



Diritto Penale Contemporaneo

RIVISTA TRIMESTRALE

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL

A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

TEMPO, MEMORIA E DIRITTO PENALE



MEMORY LAWS IN EUROPEAN AND COMPARATIVE PERSPECTIVE
(M.E.L.A)

Bologna - Febbraio / Dicembre 2018

ISSN 2240-7618

4/2018

EDITOR-IN-CHIEF

Francesco Viganò

EDITORIAL BOARD

Italy: Gian Luigi Gatta, Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli
Spain: Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz, Joan Queralt Jiménez

Chile: Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto, Fernando Londoño Martínez

EDITORIAL STAFF

Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Carlo Bray, Javier Escobar Veas, Stefano Finocchiaro, Elisabetta Pietrocarlo, Tommaso Trinchera, Stefano Zirulia

EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardón, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Percy García Caveró, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascurain Sánchez, Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Maserà, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano, María Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggeri, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús María Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valeije Álvarez, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Costantino Visconti, Javier Willenmann von Bernath, Francesco Zacchè

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", via Altaguardia 1, Milano - c.f. 97792250157
ANNO 2018 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.
Impaginazione a cura di Chiara Pavesi

Il negazionismo di terza generazione. Dalla tutela della memoria alla tutela della verità?

*El negacionismo de tercera generación.
¿De la tutela de la memoria a la tutela de la verdad?*

*Third Generation Denialism.
From the Protection of Memory to the Protection of Truth?*

EMANUELA FRONZA

Ricercatrice confermata di Diritto penale presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Alma Mater Studiorum Università di Bologna
emanuela.fronza@unibo.it

NEGAZIONISMO

NEGACIONISMO

DENIAL

ABSTRACTS

Alla luce degli interventi precedenti, questo contributo mette in luce lo stato attuale della riflessione sul rapporto fra tempo memoria e diritto penale. In particolare, l'articolo evidenzia come lo spettro di tale discussione sia oggi molto ampio, imponendo di andare ben oltre la più circoscritta problematica della legittimità e opportunità della repressione del negazionismo della Shoah. Ciò non solo perché il negazionismo come reato oggi si riferisce sempre più ai crimini internazionali in generale, ma anche perché il negazionismo storico costituisce la matrice di fenomeni nuovi e diversificati, dalle teorie cospirative alle cd. fake news, che hanno in comune l'attacco al potere secondo una metodologia decostruttivista.

A la luz de las contribuciones anteriores, este trabajo expone el estado actual de la reflexión sobre la relación entre el tiempo de memoria y el derecho penal. En particular, el artículo muestra que el espectro de esta discusión es hoy muy amplio y obliga a ir más allá de la problemática, más concreta, sobre la legitimidad y la oportunidad de la represión de la negación del Holocausto. Y ello no solo porque actualmente la incriminación del negacionismo se refiere cada vez más a los crímenes internacionales en general, sino también porque el negacionismo histórico constituye la matriz de fenómenos nuevos y distintos, desde las teorías conspirativas a las llamadas fake news, que tienen en común el ataque al poder de acuerdo con una metodología deconstructivista.

In light of the previous contributions, this article highlights the current state of the discussion about the relationship between memory time and criminal law. In particular, the article shows us that the spectrum of this discussion is today very wide, forcing us to go far beyond the more limited problem of the legitimacy and opportunity of the repression of Holocaust denial. This is not only because today denialism as a crime increasingly refers to international crimes in general, but also because historical denial constitutes the matrix of new and diversified phenomena, from conspiracy theories to the so-called fake news. All these phenomena have in common the attack on power according to a deconstructivist methodology.

SOMMARIO

1. Oltre il negazionismo della *Shoah*: lo spettro della riflessione. – 2. Il negazionismo come matrice. – 3. Dal negazionismo alla disinformazione. – 4. Domande aperte.

1.

Oltre il negazionismo della *Shoah*: lo spettro della riflessione.

All'interno del fenomeno della legificazione della memoria storica (*memory laws*), sempre più spesso lo strumento penale viene individuato come *medium* di connessione tra passato, presente e futuro, che interviene nel processo di trasmissione delle informazioni. Il seminario "Tempo, memoria e diritto penale" e in generale la ricerca svolta nell'ambito del progetto M.E.L.A. hanno evidenziato come l'intreccio tra diritto, processo e memoria tenda a non essere più circoscritto al dibattito sulla necessità o meno di criminalizzare il negazionismo della Shoah.

