

Introduzione

Il presente studio intende sviscerare un tema come quello dell'*hate speech*, che si pone al centro di intensi dibattiti circa il suo temperamento con uno dei diritti fondamentali attribuiti alla persona, ossia la libertà di espressione. Il filo che terrà insieme l'intera trattazione è rappresentato dal seguente interrogativo: possono le manifestazioni di idee violente, sovversive, razziste e più in generale incitanti all'odio rappresentare una legittima esplicazione del pensiero umano e quindi essere tutelate all'interno del diritto alla libera manifestazione del pensiero? L'argomento è delicato poiché coinvolge non un diritto qualunque, bensì uno dei punti cardine delle odierne costituzioni nazionali, punto di arrivo di un secolare e travagliato percorso di riconoscimento delle istanze individuali.

Partendo dal presupposto che, nonostante la sua posizione privilegiata nello spettro dei diritti della persona, la libertà di espressione non costituisce un diritto assoluto privo di limiti, vi è da esaminare in quali contesti e in quale misura la manifestazione di idee e opinioni offensive possono rappresentare un legittimo svolgimento della libertà in questione, e quando invece vengono travalicati i significati insiti nella tutela di questo diritto, rendendosi pertanto necessaria la repressione di tale comportamento.

A gravare sulla complessità del bilanciamento è poi la mancanza di una definizione univoca del concetto di *hate speech*. Le manifestazioni d'odio possono infatti annidarsi in una mole eterogenea di comportamenti ed andare a colpire differenti categorie di minoranze. Obiettivo di questo studio sarà quindi, preliminarmente, quello di dare un contorno a tale fattispecie e definirne i connotati, in modo da individuare le situazioni in cui tali discorsi possono rientrare nell'alveo di una legittima libertà di espressione o meno. L'analisi prenderà come punto d'inizio quanto disposto dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in

avanti CEDU), testo di centrale importanza per quanto riguarda la protezione dei diritti fondamentali dell'uomo. La disciplina apportata dai vari paesi a livello interno risulterà poi utile al fine di cogliere le diversità di approccio e di regolamentazione al tema. In particolare, uno sguardo attento verrà prestato oltreoceano, laddove le diversità del modello statunitense saranno utili per cogliere ulteriori prospettive.

Per non limitarsi ad un'analisi meramente teorica della questione, lo studio analitico delle sentenze consentirà di pervenire ad una visione attendibile di come i discorsi d'odio si esplicano nelle relazioni sociali a livello internazionale. In particolare, essenziale sarà l'approfondimento della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (d'ora in avanti Corte EDU o Corte di Strasburgo), adita svariate volte nel corso degli anni con riferimento a contenziosi tra Stato e individui circa la punibilità o meno di opinioni orbitanti nel terreno dei discorsi d'odio. La vincolatività delle sentenze della Corte EDU nei confronti degli Stati aderenti rende il lavoro di tale organo di primaria importanza per l'individuazione della direzione nella quale ci si sta muovendo circa la qualificazione giuridica dei discorsi d'odio. Le sentenze verranno raggruppate in base alla categoria della minoranza offesa, prestando particolare attenzione all'iter decisionale della Corte EDU e alle sue soluzioni, non sempre coerenti.

Da ultimo, impossibile non prestare uno sguardo al ruolo che la rete svolge con riferimento alla diffusione di opinioni, incluse in questo caso quelle caratterizzate da una componente offensiva. Il mondo virtuale rappresenta uno spazio in cui si svela al massimo la possibilità per chiunque di esprimere il proprio pensiero. Internet si rivela al tempo stesso un'arma a doppio taglio: da un lato permette il coinvolgimento al dibattito pubblico della pressoché intera collettività, con gli innegabili vantaggi di una maggiore considerazione delle più variegata opinioni; dall'altro, per converso, si moltiplica anche la diffusione di contenuti incitanti all'odio, intensificati oltretutto dalla possibilità di rendersi anonimi per i cd. "odiatori del web". La rete rappresenta un'alternativa del tutto nuova rispetto al passato per quel che concerne le modalità con cui si ricevono e impartiscono informazioni ed opinioni. Una dimensione nella quale l'immediatezza con la quale si propagano le idee in qualsiasi parte del mondo rende

necessario un approccio alla regolamentazione del tutto peculiare e straordinario rispetto al consueto.

I Libertà di espressione e inquadramento del concetto di hate speech.

