

**La Corte europea ritorna sul discorso d'odio:  
tra bilanciamenti e tentativi di esercitazioni linguistiche.  
In margine a *Stomakhin c. Russia*\***

di Costanza Nardocci \*\*  
(24 settembre 2018)

Se vi è un aspetto che balza all'attenzione del lettore della pronuncia con cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ha condannato la Russia per violazione dell'art. 10 CEDU a motivo delle misure adottate nei confronti di un editore e giornalista sostenitore della causa indipendentista cecena, è la scrupolosa indagine sulle parole, sulla semantica, sulla sede e contesto del loro utilizzo.

La vicenda alla base di *Stomakhin c. Russia*, complessa almeno quanto al materiale di stampa e probatorio messo a disposizione della Corte, riguarda la condanna a 5 anni di reclusione e a successivi 3 anni di interdizione dall'esercizio della professione scontata da un giornalista russo per aver pubblicato e consentito la pubblicazione di articoli di vario contenuto ma accomunati dalla adesione alle azioni terroristiche promosse da alcuni gruppi indipendentisti ceceni e, più in generale, da una critica organica alla politica estera russa.

Prima di soffermarsi sulle doglianze lamentate dal ricorrente e sugli argomenti ritenuti decisivi dalla Corte di Strasburgo nel senso dell'accertamento della violazione della Convenzione, pare utile delineare i temi sui quali si è incentrata la pronuncia del Giudice europeo, inquadrabile nel filone giurisprudenziale dedicato al cd. *hate speech*.

Un primo aspetto è strettamente legato alle ragioni della violazione del dettato convenzionale.

La Corte europea irrompe, infatti, sulla scena e perimetra in modo netto l'azione degli Stati, invitandoli a mantenere un approccio cauto nella scelta di fare arretrare la soglia del penalmente rilevante allo scopo di sanzionare espressioni connotate da odio etnico-razziale ovvero critiche nei confronti dello Stato, delle sue istituzioni e politiche governative. Affermazioni che ribaltano le conclusioni raggiunte in *Belkacem c. Belgio* ove, viceversa, la Corte di Strasburgo aveva dichiarato irricevibile il ricorso ex art. 17 CEDU e assolto le autorità nazionali per aver sottoposto a pena detentiva il ricorrente, reo di aver diffuso via YouTube video con offese discriminatorie nei confronti della popolazione non musulmana.

Un secondo tema investe la scelta della Corte di Strasburgo di leggere il caso dalla prospettiva delle limitazioni ammesse a norma dell'art. 10, § 2, seguendo *Handyside c. Regno Unito*, e non invece da quella dell'"abuso di diritto" ex art. 17, di recente impiegata nel sopra citato caso contro il Belgio (cfr., anche, *Roj TV A/S c. Danimarca*; *Leroy c. Francia*; *Glimmerveen e Hagenbeek c. Paesi Bassi*). La scelta di rendere l'art. 10 perno della pronuncia e di non farlo quindi retrocedere al cospetto dell'art. 17 ha profondamente inciso sulla tecnica decisoria del Giudice europeo, che, nel guardare con estrema cautela alla ricostruzione del contesto politico e culturale in cui si inserivano gli scritti oggetto del suo scrutinio, ha proposto una metodologia di analisi dei casi di *hate speech* ispirata a criteri di impronta giuridico-linguistica (sulle criticità di simile impostazione, cfr. l'opinione concorrente del giudice KELLER che parla di eccessività arbitrarietà della Corte).

---

\* Scritto sottoposto a *referee*.

Infine, oltre il recinto della pronuncia, si colloca la risposta della Corte europea al dilemma relativo alla capacità del principio di eguaglianza etnico-razziale a porsi quale limite implicito della libertà di manifestazione del pensiero (per osservazioni sulle ricadute che il discorso d'odio produce in relazione al genere, v. M. D'AMICO, *Pubblicità, comunicazione e immagini sessiste: l'Italia e la dignità femminile*, in *Studi in onore di M. Pedrazza Gorlero. La libertà di informazione e la democrazia costituzionale*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2014, 189 ss.), in linea con la tesi nota alla dottrina costituzionalistica della concezione funzionale della libertà di espressione (cfr. C. ESPOSITO, *Libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*; P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero*; V. ANGIOLINI, *Manifestazione del pensiero e "libertà altrui"*).

