività è la parola di detentori di potere.

La messa in scena di un potere assoluto portato all'estremo, nel romanzo distopico di George Orwell (1984, pubblicato nel 1949), dà un particolare rilievo alla parola del potere, usata per continue falsificazioni della realtà, anche della storia, ed all'invenzione di una *neolingua* caratterizzata da contrazione del lessico, soppressione di significati eterodossi e, possibilmente, di tutti i significati secondari delle parole superstiti. Una lingua "*concepita non per ampliare le capacità speculative, ma per ridurle, riducendo al minimo le possibilità di scelta*"⁶.

Neolingua imposta, falsificazioni della storia, menzogna sistematica sono pratiche di Stati autoritari del mondo d'oggi. Ne facciamo esperienza in quest'anno 2022, nel linguaggio del mondo d'illibertà che ha riportato la guerra in Europa. È un chiaro esempio di neolingua orwelliana l'usare ed imporre la definizione di operazione militare speciale per una guerra d'aggressione.

L'attacco al linguaggio "*è un attacco alla struttura stessa del nostro intelletto*"⁷. La mancanza di libertà di parola fa mancare le condizioni del discorso pubblico, e le premesse *etiche* ed *epistemiche* di un possibile affidamento nel discorso ufficiale. Libertà di parola è poter *dire la verità al potere*⁸: un contropotere che è garanzia necessaria della dignità e dei diritti delle persone.

Restano aperti anche in un orizzonte liberale i problemi di contrasto a terrorismi e fondamentalismi di varia natura. E nuove richieste di riconoscimento e tutela si fanno sentire di fronte a parole che incitano alla violenza o a fatti illeciti, che esprimono odio,

penale e giurisprudenza costituzionale, a cura di G. Vassalli, Napoli 2006. Un recente studio, cui si rinvia anche per la bibliografia: A. GALLUCCIO, *Punire la parola pericolosa?*, Milano 2020.

⁵ Corte cost. n. 65/1970 (interpretativa di rigetto) sull'apologia di delitto. Commenti di G. BOGNETTI in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, p. 18 ss.; di C. FIORE in *Arch. pen.*, 1971, II, p. 15 ss. Corte cost. n. 108/1974 (di accoglimento parziale) sull'art. 415: la fattispecie di *istigazione all'odio fra le classi sociali* (art. 415 cpv. c.p.) è stata ritenuta, *nella sua indeterminatezza, in contrasto con l'art. 21 Cost.*; è stata dichiarata illegittima *nella parte in cui* non specifica che l'istigazione deve essere *attuata in modo pericoloso per la pubblica tranquillità*. È stato un ritorno al codice Zanardelli, che ha lasciato sulla carta una norma mai più venuta in considerazione.

⁶ G. ORWELL, *I principi della neolingua* (appendice al romanzo 1984, pubblicato nel 1949) ora in G. ORWELL, *Il potere e la parola. Scritti su propaganda, politica e censura*, Prato 2021, p. 177 ss.

⁷ G. ORWELL, *op. cit.*, p. 171.

⁸ M. LYNCH, *La verità e i suoi nemici*, Milano 2007, p. 228.

che insultano, che colpiscono vecchie e nuove sensibilità. Parole cattive (*hate speech, fake news*) sono diffuse nel *web*, in quantità infinita.

2. Libertà e verità.

2.1. *Aut vi aut fraude fit inuria*⁹. La frode (l'inganno) è *dell'uom proprio male*¹⁰, uso cattivo dell'intelligenza e della parola, della capacità di *fingere* (immaginare, costruire, simulare) mondi possibili¹¹. Funziona come *modalità di offesa* (la più grave, nell'universo morale dantesco) perché *"buona parte dell'attività cooperativa umana dipende dall'assunto che le persone si dicano reciprocamente la verità"*¹².

*La profonda saggezza del decalogo biblico non ingiunge di dire sempre la verità, ma di non dire falsa testimonianza contro il prossimo*¹³. La previsione di delitti di frode o di mendacio è a tutela non della verità in astratto, ma di interessi offesi da un evento di danno (caso paradigmatico, la truffa) o di pericolo cagionato dalla condotta fraudolenta. In questa prospettiva si giustifica la previsione di specifici *doveri di verità, in forma di divieto di attestare il falso*, e anche *in forma di comando: doveri di dichiarazione veridica* in date situazioni.

È tuttora incriminata come contravvenzione (art. 656 cod. pen.) la *diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose, atte a turbare l'ordine pubblico*. Una norma potenzialmente pericolosa, anche per l'aggancio della responsabilità alla mera colpa. La questione di legittimità costituzionale è stata respinta in una lontana sentenza (n. 19 del 1962) *"senza affrontare il problema se la pubblicazione e diffusione di notizie non vere o alterate possa esser configurata come manifestazione del proprio 'pensiero', in quanto tale protetta dall'art. 21 Cost."*; respinta facendo leva sul requisito della idoneità a turbare l'ordine pubblico, definito *"bene collettivo che non è dammeno della libertà di manifestazione del pensiero"*. Negli anni '70 la questione di legittimità costituzionale è stata nuovamente sollevata e nuovamente respinta (Corte cost. n. 199/1972 e n. 210/1976). Rimasto *in the books*, di fatto l'art. 656 è felicemente uscito di scena.

Problemi di verità/falsità di parole dette o scritte vengono in rilievo formale in relazione alla tutela dell'onore personale. Dopo la caduta del regime fascista una delle prime riforme legislative in materia penale (nel 1944) è l'ammissione della prova della verità in materia di diffamazione, a tutela della libertà d'espressione.

2.2. Per l'uso della libertà di pensiero e di parola è importante la possibilità di accesso e di ricerca della verità. *L'interesse per la verità è parte costitutiva della democrazia liberale*¹⁴, per ragioni sia epistemiche, sia etico-politiche. L'essere informati sul mondo

⁹ CICERONE, *De officiis*, I, 13.

¹⁰ DANTE, *Inferno*, XI, 25.

¹¹ M. BETTETINI, *Figure di verità*, Torino, 2004, p. 4.

¹² M. LYNCH, *op. cit.*, p. 215.

¹³ A. TAGLIAPIETRA, *Sincerità*, Milano, 2012, p. 49. I passi pertinenti sono *Esodo* 20,16; *Deuteronomio* 5,20.

¹⁴ P. HÄBERLE, *Diritto e verità*, Torino, 2000. Cfr. anche M. LYNCH, *op. cit.*, p. 236 ss.

in cui viviamo è condizione necessaria per l'esercizio dei diritti e la partecipazione alla vita della *polis*. Ricercare e diffondere informazioni e riflessioni – per tutti un diritto – può essere un compito, anche un dovere in senso pieno, di chi assume certi ruoli: giornalisti, docenti, ricercatori scientifici.

In una società aperta, “ovviamente, non è compito della sfera politica in quanto tale produrre verità di conoscenza. Il compito spetta alla sfera scientifica o in senso lato intellettuale”¹⁵. Scuole e università si collocano in questo spazio. La cultura giuridica ne fa parte.