Anche se questo fenomeno non è venuto meno (anzi!), la riflessione per non essere parziale e anacronistica deve essere più ampia di quanto avveniva solo una ventina di anni fa, al momento dell'introduzione, in alcuni ordinamenti, del negazionismo come fattispecie incriminatrice autonoma. Le dinamiche in atto mostrano scenari diversificati, imponendo di andare ben oltre la più ristretta problematica riguardante la legittimità e l'opportunità della repressione del negazionismo della *Shoah*. In primo luogo, dal 2008, in particolare, con l'adozione della Decisione Quadro la criminalizzazione del negazionismo si è dilatata, andando ad includere tutti i crimini internazionali¹. L'area del penalmente rilevante oggi si estende, dunque, potenzialmente all'infinito verso il passato e il presente, con vere e proprie "guerre di memoria" su cosa possa essere criminalizzato². Inoltre, le disposizioni che penalizzano le pratiche negazioniste sono oggi solo una parte delle molteplici leggi penali sulla memoria, che usano lo stesso meccanismo con contenuti diversi³.

Leggendo i contributi che precedono, si è potuto facilmente verificare come la riflessione sulla macchina penale come strumento di tutela della memoria intersechi in modo trasversale molteplici istituti, toccando aspetti cruciali della regolamentazione di fenomeni, non limitati a questo oggetto di tutela, rispetto ai quali si chiede l'intervento regolatore da parte del diritto o del diritto penale.

L'analisi sul negazionismo e sulla criminalizzazione di tali fenomeni può costituire la matrice per vedere e riflettere su pratiche oggi molto presenti e rispetto a cui, ancora una volta, si chiede l'intervento regolatore da parte del diritto e anche del diritto penale. Come si avrà modo di dire, l'esempio principale oggi ci arriva dal mondo di Internet e dei social network, dominato da un relativismo assoluto e dall'uso della parola sia come strumento di odio che di negazione e falsificazione.

Il tema di quale ruolo il diritto – e nello specifico il diritto penale – possa o debba avere in tale universo, è oggi al centro di un acceso dibattito che attraversa i singoli ordinamenti, giungendo a livello sovranazionale.

¹ L'art. 1 lettera c) della Decisione quadro 2008/913/Gai del Consiglio dell'Unione Europea del 28 novembre 2008 invitava gli Stati ad adottare le misure necessarie a rendere punibili «l'apologia, la negazione o la minimizzazione grossolana dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra, quali definiti agli articoli 6, 7 e 8 dello statuto della Corte penale internazionale, dirette pubblicamente contro un gruppo di persone, o un membro di tale gruppo, definito in riferimento alla razza, al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica, quando i comportamenti siano posti in essere in modo atto a istigare alla violenza o all'odio nei confronti di tale gruppo o di un suo membro». Ad oggi, pur con formule e requisiti differenti, una tale forma di negazionismo "allargato" è prevista da Bulgaria, Croazia, Cipro, Francia, Grecia, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Polonia e Ungheria.

² Niente impedisce, ad esempio, purché si qualificano i fatti storici nelle categorie di crimini internazionali, che l'art. 510 del Codice penale spagnolo sia applicato ai crimini franchisti o quelli dei Conquistadores; ovvero, che l'art. 604 bis ultimo comma del Codice penale italiano sia applicato a crimini fascisti, a crimini coloniali, alla repressione dei Galli da parte dei Romani o, perché no, in riferimento a conflitti ancora in corso come quello in Siria o ai crimini commessi in Libia o nel Mediterraneo nei confronti dei migranti.

³ Si veda, il discusso emendamento alla legge polacca sul negazionismo (art. 55 dell'*Act of the Institute of National Remembrance*), introdotto il 26 gennaio 2018 e abrogato, in seguito a pressioni internazionali, il 27 giugno dello stesso anno (pur restando in vigore le norme introdotte ambito civilistico). Questa disposizione introduceva un nuovo art. 55 a), il quale sanzionava con la detenzione fino a 3 anni "chiunque affermasse, pubblicamente e contrariamente ai fatti, che la Nazione polacca o la Repubblica di Polonia fosse responsabile o corresponsabile dei crimini nazisti commessi dal Terzo Reich, come specificato nell'articolo 6 della Carta del Tribunale Militare Internazionale o di altri delitti che costituiscono crimini contro la pace, crimini contro l'umanità o i crimini di guerra, nonché, chiunque altrimenti diminuisse gravemente la responsabilità dei veri autori di tali crimini".