1. Teorie ed evoluzione di un diritto cardine delle odierne democrazie: la libertà di manifestazione del pensiero. 2. Connotazione e limiti della libertà di espressione secondo il dettato CEDU. 3. Alla ricerca di una definizione del concetto di hate speech. 4. Gli Stati Uniti d’America e una visione iper-liberale della questione.

1. Teorie ed evoluzione di un diritto cardine delle odierne democrazie: la libertà di manifestazione del pensiero.

1.1 Gli apporti teorici alla teoria liberale

*“Impedire l'espressione di un'opinione è un crimine particolare, perché significa derubare la razza umana, i posteri altrettanto che i vivi, coloro che dall'opinione dissentono ancor più di chi la condivide: se l'opinione è giusta, sono privati dell'opportunità di passare dall'errore alla verità; se è sbagliata, perdono un beneficio quasi altrettanto grande, la percezione più chiara e viva della verità, fatta risaltare dal contrasto con l'errore”*¹. Così si esprimeva nel 1859 il filosofo ed economista britannico John Stuart Mill, membro del Partito Liberale e strenuo sostenitore della rilevanza dell’individuo all’interno della società. Il suo fu un contributo essenziale nel percorso di autodeterminazione dei singoli, e per tale ragione deve essere indubbiamente annoverato tra i più influenti pensatori del liberalismo classico.

Per ciò che inerisce alla regolamentazione dei rapporti sociali, la visione milliana è senz’altro influenzata dal fatto che egli visse in piena età liberale. Un periodo storico, questo, dove le libertà individuali, in particolare quella d’espressione, costituivano uno strumento di difesa dell’individuo dalla tirannia della maggioranza². Il rifiuto nei confronti del conformismo e, al contempo, l’esaltazione dell’individualità, rendono l’opera un caposaldo dell’ideologia liberale. Un’ideologia dove a farsi strada sono

¹ J.S. MILL, *Saggio sulla libertà*, (1859), trad. di S. Magistretti, seconda ed., Milano, 1999, 11

² P. TANZARELLA, *Discriminare parlando*, Torino, 2020, 20

principi quali la libertà di coscienza, di ricerca della felicità, di associazione ed infine di esprimere liberamente il proprio pensiero.

Tra i due opposti poli dell'autorità e della libertà, il filosofo britannico propende innegabilmente per la seconda, attribuendo una libertà assoluta all'individuo per ciò che concerne la facoltà di determinare autonomamente le proprie azioni, a patto di non arrecare alcun danno alla società. Tale assunto, proiettato al tema della libertà di espressione, si traduce nell'esortazione al confronto dialettico in vista della formazione di un'opinione; ciò impedisce dunque all'autorità, ab origine, di reprimere le manifestazioni di pensieri, giusti o sbagliati che siano.

Proposito di Mill è, poi, anche quello di determinare le modalità con cui può essere raggiunta la verità. In mancanza di una verità assoluta, ma soltanto di mezze verità, l'unica via è quella del confronto/conflitto delle difformi opinioni; ciò consente, in luogo dell'oscuramento anche solo di una di queste mezze verità da parte di un'autorità sovraordinata, di salvaguardare la libertà³. Il fondamento che conduce i detentori del potere, ma non solo, a sopprimere un'opinione poiché considerata falsa si rinviene nell'erronea convinzione della coincidenza della loro verità con quella assoluta. *“Ogni soppressione della discussione è una presunzione di infallibilità”*⁴, ma la fallibilità è una componente insita nel nostro essere, che implica l'impossibilità per chiunque di decidere una questione per tutta l'umanità, togliendo a chiunque altro la possibilità di giudizio⁵.

Pluralismo delle idee, anticonformismo, rifiuto delle verità assolute sono solo alcuni dei presupposti da cui Mill prende spunto per opporsi alla limitazione del flusso di idee. Incentivare il coinvolgimento al dibattito pubblico consente di valorizzare l'originalità dell'uomo e delle sue opinioni, piuttosto che limitarsi ad un ottuso e aprioristico annullamento della facoltà di esprimersi.

Una simile concezione dei rapporti tra libertà ed autorità non rappresenta oltretutto una novità assoluta. Nel XVII secolo le riflessioni di due figure come John Locke e John

³ Ibidem

⁴ J.S. MILL, *Saggio sulla libertà*, (1859), trad. di S. Magistretti, seconda ed., Milano, 1999, 11

⁵ Ibidem

Milton avevano dato il via ad un ripensamento circa l'incontrastata supremazia della sovranità, per lasciare spazio alla considerazione delle istanze individuali nelle più svariate accezioni.