Libertà di ricerca e d'espressione, pluralismo intellettuale, istituzioni culturali e di ricerca scientifica, caratterizzano le società più colte e più ricche e più vivibili. L'idea (la metafora) di una *costituzione della conoscenza*¹⁶, complementare alle Costituzioni politiche liberali, bene esprime il fondamento anche *epistemico* di società libere.

2.3. Il diritto, dice un'antica saggezza, è *humanarum rerum notitia*; poggia su una conoscenza del mondo, buona o meno buona. Anche i problemi del giusto e dell'ingiusto – del diritto come *ars boni et aequi* – hanno a che fare con problemi di acquisizione, circolazione e utilizzazione di conoscenze.

“La democrazia, come idealità o programma politico, è verità al potere: non evidentemente il potere della ‘verità’ come tale ma del creduto vero, e dunque del concetto di verità, come lo usiamo per ragionare, credere, decidere”¹⁷; “il riferimento alle cose come stanno è condizione primaria della giustizia”¹⁸.

La democrazia liberale fa i conti con la *tensione fra verità e libertà*. “Considerata dal punto di vista della politica, la verità ha un carattere dispotico. ... I fatti sono al di là dell'accordo e del consenso i fatti sgraditi possiedono un'exasperante ostinatezza che può essere scossa soltanto dalle pure e semplici menzogne... i fatti non hanno alcuna ragione decisiva per essere ciò che sono; essi avrebbero sempre potuto essere altrimenti, e questa fastidiosa contingenza è letteralmente illimitata”¹⁹.

I valori *etici* del diritto e della giustizia poggiano sia sulla *libertà di parola* sia sulla *cura della verità*. Abbiamo “bisogno di istituzioni che favoriscano e tutelino le conoscenze collettive”, anche promuovendo la capacità di giudizio dei consociati²⁰. “La cura della verità è una componente essenziale della democrazia... Non è la pretesa di verità ad essere antidemocratica, ma lo è la pretesa di imporre a tutti la verità di qualcuno”²¹; un mondo umano non può sopravvivere in assenza di uomini disposti ad attestare ciò che è e che appare loro perché è²².

Fra gli “importanti modi esistenziali di dire la verità” vi è la funzione del giudice, accanto all'attività del filosofo, dello scienziato, dell'artista, dello storico, di chi indaga

¹⁵ F. D'AGOSTINI, M. FERRERA, *La verità al potere*, Torino 2019, p. 77.

¹⁶ J. RAUCH, *La costituzione della conoscenza. In difesa della verità*, Roma 2022.

¹⁷ F. D'AGOSTINI, M. FERRERA, *op.cit.*, p. 10.

¹⁸ F. D'AGOSTINI, M. FERRERA, *op.cit.*, p. 26.

¹⁹ H. ARENDT, *Verità e politica*, Torino, 2003, p. 47.

²⁰ F. D'AGOSTINI, M. FERRERA, *op. cit.*

²¹ M. TARUFFO, *La semplice verità*, Roma-Bari, 2009, p. 95, 97.

²² H. ARENDT, *op. cit.*, p.32s.

sui fatti, del testimone e del cronista²³. Ma la giurisdizione ha uno statuto diverso da quello della libera ricerca scientifica: è esercizio di potere. Il giudice pronuncia decisioni la cui efficacia è indipendente dalla correttezza contenutistica. Anche l'accertamento dei fatti e l'interpretazione di legge, da parte del giudice nel processo, sono esercizio di potere.

Anche le istituzioni politiche e amministrative hanno responsabilità e poteri di decisione legati a conoscenze del mondo dei fatti e della vita. Questo aspetto normale della vita delle nostre società è venuto in particolare evidenza nella pandemia Covid, nuovo impreveduto (ma non imprevedibile) scenario della società globale del rischio²⁴. Nel governo dell'emergenza sanitaria ha assunto un ruolo importantissimo il sapere scientifico e tecnico. Gli scienziati hanno cercato di capire che cosa stava succedendo, il mondo industriale si è impegnato nella costruzione di risposte tecnicamente possibili. In tempi brevi sono stati prodotti vaccini. L'emergenza è stata fronteggiata con misure che hanno tenuto conto (bene o meno bene) di conoscenze e valutazioni provenienti dal mondo della scienza.

Contestazioni irrazionali sono state mosse contro le premesse epistemiche delle restrizioni (il pericolo di contagio, l'utilità dei vaccini)²⁵. Non si tratta di novità, né sul tema specifico dei vaccini, né sul problema complessivo delle perdite di fiducia nel sapere scientifico²⁶. Oggi facciamo i conti con la *fragilità atletica della democrazia*, in un mondo esposto a un regime di discorso che è stato definito di *post-verità*, nel quale *ciascuno può ritagliarsi la propria cornice interpretativa per la propria collezione di fatti dentro la propria bolla comunicativa*²⁷.

Pseudoscienza, *fake news*, campagne di disinformazione, *epistemologia troll*²⁸, producono effetti che per la convivenza sociale sono un pericolo particolarmente insidioso. Nel mondo della post-verità è *“venuta a mancare la fiducia: nelle istituzioni, nelle agenzie di sapere e informazione ... è entrato in crisi il contratto fiduciario che legava i cittadini ai politici, ai media, alla propria comunità religiosa, nazionale, ecc. E si sono moltiplicati altri patti fiduciari, su base più emotiva e familistica (all'interno di comunità ristrette, come le echo chambers): mi fido di chi reagisce come reagisco io, di chi sente quel che sento io”*²⁹.

In una società libera, ovviamente, tutto ciò che viene detto è esposto al giudizio pubblico, e ciò che viene fatto può essere valutato alla stregua di norme legittimamente stabilite. È parte essenziale di una costituzione *della libertà e della conoscenza* anche il *diritto di essere contro*, cui è intitolato uno scritto aspramente polemico contro l'asserita dittatura sanitaria nel tempo della pandemia³⁰. La pubblicazione di un libro è un modo legittimo

²³ H. ARENDT, op.cit., pp. 72.

²⁴ U. BECK, *Conditio humana. Il rischio nell'età globale*, Roma-Bari 2008.

²⁵ Un'ironica analisi filosofica: M. FERRARIS, *Post-colonial Studies*, Torino 2021.

²⁶ T. NICHOLS, *La conoscenza e i suoi nemici*, Roma 2017.

²⁷ Traggo questa definizione da M. ADINOLFI, *Hanno tutti ragione? Post-verità, fake news, big data e democrazia*, Roma 2019.

²⁸ Un quadro d'insieme in J. RAUCH, *La costituzione della conoscenza*, cit.

²⁹ A.M. LORUSSO, *Postverità*, Bari-Roma 2018, p. 107. Sugli effetti distortivi della rete, J. RAUCH, op. cit., capitoli 5 e 6.

³⁰ U. MATTEI, *Il diritto di essere contro*, Milano 2022.

di esercizio del diritto di essere contro, indipendentemente dal valore (o disvalore) dei suoi contenuti.