Venendo alla sentenza, le doglianze lamentate dal ricorrente rispetto all'art. 10 si snodavano essenzialmente intorno alla asserita assenza di base legale, non essendo la fattispecie prevista dalla norma penale applicata dalle autorità nazionali riferibile al caso concreto, nonché all'elevato grado di afflittività e sproporzionalità delle sanzioni (§ 74). Il ricorrente invocava, invero, anche la lesione dell'art. 11 che, tuttavia, la Corte europea ha tralasciato a motivo dell'irrelevanza, ai fini della condanna, dell'appartenenza del ricorrente ad un movimento indipendentista.

La pubblicazione e la diffusione di testi a sostegno delle attività di gruppi estremisti e di istigazione all'odio nei confronti di alcuni gruppi (russi e ortodossi) si pone, dunque, al centro del sindacato della Corte europea che invero sorvola il tema della sussistenza della base legale dell'ingerenza statale – contro cui, invece, si staglia una delle opinioni concorrenti alla pronuncia – per concentrarsi sulle limitazioni ammesse ex paragrafo 2.

Il fulcro motivazionale concerne la necessità in uno Stato democratico dell'interferenza nel diritto del ricorrente con peculiare riferimento al criterio della proporzionalità della sanzione; spazio residuale è invece riservato, come detto, alla base legale (§ 81) e alla ragionevolezza della pena inflitta, sintetizzabile nella formula del "*protecting the rights of others as well as protecting national security, territorial integrity and public safety and preventing disorder and crime*" (§§ 82 ss.), che la Corte europea lega a doppio filo con la complessità della questione cecena che avrebbe per sua natura imposto allo Stato convenuto l'adozione di misure e di precauzioni eccezionali (§ 86).

È in sede di scrutinio sulla proporzionalità della pena che la Corte propone la propria tecnica di indagine, classificando in tre gruppi le espressioni pubblicate, distanziandosi dall'approccio vagliato in *Belkacem c. Belgio* in cui, viceversa, l'opzione era stata nel senso di ritenere il discorso d'odio intrinsecamente contrario alla Convenzione escludendo all'origine qualsiasi indagine in punto di sproporzione della pena (§ 33 ss.). In *Stomakhin*, viceversa, la Corte richiama il margine di apprezzamento che il sistema della Convenzione consegna alle autorità nazionali quanto alla regolamentazione – *anche* tramite il ricorso allo strumento penale – di manifestazioni di incitamento, promozione o giustificazione di odio, violenza e intolleranza nei confronti di individui e gruppi (§ 92) e intraprende un'analisi testuale appuntando la propria attenzione sul contesto, sulla formulazione linguistica e sulla capacità lesiva delle dichiarazioni (§ 93).

Il primo gruppo riguarda una serie di dichiarazioni a giustificazione della violenza e degli attacchi terroristici messi in atto da gruppi separatisti ceceni ai danni dello Stato russo. Nonostante la Corte rilevi la non implausibilità della narrazione suggerita dal ricorrente (§ 106), è tuttavia dell'avviso che, in considerazione della delicatezza della situazione geopolitica cecena, della modalità espressiva impiegata così come del

suo impatto sull'opinione pubblica – nel senso della sua capacità di esporre militari russi ad un rischio concreto di subire attacchi –, il ricorrente abbia oltrepassato il limite del diritto di critica politica, giustificando così la condanna delle autorità nazionali che non hanno violato l'art. 10 (in senso analogo, cfr. Corte EDU, *Erdogdeu e Ince c. Turchia*).

Lo stretto legame tra parola e crimine d'odio (tra parola e azione) è, invece, più sfumata negli altri due gruppi di dichiarazioni, dove si collocano le novità più salienti della pronuncia.