Le osservazioni di Locke nascono dal ripudio della concezione di Stato hobbesiana, incarnato nella figura demoniaca del "Leviatano", sovrano assoluto e al tempo stesso tiranno cui è imputata la facoltà di riunire a sé le volontà dei singoli e di rendersi titolare di tutti i diritti e i poteri dello Stato di natura. In Locke la prospettiva dalla quale è immaginato lo Stato è evidentemente opposta. L'immaginario ideale è quello di uno Stato moderno, liberale e democratico, contrassegnato dalla preminenza di valori quali la libertà e l'autonomia dell'individuo⁶.

In modo ancor più precipuo per ciò che attiene alla libertà di espressione, sovviene il contributo di Milton. Il suo trattato polemico, l'*Areopagitica*⁷⁸, è una sensibile condanna all'Editto sulla stampa del 1643⁹ con cui il Parlamento inglese, dotandosi di poteri censori, assoggettava ad un rigido esame tutte le opere, prima della loro pubblicazione, e puniva anche con l'incarcerazione gli autori imputati responsabili di aver espresso nelle loro opere idee non conformi alla legge. Da convinto sostenitore della tutela della libertà intellettuale, deriva in lui quindi l'esortazione rivolta al Parlamento a non adottare leggi censorie, poiché è soltanto attraverso la libertà di espressione che la verità può emergere. Una normativa censoria di questo tipo limita fortemente le possibilità di conoscenza, conducendo dunque Milton a stigmatizzare chiunque si ponga come intralcio al libero flusso delle opinioni¹⁰.

⁶ B. SPECA, *John Locke, il valore della libertà*, 2011,

in <https://www.rivoluzione-liberale.it/5879/opinione/john-locke-il-valore-della-liberta.html>

⁷ J. MILTON, *Areopagitica, Discorso per la libertà di stampa*, (1644), trad. it. Di S. Breglia, Bari, 1933

⁸ Il titolo completo e originale dell'opera è: *Areopagitica: A speech of Mr John Milton for the liberty of unlicensed printing to the Parliament of England*

⁹ *Ordinance for the Regulating of Printing*, meglio conosciuta come *Licensing Order*

¹⁰ P. TANZARELLA, *Discriminare parlando*, Torino, 2020

1.2 Il riconoscimento della libertà di espressione nelle fonti internazionali e in quelle interne

Gli argomenti appena citati in favore della libertà di espressione hanno rappresentato la base ideologica che ha permesso ai giuristi del XX secolo di elevare tale diritto a principio cardine delle moderne costituzioni nazionali. Il riferimento alla tutela di tale diritto deve essere però preventivamente rintracciato nelle fonti di livello internazionale. Tralasciando per il momento il dettato della CEDU, sulla quale verrà prestato un più attento sguardo negli sviluppi successivi della trattazione, l'indagine sulla regolamentazione della libertà di espressione trova, in primis, un suo autorevole sostegno in quanto disposto all'interno della Dichiarazione universale dei diritti umani. Il documento, adottato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1948, si propone come un catalogo dei diritti della persona, sul presupposto che il rispetto della dignità inerente a tutti i membri della famiglia umana costituisca il fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo¹¹. Nella sezione del documento dedicata alle libertà fondamentali emerge l'art.19, dedicato alla libertà di espressione, il quale recita testualmente che *“ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere”*. È una formulazione che accoglie un'accezione decisamente ampia della libertà in questione, il che riflette l'apprensione con cui l'Assemblea ha operato nella predisposizione di un catalogo dei diritti umani che potesse dare nuova linfa alla considerazione dell'uomo a seguito delle atrocità del secondo conflitto mondiale.

Ripercorre in linea di massima i contenuti della Dichiarazione la formulazione contenuta nel Patto internazionale sui diritti civili e politici, adottato nel 1966 per

¹¹ Dichiarazione universale dei diritti umani, Preambolo

ovviare all'assenza di cogenza per gli Stati firmatari della Dichiarazione. L'art. 19¹² del Patto fornisce tutela alle diverse modalità in cui può dispiegarsi la libertà di espressione con l'aggiunta però, in questo caso, sia della previsione di responsabilità e oneri speciali a carico di chi si occupa della diffusione di informazioni, che di restrizioni dettate dalla legge nazionale per specifici interessi da salvaguardare.