Comunque si valutino le risposte ai problemi della pandemia³¹, in questa sede interessa il problema del rapporto – della connessione e tensione – fra verità, potere e libertà. La libertà di parola *non* può esser fatta dipendere da un controllo di verità, ma ha la responsabilità di quello che dice. Il potere ha bisogno di conoscenze affidabili e ha la responsabilità di quello che fa o non fa, dice o non dice.

3. Parole cattive e condotte discriminatorie.

3.1. Nuove figure di reati d’espressione, inseriti nel codice penale in attuazione della c.d. riserva di codice (d. lg. 1° marzo 2018, n.21), sono i ‘delitti contro l’uguaglianza, nuova sezione entro il capo dei delitti contro la libertà individuale. Le incriminazioni più gravi, fra quelle raggruppate nell’art. 604-bis, riguardano l’istigazione alla violenza. Altre hanno ad oggetto la *propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull’odio razziale*, l’istigazione *a commettere* e il *commettere atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi*³².

Questioni di legittimità costituzionale sono state ritenute manifestamente infondate dalla Corte di Cassazione. Il diritto di manifestare il proprio pensiero “*incontra il limite derivante dall’art. 3 Cost., che consacra solennemente la pari dignità e la eguaglianza di tutte le persone senza discriminazioni di razza, e in tal modo legittima ogni legge ordinaria che vieti e sanzioni anche penalmente, nel rispetto dei principi di tipicità e di offensività, la diffusione e la propaganda di teorie razziste, basate sulla superiorità di una razza e giustificatrici dell’odio e della discriminazione razziale*”³³.

Certo, il principio d’eguaglianza è il fondamento che può essere ragionevolmente prospettato per la previsione di delitti contro l’uguaglianza. Lo scopo finale delle nuove frontiere di tutela dell’eguaglianza è stato ravvisato nel contrasto (nell’auspicato sradicamento) di subculture discriminatorie³⁴. Un obiettivo politico legittimo, che tocca equilibri fra diritti fondamentali.

Con riguardo a manifestazioni espressive, limiti invalicabili sono posti dal principio di libertà di pensiero e di manifestazione del pensiero. La libertà del giudizio è libertà di giudizi differenziati, e ciò ha particolare rilievo in materia politica, religiosa, morale: materie privilegiate, nucleo essenziale delle libertà fondative di una democrazia liberale. Ovviamente la tutela della eguale libertà religiosa di tutti non può legittimare

³¹ Sul tema dei vaccini, cfr. AA.VV., *Etica dei vaccini. Tra libertà e responsabilità*, a cura di M. Annoni, Roma 2021; T. BOERI e A. SPILIMBERGO, *Si vax. Dialogo tra un pragmatico e un non so*, Torino 2021.

³² A. TESAURO, *Riflessioni in tema di dignità umana, bilanciamento e propaganda razzista*, Torino, 2013; C. VISCONTI, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Torino 2008; F. BACCO, *Tra sentimenti ed eguale rispetto*, Torino 2018; AA.VV., *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso*, a cura di S. Riondato, Padova 2006.

³³ Cass., sez. III, 3.10.2008, n. 37851 (in un processo relativo a una diffusione in Internet di testi manifestamente razzisti e menzogneri, che si presentavano come di opposizione al supposto razzismo sionista; Cass., sez. I, 28.2.2001, n. 341).

³⁴ F. PALAZZO, [La nuova frontiera della tutela penale dell’eguaglianza](#), in questa *Rivista*, 11 gennaio 2021.

l'incriminazione di chi proclami vera una religione, false le altre³⁵. La libertà di pensiero e di parola è – in via di principio – libertà di discriminare nei giudizi espressi, sul vero e il falso, il bello e il brutto, il giusto e l'ingiusto, le persone e le cose.

Di fronte alla libertà di parola, la tutela dell'uguaglianza può legittimamente attestarsi al *livello minimale dell'eguale rispetto-riconoscimento reciproco* dovuto da ciascuna persona a tutti gli altri, con riguardo ad aspetti costitutivi della eguale dignità di tutti. Etnia, nazionalità, religione, sono una selezione ragionevole di aspetti essenziali per la tutela della eguale dignità delle persone, indipendentemente dalla loro etnia e religione.

La giurisprudenza della Corte EDU evidenzia la complessità dei problemi di interpretazione ed applicazione di divieti penali incidenti su manifestazioni di pensiero, anche quando respinge ricorsi contro sentenze di condanna (di altri ordinamenti) per fatti che nell'ordinamento italiano non sono incriminati³⁶.

Non allarga l'area dell'illecito, ma riguarda solo la pena la disposizione sul c.d. *negazionismo* di fatti di genocidio (sia che la si interpreti come fattispecie speciale più severamente sanzionata, o come circostanza aggravante). Non è un nuovo pericolo per la libertà di parola, né è uno strumento operativo utile per il contrasto a un fenomeno di dimensioni planetarie. È una scelta europea che può essere ragionevolmente difesa per il suo significato simbolico: un messaggio etico-politico di vitale importanza in un mondo in cui è ancora attivo un antisemitismo che nega l'olocausto e fa uso della violenza.

Nel periodo dal 2016 al primo semestre 2021 i procedimenti penali iscritti per reati d'odio (propaganda o incitamento alla discriminazione razziale, religiosa, di genere) sono stati non più di 300, conclusi con l'archiviazione nell'80% dei casi. Le condanne sono il 40% dei casi di rinvio a giudizio³⁷. Questi i dati riferiti dalla Ministra della giustizia, Marta Cartabia, in un'audizione parlamentare del febbraio 2022.

Sono accostabili alle norme antidiscriminazione i reati *contro le confessioni religiose* (art. 403-404 c.p.) rimodulati dalla riforma del 2006. Espunta dalla Corte costituzionale l'incriminazione del vilipendio della religione cattolica (sentenza n. 508/2001), le norme vigenti apprestano per tutte le religioni un'eguale tutela di persone e cose.

3.2. Con riguardo ai problemi del discorso d'odio, è d'interesse un caso di cronaca del gennaio 2022: due ragazzine di 15 anni insultano un ebreo dodicenne, augurandogli

³⁵ Cfr. A. AMBROSI, *Costituzione italiana, manifestazione di idee razziste o xenofobe*, in *Discriminazione razziale*, cit., p. 47.

³⁶ Per es. Corte EDU, sez. V, 9 febbraio 2012, n.1813/07, Vejdeland c. Svezia Corte EDU 11 giugno 2020, n. 29297/18, Lilliendahl c. Islanda (riguardano manifestazioni omofobe). Altro esempio: Feret c. Belgio, N. 1561/07, su un caso di discorso razzista. La Corte EDU ha respinto il ricorso contro una sentenza di condanna, a maggioranza di 4 giudici contro tre. L'opinione dissenziente dei tre (fra i quali il giudice italiano, Vladimiro Zagrebelsky) osserva che di fronte all'espressione di idee che provocano disgusto il nostro giudizio deve essere più riflessivo, più attento al rischio che le nostre convinzioni influenzino le nostre idee su che cosa sia davvero pericoloso. L'esigenza di cautela è massima di fronte al discorso politico; non compete a chi controlla il potere politico lo stabilire un catalogo di idee false o inaccettabili.