Il ‘dispositivo’, prima di tutto simbolico, nato con il reato di negazionismo, già evidenzia la sua capacità espansiva verso altri ambiti politicamente rilevanti e dibattuti nell’opinione pubblica. Esercita la sua attrazione quale strumento dal forte impatto simbolico ed emotivo ovunque si avverta la necessità di sottrarre alla dialettica delle interpretazioni una verità “autorevole”, che si vuole proteggere quale punto di riferimento collettivo, offrendo assieme la possibilità di relegare chi la critica all’interno della medesima categoria, potenzialmente meritevole di sanzione penale, di antisemiti e falsificatori della storia. Il concetto di negazionismo, dunque, diviene una sorta di certificazione di una memoria e/o di una verità che si vuole stabilizzare e tutelare.

Si presenta come strumento giuridico, concettuale e simbolico, per il modo in cui trasforma la percezione, mettendo, come detto, tutti coloro che si presentano come critici di affermazioni maggioritarie consolidate, all’interno della stessa categoria degli antisemiti, dei negatori di Auschwitz.

Esemplare di questa moltiplicazione di prospettive che non devono essere messe in discussione è la nascita della categoria del “negazionismo climatico”⁴, la più rilevante nel dibattito pubblico attuale, ma gli esempi potrebbero essere molti altri. Si pensi al negazionismo dell’alunaggio e dell’Aids, solo per citarne alcuni esempi. Ciò accade con riferimento a molteplici discorsi, ove una verità condivisa su temi politicamente rilevanti, che si vuole certificare, si trovi assediata dalle tecniche moderne di influenzamento dell’opinione pubblica che puntano a rendere “indecidibile”⁵ il tema in questione, senza che il parere degli esperti – ormai percepiti quali parti in causa – sia dirimente.

Come noto, Internet genera una proliferazione del discorso incontrollato (senza alcun mediatore) e in una società sempre più polarizzata economicamente e socialmente in cui la parola (odiosa, falsa etc.) costituisce arma centrale e quotidiana di scontro fra classi e gruppi sociali e di potere.

Il concetto di negazionismo viene pertanto ripreso per etichettare chi contesta la tesi che si vorrebbe condivisa, chi contesta quello che deve essere un punto fermo in comunità (**apostasìa?**). In tal senso, in questa nuova fase del negazionismo⁶, il nucleo non è più costituito dal negare la memoria storica, bensì dal “negare la verità”, affermando che si sta negando quello che si stabilisce sia una verità di fatto. Se dunque, con riferimento al negazionismo della Shoah, la verità era il presupposto che giustificava la criminalizzazione della negazione, ora la verità diviene il risultato del processo che porta alla criminalizzazione. E’ cioè l’intervento del diritto penale che fornisce ad una determinata lettura dei fatti l’etichetta di “verità” forte, quella del senso comune. Non si sceglie di punire perché vi è alle spalle una verità riconosciuta, ma per sancire ufficialmente una determinata narrazione come verità riconosciuta.

In quest’ottica, al diritto, anche penale, si chiede sempre più di essere non limite, ma strumento regolatore. Ci troviamo infatti in una società, cioè, dove le verità socialmente accettate scompaiono e tutto – dalla storia alla medicina – diviene legittimamente oggetto di confutazione a mezzo dell’opinione, anche priva di motivazione logica o scientifica, di qualsiasi soggetto non qualificato. Ecco allora che la tendenza è di chiedere al diritto penale non di essere quello strumento che, eccezionalmente, punisce solo quell’opinione estrema, che non rispetta alcun metodo storico (come nel negazionismo della *Shoah*), bensì lo strumento che regola l’esercizio quotidiano della nostra comunicazione in tutti gli ambiti, stabilendo cosa possiamo dire e cosa no. Ma può il diritto penale fare questo efficacemente e in modo legittimo?