La libertà di espressione si pone pertanto, già ad un primo sguardo alle fonti appena citate, come un diritto attivabile in più modalità e comprensivo di diverse facoltà in capo al suo utilizzatore. Ma non è un diritto assoluto, il che comporta la necessità di operare, in situazioni concrete, un'attenta valutazione circa il bilanciamento tra interessi confliggenti. È, quindi, precisamente su questo snodo che prenderà vita la disquisizione sul rapporto tra la libertà di espressione e una sua per così dire derivazione patologica, il discorso d'odio, sui cui verterà il cuore del presente trattato. Il periodo del secondo dopoguerra ha rappresentato anche il momento in cui alcune nazioni europee hanno deciso di dotarsi di un autonomo testo costituzionale. Tra di queste Germania e Italia, le quali non potevano esimersi dall'includere nel novero delle libertà tutelate quella di espressione. La Legge fondamentale per la Repubblica Federale di Germania esordisce dal principio con l'enunciazione dei diritti fondamentali dell'uomo, tra i quali si inserisce anche quello di espressione. Il testo dell'art. 5¹³ accoglie la nozione estesa della libertà in questione nei suoi vari contenuti,

¹² Il testo completo e originale dell'art.19 del Patto: *"Everyone shall have the right to hold opinions without interference.*

Everyone shall have the right to freedom of expression; this right shall include freedom to seek, receive and impart information and ideas of all kinds, regardless of frontiers, either orally, in writing or in print, in the form of art, or through any other media of his choice.

The exercise of the rights provided for in paragraph 2 of this article carries with it special duties and responsibilities. It may therefore be subject to certain restrictions, but these shall only be such as are provided by law and are necessary:

(a) For respect of the rights or reputations of others;

(b) For the protection of national security or of public order (ordre public), or of public health or morals".

¹³ Il testo completo dell'art. 5 recita: *"Ognuno ha diritto di esprimere e diffondere liberamente le sue opinioni con parole, scritti e immagini, e di informarsi senza impedimento da fonti accessibili a tutti. Sono garantite le libertà di stampa e d'informazione mediante la radio e il cinema. Non si può stabilire alcuna censura.*

proibendo la censura, ma contemplando un significativo riferimento, nel secondo comma, al “rispetto dell’onore della persona”. Nella Costituzione italiana ad apprestare tutela alla libertà di manifestazione del pensiero è l’art.21¹⁴. Il suddetto è stato concepito nella contezza che la libertà di espressione rappresenta uno degli immancabili pilastri di qualsiasi odierno Stato democratico che si fondi sul pluralismo ideologico¹⁵. La norma sancisce l’inviolabilità della libertà in questione nei confronti di tutti, cittadini e anche stranieri, singolarmente ma anche in forma associata; in quest’ultima situazione è la Corte costituzionale a chiarirlo, stabilendo che “*la norma impugnata (art 180 c.p.m.p.) finisce col comprimere il diritto fondamentale di libera manifestazione del pensiero in una modalità di esercizio da ritenere essenziale: quale è, appunto, la forma collettiva*”¹⁶. La tutela è poi garantita, anche qui, a dimostrazione dell’ampiezza di protezione assicurata, con riferimento alla parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione, da quelli tradizionali come stampa, radio e televisione a quelli più moderni come il web.

Tuttavia, nemmeno la nostra Costituzione si spinge al punto da prefigurare un diritto assoluto; molteplici sono infatti le limitazioni che, trovando richiamo nei principi espressi dalla carta costituzionale, impediscono un’incondizionata e illimitata

Questi diritti trovano i loro limiti nelle disposizioni delle leggi generali, nelle norme legislative concernenti la protezione della gioventù e nel diritto al rispetto dell’onore della persona.

L’arte e la scienza, la ricerca e l’insegnamento sono liberi. La libertà d’insegnamento non dispensa dalla fedeltà alla Costituzione.”

¹⁴ Questo il testo integrale: “*Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.*

La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure.

Si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell’autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescriva per l’indicazione dei responsabili.

In tali casi, quando vi sia assoluta urgenza e non sia possibile il tempestivo intervento dell’autorità giudiziaria, il sequestro della stampa periodica può essere eseguito da ufficiali di polizia giudiziaria, che devono immediatamente, e non mai oltre ventiquattro ore, fare denuncia all’autorità giudiziaria. Se questa non lo convalida nelle ventiquattro ore successive, il sequestro s’intende revocato e privo d’ogni effetto.

La legge può stabilire, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica.

Sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni.”