³⁷ Resoconto stenografico della seduta 8 febbraio 2022 della Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza.

che finisca nel forno. Un autorevole penalista, in un'intervista pubblicata da un autorevole quotidiano³⁸, ha ritenuto applicabile la fattispecie di atti discriminatori, art. 604-bis: "nel caso di insulto che esplicitamente richiama una connotazione razziale, mi sembra evidente il significato di atto di discriminazione: ti insulto perché sei ebreo". È un'opinione che esprime una ragionevole esigenza di qualificazione penalistica dell'insulto razzialmente connotato.

L'insultare un altro, faccia a faccia, era incriminato come ingiuria, prima della metamorfosi dell'ingiuria in illecito civile. Nel caso di insulto razzialmente connotato, davvero una nuova qualificazione penalistica è leggibile nella normativa *antidiscriminazione* ora collocata nell'art. 604-bis c.p.?

Manifestazioni espressive sono oggetto, nell'art. 604-bis, dei divieti di istigazione e di propaganda. Le norme penali vigenti distinguono fra atti materiali vietati e l'istigazione a compierli. Il divieto d'istigazione si riferisce anche alle condotte discriminatorie vietate; è incriminata l'istigazione ad atti concreti di discriminazione contro persone in carne e ossa, in situazioni concrete nelle quali vi sia un dovere di eguale trattamento.

Discriminare, nel senso più lato, significa distinguere, discernere, scegliere. È un aspetto normale della vita normale, di tutti i giorni; è esercizio di libertà esistenziali, diritto inviolabile della persona nelle proprie scelte di valore e di relazione con altri³⁹. Entriamo in rapporti personali di diversa natura, duraturi od occasionali, scelti o accettati, talora sgraditi; ad altre possibili relazioni restiamo chiusi. Verso gli altri abbiamo doveri di uguale rispetto, ma non di uguale rapporto. L'appartenenza etnica o nazionale, il sesso, la politica, la religione, sono aspetti particolarmente rilevanti per tutte le nostre libertà.

Sulla fattispecie di condotta discriminatoria la casistica giurisprudenziale è pressoché inesistente⁴⁰. È un effetto – paradossale solo in apparenza – dell'ubiquità del discernere e legittimamente discriminare nelle nostre scelte esistenziali.

L'interpretazione testuale e sistematica delle fattispecie raggruppate nell'art. 604-bis esclude che dentro la fattispecie di atti discriminatori possa essere letta una sottofattispecie di manifestazioni espressive vietate, accanto ad atti materiali di discriminazione. Il divieto penale di *commettere atti di discriminazione* si riferisce a *comportamenti* materiali. Nel campo delle manifestazioni espressive c'è il divieto di istigazione a compiere atti di discriminazione.

³⁸ Cfr. *la Repubblica*, 26 gennaio 2022.

³⁹ Alcuni esempi in F. VARI, *Il fine non giustifica i mezzi. In tema di 'violenza o discriminazione per motivi di orientamento sessuale o identità di genere'*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 20/2020.

⁴⁰ Due sentenze della Corte di Cassazione la hanno ravvisata nel fatto del gestore del bar che si rifiuta di servire le consumazioni richieste da avventori extracomunitari, senza che costoro abbiano tenuto alcun comportamento scorretto, e il rifiuto sia caratterizzato dall'aspetto discriminatorio. Cass. 5.12.2005, n. 46873; 11.10.2006, n. 37733.

Una fattispecie che comprendesse promiscuamente sia atti materiali sia manifestazioni espressive sarebbe una curiosa novità, dirompente per la coerenza interna e la leggibilità del sistema, pericolosa per la libertà d’espressione⁴¹.

Per l’insulto faccia a faccia, razzialmente connotato, una qualificazione penalistica c’era nel codice (ingiuria) ed è stata abrogata. Sarebbe ragionevole ripristinarla? Sul piano simbolico avrebbe senso, con riguardo a un’offesa rivolta a persone in carne e ossa, particolarmente grave per la sua connotazione razziale.

4. Problemi di valutazione di manifestazioni espressive.

4.1. In una riflessione sulla libertà di parola ha senso partire dal punto di vista di chi intende esprimersi, con parole o immagini, e cerca un modo efficace e lecito di esprimersi.

Nell’uso del linguaggio il linguista distingue⁴² aspetti diversi: locutorio (l’espressione in sé), illocutorio (il modo in cui l’atto linguistico va interpretato: per es. ordine, supplica, sfida), perlocutorio (gli effetti extralinguistici provocati, intenzionalmente o meno). Il parlante non ha un completo controllo su come gli altri interpretano le sue parole, o manifestazioni espressive d’altra natura. Letture diverse, più o meno ragionevoli, sono un fatto normale.

La valutazione giuridica di manifestazioni espressive deve fare i conti con la possibilità di *letture* – e di conseguenti valutazioni – ragionevolmente diverse, anche opposte.

È lecito optare per manifestazioni espressive obiettivamente ambigue, suscettibili di interpretazioni diverse, dalle quali dipende la valutazione di liceità o illiceità? Per esempio: per un articolo sulla strage del Bataclan del novembre 2015, può essere scelto il titolo ‘*Bastardi islamici*’? È una critica mirata di autori di delitti gravi, o un insulto rivolto a tutto l’Islam o a tutti gli islamici? In un orizzonte liberale, la possibilità di leggere una legittima valutazione negativa, mirata sui *bastardi autori di una strage*, appare di per sé sufficiente a escludere una valutazione d’illiceità della manifestazione espressiva, ancorché ambigua (forse volutamente ambigua, strumentale a linee politiche ovviamente discutibili) e di fatto recepita come offensiva da taluni⁴³.

⁴¹ Questo problema è affiorato, ma non è stato tematizzato, nelle discussioni (anno 2021) sulla proposta di incriminazione di atti discriminatori per ragioni legate al sesso (ddl Zan). Voci contrarie hanno detto che se la proposta fosse approvata diverrebbe reato sostenere posizioni critiche in tema di matrimonio fra persone dello stesso sesso. Un effetto chiaramente incompatibile con l’art. 21 Cost., *non* ricollegabile derivante dal testo in esame.

⁴² C. BIANCHI, *Il lato oscuro del linguaggio. Hate speech*, Bari-Roma 2021, p. 21 ss.