Viviamo nell’epoca delle teorie cospirative e della cd. postverità, con il moltiplicarsi degli attacchi ai valori condivisi e di affermazioni basate su convinzioni semplicistiche (si veda l’uso sempre più ricorrente di neologismi quali postverità, *fake news*, alternative facts, fact-checking). In un tale scenario, che possibilità di intervento ha il diritto? Quali devono essere gli attori demandati a una regolamentazione e un controllo? Che forma deve avere questo intervento per non costituire una violazione della libertà di pensiero ed espressione? In relazione a questi aspetti del negazionismo “di terza generazione” (sia di chi attacca, sia di chi chiede la tutela), l’esperienza del negazionismo storico può fornire, come detto, un angolo di osservazione privilegiato.

⁴ Si veda DUNLAP e McCRIGHT (2011), NORGAARD (2011), WASHINGTON (2011).

⁵ ARENDT (1964), I e II capitolo.

⁶ Un negazionismo di terza generazione (dopo il paradigma che aveva come oggetto della memoria la *Shoah* e quello, successivo, – cristallizzato nella Decisione Quadro- che dilata la tutela a tutti i crimini “come definiti” dallo Statuto della Corte penale internazionale. Sia consentito, al riguardo, un rinvio a FRONZA (2018).

2. Il negazionismo storico come matrice.

L'esperienza, legislativa e giurisprudenziale, del negazionismo storico come reato costituisce una matrice per capire la reazione a questi fenomeni contemporanei, agevolati dalla dimensione spaziale e temporale (molto accelerata) del Web. Nessuna mediazione, nessun filtro (comparabile ad un editore, ad una testata) nessun intervallo tra un messaggio e la sua diffusione (potenzialmente illimitata), la parola scritta in tempo rapidissimo può varcare i confini ed è facilmente accessibile a un pubblico indeterminato e potenzialmente illimitato. Al tempo stesso, il dibattito sul negazionismo storico consente di capire anche da dove arrivano i problemi odierni di gestione eversiva della *doxa*. Nell'era della celebrazione "dell'opinione", la *doxa* è percepita come fattore di democrazia, diversa forse, però. Esaltata dai mezzi di comunicazione digitali, dalle reti sociali e da un facile accesso all'informazione. Sembra acquisito che tutti possano non tanto "avere" un'opinione, ma piuttosto costruirne una. Ecco dunque una cacofonia di opinioni che può generare mostri: si può così affermare che l'evoluzione contraddice ingannevolmente le scritture, che la terra è piatta, che il riscaldamento globale non esiste, che l'AIDS è un'invenzione⁷ etc.. Molti i totem da attaccare con fantasmagoriche opinioni costruite da novelli Darwin o Galileo. La scienza, come metodo di costruzione della verifica, assiste attonita e incredula alla montata irrazionale e arrogante di visioni del mondo irragionevoli, ingannevoli, puerili e pericolose.

Nella moltiplicazione di narrazioni, che lo spazio e il tempo del web facilitano, elementi singolarmente veri vengono presi e montati secondo tecniche per cui una verità falsa diviene autoevidente. Si costruisce così un quadro complessivo con singoli elementi veri costruendo, o meglio, suggerendo una narrazione. "Il vero diviene così un momento del falso", secondo già quanto individuato lucidamente e con una nitidezza preveggenza da Guy Debord nel suo libro su "La società dello Spettacolo". Lo spettacolo, diceva Debord, riunisce il separato, in quanto separato.

Come mai questi fenomeni, così diffusi, di prendere a calci l'evidenza, di attaccare - in questo modo un ordine civile? Come mai molte persone si prendono il tempo per costruire montaggi e metterli in rete? Perché un famoso giocatore di basket NBA (Irving), si prende il tempo di scrivere in rete con un *tweet* che la terra è piatta? Che non ci sono prove che la terra sia tonda perché non si vede? Che ci sono manipolazioni della NASA? Come mostra la riflessione sulla criminalizzazione del negazionismo, l'obbiettivo è chiaro: si attacca il potere secondo una metodologia decostruttivista foucaultiana, distopica (al contrario).