Per quanto attiene al secondo, relativo all'episodio della tortura e dell'uccisione di una giovane donna cecena per mano di un ufficiale russo, la Corte supera l'ambigua posizione espressa in *Feret c. Belgio* e distingue nettamente tra discorso d'odio, censurabile ai sensi della Convenzione, e diritto di critica politica, viceversa coperto ex art. 10. Con riferimento a quest'ultimo, sottolinea la Corte, è nella natura del discorso politico l'essere controverso e violento; la circostanza che alcune espressioni manifestino prese di posizione nei confronti delle istituzioni e offrano ricostruzioni non imparziali non è condizione sufficiente per giustificare compressioni del diritto alla libera manifestazione del pensiero come viceversa occorso nel caso in esame (§§ 113, 114), con conseguente accertamento della lesione dell'art. 10.

Qui, ancora, si inserisce il monito agli Stati contraenti, di cui in apertura, in cui la Corte invita gli Stati ad adottare “a cautious approach in determining the scope of ‘hate speech’ crimes” e a costruire in modo rigoroso le fattispecie da ricondurre sotto l'alveo del discorso d'odio, al fine di circoscrivere le interferenze nel godimento del diritto alla libera manifestazione del pensiero, specie quando si tratti di mere critiche nei confronti dello Stato e delle sue istituzioni.

L'accento sul legame tra discorso d'odio e critica politica, nel senso di fare cadere all'esterno del penalmente rilevante dichiarazioni che palesino odio mantenendosi però nei limiti della narrazione politica, lascia aperto più di uno spiraglio quanto, viceversa, alla convenzionalità di misure che si preoccupino di sottoporre a sanzione penale quelle espressive di intolleranza, su base etnico-razziale, religiosa o di altra natura, e che però prescindano dal dibattito politico pubblico. Si pensi alle forme di incitamento all'odio diffuse tramite i nuovi canali di comunicazione (cfr. G. ZICCARDI, *L'odio online. Violenza verbale e ossessioni in rete*) ovvero quelle precedenti o contestuali alla commissione di crimini d'odio, Cortina, 2016).

Sotto quest'ultimo profilo, la pronuncia dice qualcosa in più con riferimento al terzo gruppo di dichiarazioni dove più nettamente si delinea il tema dei rapporti tra libertà d'espressione ed eguaglianza etnico-razziale. La Corte, confrontandosi con dichiarazioni a contenuto discriminatorio rese nei confronti della popolazione russa e ortodossa, censura le autorità nazionali e rileva la violazione dell'art. 10.

In questo caso, in cui difettava ad avviso della Corte qualsiasi legame, da un lato, tra incitamento all'odio e rischio di pregiudizio concreto per il destinatario delle invettive (I gruppo di dichiarazioni) e, dall'altro, tra esternazione intollerante e critica politica (II gruppo), la Corte ritiene comunque incompatibile con la Convenzione la misura applicata nei confronti del ricorrente.

È indubbio che il sindacato della Corte europea si muove entro il perimetro della proporzionalità della pena e non si sofferma invece sulla convenzionalità di *qualsiasi misura* sanzionatoria del discorso d'odio, eppure la soluzione sollecita alcuni interrogativi.

Un primo attiene al rapporto maggioranza/minoranze in relazione alla regolamentazione del discorso d'odio. A differenza di *Feret c. Belgio*, in cui la Corte assolveva lo Stato per aver sanzionato il ricorrente a motivo della diffusione di