⁴³ Cfr. Trib. Milano, sez. V pen., 18 dicembre 2017, n. 12730; sez. X pen., 10 luglio 2018, n. 8539, con nota di F. BACCO, *Libertà di espressione o vilipendio della religione islamica? A proposito di due discutibili titoli giornalistici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 305s. Sono processi instaurati a seguito di denuncia di associazioni islamiche italiane, nei quali era stato contestato il vilipendio ex art. 403 c.p. (offese a una confessione religiosa mediante vilipendio di persone) con riguardo a titoli giornalistici, uno sulla strage di Charlie (‘*Questo è l’Islam*’) e l’altro sulle stragi compiute a Parigi nel dicembre 2015 (‘*Bastardi islamici*’). I giudici hanno assolto, per la non

Il conflitto fra letture e valutazioni diverse è venuto in tragica evidenza con riguardo alle vignette danesi ripubblicate da Charlie Hebdo, i cui redattori sono stati massacrati nel gennaio 2015 da estremisti islamici. La sensibilità di molti, in particolare ma non solo nel mondo islamico, ha ravvisato un attacco all'Islam e/o un'offesa del suo profeta⁴⁴; e anche, forse, un'offesa agli islamici in genere. Un'ermeneutica non ingenua vede nelle vignette la messa in scena di un'ideologia violenta di matrice islamista; vi può essere letta sia una critica radicale della religione (*tantum religio potuit suadere malorum*⁴⁵) sia una sollecitazione rivolta al popolo dei credenti, a reagire contro il fanatismo religioso omicida.

A questa rischiosa assunzione di responsabilità contro il fondamentalismo violento, il fondamentalismo ha reagito uccidendo, sulla base di una sua diversa interpretazione, che potremmo definire letterale.

Reazioni violente contro l'uso della libertà di parola c'erano state anche di fronte al professorale discorso di Papa Ratzinger all'Università di Ratisbona nel settembre 2006: una riflessione partita dal dialogo fra l'imperatore bizantino Manuele Paleologo e un dotto persiano, in cui l'imperatore aveva posto la questione del rapporto fra religione e violenza, ed espresso l'opinione che la religione islamica non ha introdotto nulla di buono. Alla critica verso l'Islam il dotto persiano ha replicato dialogando, e le sue ragioni sono state registrate dall'interlocutore. Il discorso di Ratisbona intendeva essere letto come un richiamo alla civiltà del dialogo: dalla realtà storica alla possibilità attuale del dialogo fra uomini di religioni diverse. Nel mondo islamico alcuni hanno invece colto l'occasione per dichiararsi offesi, attizzare il risentimento (religioso?) di molti, ed incanalarlo in reazioni violente contro l'uso delle libertà laiche del Papa.

La libertà d'espressione si è storicamente affermata insieme alla libertà di coscienza, come superamento di conflitti violenti, in alternativa a soluzioni autoritarie⁴⁶. Libertà d'espressione significa libertà del conflitto di idee e di valori. Non la cessazione di conflitti anche radicali.

4.2. Per l'ermeneutica di manifestazioni espressive ha rilievo il contesto, dal quale dipende la valenza comunicativa, e il suo eventuale contenuto offensivo, di insulto o di pericolo concreto. Anche questo aspetto viene in rilievo, prima che nell'eventuale processo, come elemento importante per le scelte d'azione, cioè per l'esercizio di libertà.

riconciliabilità dei titoli incriminati alla fattispecie di cui all'art. 403, ma non nascondono il disagio di fronte a manifestazioni espressive valutate offensive e pericolose. "Questo è l'Islam è stato valutato vilipendio della religione, e fonte di "pericolo concreto ed attuale del sorgere di sentimenti di odio e di discriminazione", ma non offensivo verso persone determinate. Sul 'bastardi islamici' l'altra sentenza dà conto di una discussione sulla grammatica: quale è il sostantivo, quale l'aggettivo? Bastardi si riferisce agli islamici in genere, o ai terroristi islamici? L'assoluzione è per mancanza di offesa alla religione, pur essendo 'bastardi islamici' un titolo "fastidioso, offensivo e pericoloso perché idoneo a creare, in un contesto ignorante e in un momento delicato, un contagio nell'immaginario collettivo e spingere ad una rischiosa equazione fra islamici e terroristi".

⁴⁴ In una vignetta il profeta dell'Islam accoglie nuovi martiri esclamando 'fermatevi, non abbiamo più vergini'; in un'altra è un vecchio barbuto con un turbante dal quale fuoriesce un candelotto di dinamite.

⁴⁵ LUCREZIO, *De rerum natura*, libro I, v. 101.

⁴⁶ Per un ampio esame storico e filosofico, R. FORST, *Toleranz im Konflikt*, Frankfurt am Main 2003.

È esercizio di libertà di parola, o istigazione illecita, gridare ‘disertate’ o distribuire volantini di contenuto antimilitarista⁴⁷ a militari che sfilano in corteo o in un servizio d’ordine? Usato in un contesto in cui non v’è alcuna plausibile aspettativa di diserzione, il linguaggio dell’istigazione può esprimere una presa di posizione politica priva di qualsiasi significato istigatorio già sul piano oggettivo.

In sede processuale è pertinente all’ermeneutica del fatto il principio probatorio *in dubio pro reo*. La problematicità del giudizio di pericolo concreto può essere ed è valorizzata, nel quadro del diritto vigente, come fondamento di decisioni assolutorie *in fatto*, per mancata prova della pericolosità della manifestazione espressiva nella situazione concreta.

5. Di fronte al discorso d’odio.

5.1. La gravità del problema dei discorsi d’odio può essere colta nella sua dimensione *dilagante*, in una *piramide dell’odio* fatta di ingiurie gratuite⁴⁸, bullismo, forme di discriminazione di vario genere, che arriva alla violenza fisica. La Ministra Cartabia ha ricordato due episodi avvenuti in Francia, fra cui l’uccisione del prof. Paty, decapitato per avere mostrato in classe alcune vignette satiriche su Maometto. E ha sottolineato, riprendendo una frase del Presidente della seduta, la gravità di una tema che investe la *tenuta delle democrazie*.

Per assicurare la tenuta delle democrazie liberali, quale spazio può (o deve?) essere affidato al diritto penale nel contrasto a discorsi d’odio? Questo interrogativo può essere inserito nel quadro dei problemi del rapporto fra Stato e società civile.

Sulle condizioni del buon funzionamento e benessere delle società, due studiosi (economisti) americani hanno presentato, su un’ampia base di esempi storici, il seguente modello: “*ci vuole uno Stato forte per combattere la violenza, far rispettare le leggi e fornire servizi pubblici indispensabili per garantire alle persone la possibilità di fare scelte e portarle avanti. Ci vuole una società forte e mobilitata per controllare e incatenare uno Stato forte*”⁴⁹. Decisivo è l’equilibrio fra la società civile e lo Stato: serve un Leviatano *forte* ma *incatenato* da solide garanzie. È raggiungibile entro un *narrow corridor*, nel quale sono entrate le democrazie che hanno avuto successo, a partire dall’Atene antica fino alle moderne democrazie liberali. Sia lo Stato sia la società devono correre per non andare indietro (come la Regina rossa nella favola di Alice). Mantenere l’equilibrio fra una forte società civile e un Leviatano forte ma incatenato, è un problema sempre aperto, come mostra la storia anche dei nostri giorni.