3. Dal negazionismo alla disinformazione.

Alla luce di queste brevi considerazioni, ragionare sulla criminalizzazione del negazionismo, non è dunque solo ragionare su un fenomeno del '900 e sulle radici costituenti di quell'epoca, ma significa discutere la matrice di queste meccaniche e di quando cioè, per la prima volta rivendicandone la necessità a tutela dell'ordinamento democratico, si è deciso di tracciare sulla lavagna complessa delle opinioni una linea col gesso del diritto penale tra ciò che poteva essere detto e ciò che non poteva. D'altro lato le pratiche negazioniste costituiscono una sorta di lente di ingrandimento in cui si vedono concentrati gli aspetti, sopra segnalati, di tecniche di montaggio di parziali verità. Il fenomeno negazionista, dunque, come forma di disinformazione che ne usa le tecniche e viceversa.

Si è detto che il termine negazionismo viene utilizzato nel linguaggio comune per definire fenomeni diversi quali il negazionismo del cambiamento climatico, per descrivere, in definitiva, asserzioni che intendono imporre come una verità non condivisa in contrasto con quella che dovrebbe essere una verità condivisa. Prima si dichiara la non verificabilità, la non sostenibilità della verità fin qui ritenuta appurata, considerata parte del mondo comune condiviso, secondo l'espressione di Hannah Arendt, e poi la si sostituisce con una verità diversa: la posta in gioco è esattamente arrivare a determinare l'assoluta fragilità dello statuto di verità dell'affermazione pre-esistente. E quindi "toglierla dal tavolo" come elemento attivo, come

⁷ Il negazionismo relativo all'AIDS può avere contenuti diversi: per esempio, che l'AIDS non è causata dall'HIV, che i farmaci antiretrovirali sono dannosi e non utili, che non vi è la prova di morti su larga scala o, infine, che il virus non esiste. Cfr. al riguardo CHIGWEDERE e ESSEX (2010), FOURIEM e MEYER (2013).

base di riflessione per lo spazio pubblico, l'opinione e la presa di posizione dei cittadini, con la conseguenza del venir meno di un limite negativo all'esercizio del potere sovrano (il cd. senso critico).

Di qui la necessità di segnalare come la ricerca sulla criminalizzazione del negazionismo mostri una dinamica in atto che coinvolge la verità della narrazione del presente ben più che la più che la memoria. Dalla tutela e costruzione della memoria collettiva alla tutela e alla costruzione di (narrazioni di) verità. Dalle verità della memoria alla verità *tout court*.

Siamo dunque dinanzi ad un negazionismo di nuova generazione. Possiamo dunque spingersi a dire che oggi il negazionismo, non solo non è stato sconfitto, ma anzi ha trionfato? In altre parole, è possibile pensare che il negazionismo storico, come fenomeno che attacca aspetti costituiti (la Shoah), ma precisi e limitati, si sia oggi sciolto, *ergo*, sia ovunque?

Ciò in ragione del fatto che il suo metodo, la "falsificazione" di qualsiasi affermazione, il suo farne efficacemente "un momento del falso", si trovano oggi dappertutto; certo, sono diverse le affermazioni in gioco (non hanno lo stesso significato valoriale della *Shoah*), ma l'obiettivo è pur sempre quello un attacco ad una verità condivisa. O meglio, in senso ancor più radicale, quello che viene messa in discussione è qui la grammatica della ricerca, i metodi condivisi del confronto e della verifica dei fatti. Appellando coloro che scelgono questi discorsi come negazionisti, si vuole indicare proprio questa assimilazione e indicare quella verità come condivisa.

Occorre ragionare su questi aspetti ricorrendo a studi di filosofia politica, di politologia e di conformazione della democrazia, come spazio in cui vi è una interrelazione tra verità condivisa e potere. Va sottolineata l'importanza di questa interrelazione e di come sia necessario attivare antidoti ai meccanismi che demoliscono o hanno come obiettivo di demolire le verità condivise, e in definitiva dell'opinione pubblica critica. Questo mondo condiviso, diviene fondante per una società democratica, costituendo anche limite all'operare e al decidere del potere sovrano.

Viene qui in rilievo il secondo aspetto che consente di attingere alla matrice negazionismo: sui pro e contra di ricorrere al diritto, del diritto penale in particolare come strumento di narrazione, di comunicazione, come veicolo di tutela della verità.

Assumere come lente di ingrandimento la penalizzazione del negazionismo può aiutarci anche a riflettere sui rischi e sulle possibili derive di ricorso alla leva penale. Ora, il diritto penale è certamente un produttore di verità, che è andato meno in crisi di altri.