¹⁵ Brocardi, in <https://www.brocardi.it/costituzione/parte-i/titolo-i/art21.html?q=21+cost&area=codici>

¹⁶ Sent. Corte Costituzionale 2 maggio 1985, n. 126

manifestazione del pensiero. La loro previsione è infatti posta a presidio di istanze altrettanto meritevoli per le quali si impone, al ricorrere di determinate circostanze, una prevalenza dettata da esigenze di tenuta del sistema. Per quel che ci riguarda più da vicino, sarà opportuno valutare la portata delle limitazioni introdotte per arginare e reprimere le condotte aventi una connotazione offensiva. Tra di queste vi è, in primis, il buon costume. Concetto di non facile inquadramento a causa della elasticità con la quale è stato interpretato, esso è stato visto da alcuni come avente *“una funzione residuale in tutte quelle ipotesi non riconducibili a norme specifiche o all’ordine pubblico e nelle quali siano individuabili più che regole di condotta, valori cui la condotta si deve uniformare”*¹⁷. Si ritengono, in ogni caso, come manifestazioni contrarie al buon costume quelle che avvengono con modalità che offendono il comune senso del pudore e della pubblica decenza, in contesti afferenti principalmente alla sfera sessuale. Altro diritto che pone un argine all’incontrollata espressione delle opinioni è quello all’onore. Baluardo dell’immagine sociale, per la quale se ne esige il rispetto, esso deve essere inteso nella duplice accezione di dignità e di reputazione, la cui violazione dà luogo rispettivamente all’illecito civile dell’ingiuria e al delitto di diffamazione. Da ultimo, costituisce una illecita manifestazione del pensiero, secondo l’ordinamento italiano, l’apologia di reato. L’esaltazione di un comportamento previsto dalla legge nazionale come reato non può rientrare nell’alveo del regolare impiego del diritto poiché può rappresentare una fonte di pericolo per l’ordine pubblico. Il riferimento a quest’ultimo limite, consolidato evidentemente anche a livello internazionale, permette di disporre di una base giuridica per quanto riguarda la repressione di comportamenti che intendono difendere atroci crimini commessi nel passato e che in tal modo hanno l’esito di istigare alla violenza.

In tema di circolazione delle informazioni, contrariamente a quanto previsto nel periodo fascista, in cui era pressante il controllo sulle comunicazioni, il costituente prevede che queste possano subire delle limitazioni soltanto nelle situazioni indicate

¹⁷ F. MASTROPAOLO, *Appunti sulla nozione di buon costume come limite per l’autonomia privata, in Iustitia*, 1995

nell'articolo stesso, introducendo sia una riserva di legge assoluta e rinforzata, sia una riserva di giurisdizione. Componente essenziale della libertà di espressione è infatti anche il diritto di cronaca, il quale protegge da indebite censure la pubblicazione di notizie attraverso qualsiasi mezzo di diffusione, a patto che vengano rispettati tre requisiti base: la verità oggettiva dei fatti, appurata a seguito di una ponderata valutazione sulle fonti in possesso; la continenza delle modalità con cui questi sono riportati, in modo da evitare espressioni che possano ledere l'altrui onore e reputazione; la pertinenza della notizia, affinché sia dimostrato un interesse pubblico alla divulgazione della stessa.

2. Connotazione e limiti della libertà di espressione secondo il dettato CEDU

2.1 L'affermazione della libertà di espressione tra l'art.10 c.1 CEDU e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo

Veniamo dunque ad un ulteriore riconoscimento della libertà di espressione, quello effettuato da parte della CEDU, sulla quale una disamina più approfondita si rende indispensabile alla luce del meccanismo di attivazione del contenzioso innanzi alla Corte di Strasburgo, la quale giudica appunto con riferimento alle presunte violazioni della Convenzione e dei suoi protocolli aggiuntivi.

La norma di riferimento, l'art. 10, inserito nel titolo I ("Diritti e libertà"), accoglie un'accezione della libertà in questione più ampia rispetto a quella inclusa nei cataloghi costituzionali degli stati europei del secondo dopoguerra¹⁸. È suddiviso in due commi; il primo contenente la piena affermazione del diritto, sulla scia di quanto già previsto dalla Dichiarazione universale dei diritti umani, dalla quale peraltro trae ispirazione; il secondo indicante invece i casi in cui risulta necessario predisporre delle restrizioni.

¹⁸ *Diritti umani*, a cura di L. MEZZETTI e C. DRIGO, Pisa, 2021, 205