Sia la forza, sia l’incatenamento del Leviatano dipendono anche dal sistema penale, che è espressione del potere del Leviatano, e con i suoi precetti concorre a

⁴⁷ Ho un ricorso personale di una vicenda degli anni ‘60: l’arresto, e poi l’assoluzione in Corte d’assise, dei giovani che avevano distribuito i volantini.

⁴⁸ Così la Ministra Cartabia, nell’audizione citata a nota 37.

⁴⁹ D. ACEMOGLU e A. ROBINSON, *The narrow corridor*, trad. it. *La strettoia*, Milano 2020. Citazione da p. 14.

definire doveri, diritti e aspettative, gli equilibri fra autorità e libertà, le condizioni di funzionamento della società civile.

5.2. La libertà costituzionale di manifestazione del pensiero apre spazio anche a manifestazioni espressive (discorsi e immagini) ragionevolmente valutabili in modo negativo⁵⁰. L'odio come sentimento sta fuori della portata del diritto (*cogitationis poenam nemo patitur*) ma il discorso d'odio sta in una zona nella quale vi è spazio per scelte politiche del legislatore. La criminalizzazione di discorsi d'odio è una scelta effettuata a livello sovranazionale, la sua legittimità di principio è riconosciuta dalla giurisprudenza sovranazionale e italiana.

Lo spazio legittimo per il diritto penale è il divieto di parole che istigano alla violenza, o che servono ad organizzare la violenza, o che offendono la dignità di persone. Restano ragionevolmente aperti i problemi di che cosa sia o non sia opportuno incriminare: *“non ogni argomento sfavorevole alla criminalizzazione può essere basato su appigli costituzionali”*⁵¹.

La giurisprudenza italiana su manifestazioni espressive mostra la complessità delle ermeneutiche sia giuridiche sia fattuali.

Offese a una collettività indeterminata di persone, caratterizzate per appartenenza etnica o religiosa o d'altra natura, secondo la corrente (condivisibile) interpretazione giurisprudenziale non costituiscono diffamazione di persone singole. È stata invece ritenuta sufficiente a integrare il vilipendio di una confessione religiosa *ex art. 403 c.p.* l'offesa genericamente rivolta ad esponenti della religione cattolica, reali (papa Ratzinger) o evocati come astratta categoria⁵².

È terminato con sentenza di condanna *ex art. 604-bis c.p.* (a un anno e un mese di reclusione, per istigazione alla violenza⁵³) un processo in cui era persona offesa l'allora ministra dell'integrazione, una donna di colore. Dopo la notizia di una violenza sessuale commessa da uno straniero, era stata postata su facebook, accompagnata da fotografia, la frase *“Mai nessuno che se la stupri, così tanto per capire cosa può provare la vittima di questo efferato reato, vergogna”*. La condanna (severa) *ex art. 604-bis* sollecita alcune riflessioni critiche, sulle ermeneutiche sia del fatto che del diritto. Il *post* esprime uno stato d'animo, non parla il linguaggio dell'istigazione o della propaganda; che l'autrice del *post* intendesse istigare a stuprare la ministra K è una lettura psicologicamente poco plausibile. Il contenuto offensivo riconoscibile è di insulto alla persona, razzialmente motivato.

⁵⁰ Anche privi del supporto di un qualsiasi valore di civiltà: A. SPENA, *La parola-odio*, in *Criminalia*, 2016, p. 607.

⁵¹ C. VISCONTI, *op. cit.*, p. 245. Cfr. anche A. SPENA, *op. cit.*, p. 607. Un recentissimo riesame di un settore importante: A. LICASTRO, *Incitamento all'odio religioso e tutela della dignità della persona*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fascicolo 18 del 2022. Un testo classico a favore della criminalizzazione: J. WALDRON, *The Harm in Hate Speech*, Harvard University Press, 2014.

⁵² Ritenere che l'offesa al Papa o ai fedeli in genere sia di per sé un'offesa alla religione, è una manifesta forzatura. Per quanto concerne il Papa, basti ricordare Dante, *Inferno XIX*, e *Paradiso XXVI*. In talune sentenze di condanna è leggibile un tentativo di ricondurre all'art. 403 fatti che in passato sarebbero stati ricondotti all'art.402, dichiarato incostituzionale (Corte cost. n. 508/2000).

⁵³ Confermata da: Cass. 23.10.2015, n. 42727.

La direzione offensiva contro una persona ben individuata accomuna l'insulto alla ministra di colore al caso dell'insulto ai bambini ebrei (*supra*, §. 3.2). In entrambi i casi, la direzione offensiva contro persone in carne e ossa fa ritenere proponibile la qualificazione come ingiuria in un caso, diffamazione nell'altro.

È la *direzione personale dell'offesa* ciò che fonda la sostanza di delitto *contro la persona*, e nel campo delle manifestazioni espressive può porre problemi di confine fra il lecito e l'illecito. Sono i problemi relativi alla satira rivolta a persone fisiche; sono problemi pertinenti anche alla fattispecie di propaganda di cui all'art. 604-bis, che è delitto *contro l'eguaglianza* in quanto offensivo di condizioni minimali del *rispetto-riconoscimento reciproco* di persone di pari dignità e di pari diritti.

Il principio d'uguaglianza riguarda le persone, non le idee: non pone alcuna limitazione alla libertà del giudizio storico e di valutazioni politiche.

5.3. Sui problemi del *free speech* e dello *hate speech* in tutto il mondo, un autorevole studioso ha proposto la seguente valutazione d'insieme. Ha senso incriminare la manifestazione espressiva "*che sia intesa o possa verosimilmente condurre alla violenza fisica*", le intimidazioni, l'aggressione verbale: non semplici parole, ma autentiche *azioni di odio*. "*La legge dovrebbe consentire di sostenere tesi discriminatorie – e poi di criticare aspramente nel dibattito pubblico – ma vietare la reale discriminazione*". "*In un mondo caratterizzato da una sempre maggiore e più intima diversità, invece di incoraggiare le persone a essere permalose dovremmo essere un po' più impermeabili alle offese, imparare a convivere con la differenza*". È possibile *sfrondare anche norme ampiamente accettate... anche i progressisti hanno i loro tabù. Non servono leggi più repressive, ma maggiore libertà di parola per combattere il fanatismo e promuovere la tolleranza*⁵⁴.

Il principio d'uguaglianza, motivazione forte a sostegno di leggi contro lo *hate speech*, viene minato dalla casualità delle applicazioni. In democrazie mature, dotate di una società civile sviluppata e di buoni *media*, è ragionevole domandarsi se i benefici delle leggi contro l'istigazione all'odio non siano superati da svantaggi.

Incriminare manifestazioni espressive che offendono gruppi caratterizzati in un certo modo (nazione, religione, sesso, o altro) è una strada che incanala il conflitto verso soluzioni 'autoritarie', in bianco e nero. Non è immune da rischi per le libertà di parola, da riconoscere anche a parole che possano essere valutate sbagliate e riprovevoli.