volantini discriminatori ai danni della comunità immigrata (minoritaria), in *Stomakhin* si assiste ad un ribaltamento della relazione tra maggioranza e minoranza essendo vittima delle espressioni intolleranti la prima e non, invece, la seconda. Ci si potrebbe così chiedere se il limite che l'eguaglianza razziale potrebbe costituire rispetto al *freedom of speech* opera anche quando il target non sia l'*outgroup*, se cioè lo *status* di gruppo maggioritario, non svantaggiato e meno esposto a trattamenti differenziati su base discriminatoria, faccia retrocedere il principio di eguaglianza razziale nel bilanciamento con la libertà di manifestazione del pensiero. Oppure, ancora, se le dinamiche inter-gruppi costituiscano un fattore in base a cui graduare il sindacato giurisdizionale sul discorso d'odio: più severo quando vittima sia l'appartenente ad un gruppo svantaggiato; maggiormente garantista del *free speech* quando, viceversa, si ritengano attenuate le esigenze di rafforzamento della tutela anti-discriminatoria che lo Stato scelga di salvaguardare tramite il ricorso a un diritto penale "promozionale".

La seconda questione attiene invece al peso che la saldatura tra parola e atto riveste nel sindacato della Corte europea, ai fini della limitazione del diritto alla libera manifestazione del pensiero in rapporto al principio di eguaglianza razziale.

Nello scrutinio sul terzo gruppo di *statements*, l'illegittimità dell'ingerenza statale è collegata dalla Corte all'inidoneità, in ragione del *medium* comunicativo, delle espressioni discriminatorie ad influenzare la comunità. Se posti a raffronto la violazione dell'art. 10 con riferimento al terzo gruppo di dichiarazioni e l'opposto accertamento sul primo, sembra allora emergere una tendenza favorevole alla limitazione della libertà d'espressione solo quando la parola, pure violativa del principio di eguaglianza, presenti una connessione più o meno intensa con la sua potenziale capacità lesiva ovvero quando la stessa assuma i caratteri dell'*incitamento a* e non della mera *diffusione*.

Sulla dicotomia incitamento/diffusione, può essere interessante richiamare da ultimo la recente pronuncia in cui la Corte di Cassazione ha applicato la circostanza aggravante dell'odio razziale in relazione alle espressioni ("che venite a fare qua... dovete andare via") utilizzate nei confronti di due immigrati aggrediti da un cittadino italiano.

La Quinta Sezione ha ritenuto configurabile l'aggravante quando "la condotta, per le sue intrinseche caratteristiche e per il contesto in cui si colloca, risulta intenzionalmente diretta a rendere percepibile all'esterno e a suscitare in altri analogo sentimento di odio etnico e comunque a dar luogo, in futuro o nell'immediato, al concreto pericolo di comportamenti discriminatori".

Sebbene l'aggravante presupponga per sua natura la sussistenza di un nesso tra parola e azione legandosi alla fattispecie di reato, il passaggio sembra valorizzare la rilevanza penale autonoma del discorso d'odio, allentandone il collegamento con la condotta commissiva successiva. Non è chiaro, infatti, se l'aumento di pena "scatti" a livello della *diffusione* ovvero della pericolosità in concreto dell'atto propria più dell'*incitamento*.

Resta da sottolineare che l'impostazione tracciata in *Stomakhin*, nel senso di ritenere non conforme alla Convenzione il discorso d'odio limitatamente alla sua componente di incitamento (contro *Veideland e altri c. Svezia*; *Belkacem c. Belgio*), non pare discostarsi dall'impostazione restrittiva abbozzata dalla giurisprudenza costituzionale in alcune pronunce risalenti in cui il Giudice costituzionale giustificava limitazioni all'art. 21 Cost. solo in costanza di un pericolo concreto (cfr. Corte cost. 87/1966; 108/1974, ma anche 74/1958 in relazione alla legge "Scelba" nei suoi rapporti con la XII disposizione transitoria. In dottrina, C. CARUSO, *La libertà di espressione in azione. Contributo a una teoria costituzionale del discorso pubblico*).

Una convergenza, rara negli ultimi tempi, da tenere in considerazione in attesa di futuri e auspicati chiarimenti della Corte costituzionale sulla costituzionalità ex art. 21 Cost. della perseguibilità penale del discorso d'odio.

\*\* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale, Dipartimento di Diritto pubblico italiano e sovranazionale - Università degli Studi di Milano

Forum di Quaderni Costituzionali

Costituzionali