Nella scarsa (negli anni recenti in Italia) giurisprudenza su discorsi d'odio, sentenze assolutorie (talora in riforma di sentenze di condanna) significano frustrazione di attese di soggetti che si sono sentiti offesi o esposti a pericolo⁵⁵.

A chiusura di una monografia sul discorso razzista, pubblicata nel 2013, l'autore – dopo avere dichiarato un *io diviso tra impegno antirazzista e passione liberal per la libertà d'espressione* – ha espresso scetticismo sull'utilità di fattispecie difficili da definire e

⁵⁴ T. GARTON ASH, *Libertà di parola. Dieci principi per un mondo connesso*, Milano 2017. Citazioni da p. 314 ss.

⁵⁵ Un esempio: Cass. 14.9.2015, n.36906, annullamento senza rinvio in relazione a un volantino di propaganda elettorale 'basta usurai basta stranieri', con raffigurazioni negative, fra cui un musulmano con cintura di candelotti di dinamite. Altri esempi sono le due sentenze milanesi esaminate nel § 4.1.

applicare, suscettibili di travolgere le garanzie per la libertà di pensiero⁵⁶. Un serio impegno culturale e politico su temi come i discorsi d'odio potrebbe forse dispiegarsi più liberamente, in un orizzonte meno segnato dal penale. Modalità espressive degradate sono spesso il prodotto di sottoculture di persone che sono anch'esse vittime della diffusione di discorsi d'odio, forse circolanti nel loro ambiente, forse recepiti nel web.

Sui problemi specifici del web la ministra Cartabia, nella citata audizione, ha parlato di *paradosso di Internet*, quale *spazio di libertà accessibile a tutti e gratuito*, ma che tende a diventare un luogo di distorsioni cognitive e di frantumazione della società aperta in posizioni polarizzate, chiuse e aggressive verso l'altro da sé. È ovviamente legittimo ed opportuno perseguire delitti commessi usando il web, impensabile di poter arginare un fenomeno di dimensioni enormi come l'odio in rete, con gli strumenti della repressione penale. Discutibile il ritenere condotta di partecipazione a un reato d'odio l'apposizione di un *like*⁵⁷.

La strada da percorrere, per opinione largamente condivisa, è il coinvolgimento dei gestori della rete, con la previsione di doveri di *rimozione di contenuti delittuosi*⁵⁸.

Mantenere un apparato precettivo rafforzato da sanzioni penali è necessario come affermazione forte del disvalore di parole violente. Ma sul piano operativo il penale non è uno strumento idoneo a fronteggiare fenomeni di ampiezza enorme come lo *hate speech* diffuso nel web. Di fronte ai pericoli dell'estremismo politico o di ideologie settarie con radici ancora robuste, servono il dibattito culturale, iniziative politiche, attività di *intelligence* nell'analisi di fenomeni che, se lasciati affiorare, potrebbero essere meglio conosciuti e (probabilmente) meglio combattuti⁵⁹.

Tutti questi problemi riguardano anche le politiche del diritto penale e l'interpretazione e applicazione di norme vigenti. Resta aperto, in ogni caso, il problema dell'*uso responsabile*⁶⁰ della libertà d'espressione; uso responsabile nel senso in cui parliamo di *etica della responsabilità*. Una questione diversa e indipendente dalla valutazione giuridica.

6. Cura della libertà e cura della verità.

6.1. La *cura della libertà*, del diritto di parola, è questione non solo dell'ordinamento giuridico, ma di cultura, di qualità della società civile

Sono oggi in discussione i problemi posti da movimenti culturali e politici che chiedono l'uso di un linguaggio *politically correct*. All'origine v'è una richiesta (una

⁵⁶ A. TESAURO, *Riflessioni in tema di dignità umana, bilanciamento e propaganda razzista*, Torino 2013, p. 184.

⁵⁷ Cass. n. 4534/202. Cfr. B. FRAGASSO, [Like su Facebook e hate crimes: note a margine di una recente sentenza della Cassazione](#), in questa *Rivista*, 20 maggio 2022.

⁵⁸ Cfr. S. QUINTARELLI, *op. cit.*, p. 97 ss. G. ZICCARDI, *L'odio online*, Milano 2016.

⁵⁹ G. Ziccardi, *op.cit.*, p. 1242s.; G. PAVICH e A. BONOMI, [Reati in tema di discriminazione](#), in *Dir pen. cont.*, 13 ottobre 2014.

⁶⁰ Una riflessione critica in F. LONGY, [Le argomentazioni discutibili dei laici "soft", fra etica e diritto](#), in *Questione giustizia*, 17 dicembre 2020.

ragionevole esigenza) di rispetto di categorie di persone storicamente subalterne, o di sensibilità religiose o d'altra natura. I problemi sorgono quando le pretese assumono carattere censorio, di imposizione di particolari concezioni, di ostracismo verso persone o concezioni non condivise. Imposizioni relative anche al linguaggio, su parole da usare o non usare.

Suicidio occidentale, è il titolo scelto da un acuto osservatore del mondo d'oggi, con riguardo alla situazione degli Stati Uniti⁶¹. *Cancel culture* (pretendere di far tacere culture *altre*) è un modo in cui una società liberale rischia di suicidarsi.

I mass media danno frequente notizia di episodi di censura, e anche di autocensura, in tante parti del mondo di democrazia liberale. Un caso che tocca la nostra cultura è l'espunzione, in un'edizione olandese della Divina Commedia, dei versi danteschi su Maometto *seminator di scandalo e di scisma, rotto dal mento infin dove si trulla*, finito fra i dannati nel *modo della nona bolgia sozzo* (*Inferno*, XXVIII). Un'autocensura per non urtare sensibilità del mondo islamico.

Propongo un accostamento politicamente scorretto, fra i versi di Dante su Maometto e le vignette di Charlie Hebdo. Un ordinamento giuridico liberale *non* può identificarsi con Charlie, e nemmeno con i versi di Dante su Maometto. I musulmani hanno diritto di *sentirsi offesi* in entrambi i casi. Sarebbe ragionevole riconoscere un diritto alla *protezione emotiva*?

Le pretese di *protezione emotiva*⁶² dall'esposizione a manifestazioni espressive sgradite e ritenute offensive vanno in direzione diametralmente contraria alle ragioni che hanno storicamente fondato le richieste di riconoscimento e tutela della libertà d'espressione "*anche se (o meglio proprio quando) possa provocare reazioni nella società*"⁶³. Rispetto ai valori fondanti e ai principi di libertà d'espressione, pretese di un linguaggio politicamente corretto sono una deriva illiberale⁶⁴ di una cultura che si fa carico di sensibilità di altri, spesso di appartenenti a gruppi storicamente subalterni.

Le garanzie di libertà valgono allo stesso modo per tutti: per noi e per chi pensa diversamente da noi. Difendere l'altrui libertà di dire cose che non condividiamo, è il messaggio volterriano, dell'illuminismo liberale. Ciò che suona critica (giusta o sbagliata) alle nostre idee, abbiamo interesse ad ascoltarlo, e diritto di sottoporlo a critica.

Una spesso citata lettera *on Justice and Open Debate*, inviata a Harpers il 7 luglio 2020 da numerosi intellettuali di diverse tendenze, ha denunciato *the tendency to dissolve complex policy issues in a blinding moral certainty*, e ha sottolineato *the value of robust and even caustic counter-speech from all quarters*.

⁶¹ F. RAMPINI, *Suicidio occidentale*, Milano 2022. Cfr. anche J. RAUCH, *op. cit.*, in particolare cap. VI (*la cultura della cancellazione, dispotismo di pochi*).

⁶² J. RAUCH, *op. cit.*, p 242 ss.

⁶³ C. ESPOSITO, *La bestemmia nella Costituzione italiana*, in *Giur. cost.* 1958, p 990.

⁶⁴ Derive più gravi e più risalenti nel tempo (anche in Italia) sono arrivate fino all'impedire materialmente di parlare, in ambienti che dovrebbero essere aperti a tutti, a sostenitori di posizioni sgradite. Esempio limite, terribile precursore del politicamente corretto, è la violenza squadristica del c.d. antifascismo militante degli anni '70, evocata dal neoeletto Presidente del Senato.

Il profilo *di diritto*, sotteso alla discussione su *politically correct* e *cancel culture*, è la *libertà del conflitto, di idee e di parole*.

La difesa della *libertà del conflitto* è anche *questione di fatto*: protezione dalla violenza, sia legale sia illegale, e dal rischio di autocensure. Un esempio recentissimo: “Dopo aver sentito di Salman Rushdie ho cancellato un mio racconto sull’islam”, ha detto uno scrittore premiato⁶⁵. Qui si tratta di paura fisica, di finire vittima di un fondamentalismo violento. Una situazione accostabile a quella di chi viva sotto un regime dispotico.

È espressione del rispetto-riconoscimento reciproco la moralità del tollerare, conquista storica preziosa che ci ha portato dalle guerre di religione alla moderna civiltà liberale. Nessuno ha diritto di pretendere una tutela penale privilegiata di proprie ideologie, religioni, concezioni morali particolari, sensibilità soggettive.

“Noi possiamo rispettare ciascuno in egual modo senza dover nutrire la stessa stima per tutti i modi di vita”⁶⁶. La democrazia liberale non esige dai consociati equidistanza fra concezioni diverse; è aperta al pluralismo, cioè alla convivenza e al conflitto di idee e di concezioni morali, religiose, politiche.

Un autore che si dichiara omosessuale ha espresso il parere che anche gli attivisti di posizioni controverse hanno interesse a “difendere il pluralismo dei punti di vista anche (anzi soprattutto) i punti di vista offensivi... Combattere l’odio mettendo a tacere le parole che feriscono e cancellando i discordi che minano la nostra sicurezza interiore è come rompere ogni termometro esistente pensando che così il riscaldamento globale scomparirà. L’odio viene dalla paura e dall’ignoranza... Dobbiamo affrontare la realtà, non rifugiarsi da essa”⁶⁷.

Al di là dei profili penalistici di singoli casi, il contrasto a sottoculture devianti (razzismo, sessismo *et similia*) in una società aperta è nelle mani (nella responsabilità etica e politica) della società civile.

6.2. La società liberale deve anche prendersi *cura della verità* nel discorso pubblico, nel rispetto, anzi con gli strumenti della libertà.

La *cura della qualità del discorso pubblico* è nelle mani dei tanti *modi esistenziali di dire la verità*: il filosofo, lo scienziato, lo storico, anche l’artista; anche qualsiasi indagatore e narratore di fatti. Compreso il giudice, per il quale anche l’accertamento e la valutazione di fatti (anche di manifestazioni espressive) sono esercizio di potere.

Il diritto penale può apprestare tutela *dalla frode*, con fattispecie mirate di falso, a garanzia di verità *strumentali* ad interessi ulteriori (in particolare interessi patrimoniali, o di buona amministrazione) che costituiscono il fine ultimo della tutela.

Per la convivenza sociale pseudoscienza e *fake news* sono un pericolo più insidioso del discorso d’odio, e più grave del pericolo derivante da attività legittimamente considerate delittuose. Ne abbiamo fatto esperienza nella pandemia Covid, con gli sbandamenti del negazionismo antiscientifico (no-Covid e no-vax). Sono

⁶⁵ G. MEOTTI, *Il Foglio*, 20 ottobre 2022.

⁶⁶ J. HABERMAS, *Tra scienza e fede*, Roma-Bari 2006, p. 163.

⁶⁷ J. RAUCH, *op. cit.*, p. 313, p. 253.

problemi fronteggiabili non con strumenti autoritari⁶⁸, ma con l'uso della ragione in un orizzonte di libertà.

La *ricerca della verità* ha bisogno di tutela soprattutto nei confronti dei detentori di potere: sia dei detentori di poteri di coercizione e di decisione, sia di poteri e interessi in grado di interferire sull'informazione.

I valori epistemici, su cui poggia anche il diritto come impresa razionale, non sono disponibili da poteri legali. Nemmeno dal potere neutro del giudice. La cura della verità che l'ordinamento giuridico può e deve fornire è apprestare un ambiente favorevole per i ricercatori di verità.

6.3. *“Da un punto di vista costituzionale, il tema del possibile contrasto alla diffusione di fake news e discorsi d'odio intercetta l'essenza del paradosso di Böckenförde”⁶⁹: lo stato liberale (forse dovremmo generalizzare: lo Stato tout court, qualsiasi città degli uomini) vive di presupposti che non è in grado di garantire. Ma (così prosegue il testo tante volte citato) “questo è il grande rischio che per amore della libertà (um der Freiheit Willen) lo Stato deve affrontare”⁷⁰.*

Il potere del Leviatano può garantire la libertà, ma non la forza della società civile. I problemi della parola, della qualità del discorso, mostrano la *non autosufficienza* del diritto.

Quali siano le 'riserve di senso', le energie materiali e morali su cui possano fare affidamento le società organizzate, e segnatamente gli ordinamenti di democrazia liberale, è questione di fatto sempre aperta alle dure verifiche della storia. In questo secolo iniziato l'11 settembre 2001, segnato da neolingue orwelliane di varia natura, tutti noi siamo responsabili della cura delle nostre libertà, e della qualità delle nostre parole.

⁶⁸ Non con il diritto penale: T. GUERINI, *Fake news e diritto penale. La manipolazione digitale del consenso nelle democrazie liberali*, Torino 2020.

⁶⁹ Così incomincia un manuale su parole e potere: O. POLLICINO, *op. cit.*, p. 1.

⁷⁰ E.W, BÖCKENFÖRDE, *Die Entstehung der Staates als Vorgang der Saekularisation*, in *Staat, Gesellschaft, Freiheit*, Frankfurt am Main 1976, p. 60 ss.