In coerenza con la centralità e l'espansione della penalità, taluni paesi, dinanzi alla disinformazione e al moltiplicarsi dei discorsi di odio, stanno legiferando⁸. Si mischiano questioni vecchie (come verificare la diffusione di notizie false, la menzogna come reato, il dovere di verità) in un contesto del tutto nuovo, quello che vede il web come piattaforma del discorso, nato come analogico, ora prevalentemente digitale. E' legittimo e opportuno trovare l'antidoto a queste pratiche nel diritto e ancor più nel diritto penale? Oltre agli interrogativi già tracciati e tenendo in considerazione la strumentazione tecnologica, la stigmatizzazione di tali comportamenti andrebbe collegata al tasso di falso? O al tasso di pericolosità? O sarebbe sufficiente ricorrere ai classici criteri limitativi in materia di reati di opinione? Perché punire la narrazione di qualcosa, la manifestazione del pensiero falso? Il problema è la notizia falsa, quella violenta o quella irrazionale?

4.

Domande aperte.

E' noto che le società difendono sempre le condizioni della propria esistenza e, quindi, che anche le società democratiche difendono le condizioni di funzionamento della democrazia. Un tentativo di equilibrio fra tale esigenza e i diritti fondamentali si rinviene anche all'interno della CEDU, nel combinato disposto degli artt. 10 e 17. Tuttavia, sulla scorta di questi pezzi del puzzle che abbiamo composto, seppur sommariamente, si capisce che il tema in questione è molto più complesso. C'è molto, ancora dopo anni, dietro il fenomeno del negazionismo. In *primis* c'è un dominio delle emozioni.

Il negazionismo mette in evidenza, come in altri ambiti, il *clash* tra due culture: quella arcaica, pre-scientifica e quella moderna, scientifica, empirista che cerca modelli probatori

⁸ In particolare, in Europa cfr. la *Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz - NetzDG)* del 01.09.2017 e la Francia con la *Loi contre la manipulation de l'information* legge n. 1202 del 22.12.2018.

delle ipotesi. Credenza *versus* verifica. Questo è l'asse profondo che lega la dinamica di fondo globale, oggi.

Il negazionismo storico, lo sappiamo, ha una specificità. Esistono, in particolare in Europa, risposte giuridiche a livello statale, ma anche sovratatale: esso è dunque uno degli ambiti in cui si evince la risposta (con lo strumento penale).

La domanda, dunque, ancora una volta è se occorre o meno rispondere ponendo un limite o lasciando liberamente esprimere le opinioni? Ancora una volta, pur riconoscendo il carattere perturbativo del negazionismo di terza generazione, ci sembra che il ricorso al diritto penale costituirebbe una via facile, più che un antidoto a tali fenomeni. In un momento così complesso, connotato da populismo, anche penale, è preferibile non accogliere atteggiamenti facili, anche brutali, come il ricorso al macchinismo giuridico penale per proteggere valori fondamentali (come nel negazionismo di prima e seconda generazione) e un mondo condiviso (nel negazionismo di terza generazione). Anche perché, come hanno mostrato le esperienze turca e polacca (con leggi memoriali che vanno a tutelare l'onore della nazione in senso autoassolutorio, impedendo la ricerca storica), ancora, più recentemente l'ampliamento e l'ipertrofia del concetto del discorso di odio (che si verifica ad esempio in Spagna, dove la punibilità del discorso d'odio si dilata fino a intersecarsi con la disciplina antiterrorista, con una significativa anticipazione della tutela penale), quando il diritto penale interviene a punire il *dicere*, è suscettibile di assumere – coerentemente – volti molto diversi, di essere manipolato, in un modo in un altro.

La tutela dei valori democratici rischia di rovesciarsi nel suo contrario e divenire facilmente preda di una restrizione drastica delle libertà civili.

Bibliografia

ARENDR, Hannah (1964) *Vita Activa. La condizione umana* (Milano, Bompiani)

CHIGWEDERE, Pride e ESSEX Max (2010) "AIDS Denialism and Public Health Practice", *AIDS and Behavior*, 14, pp. 237–247.

DUNLAP, Riley E. e McCRIGHT Aaron M. (2011): "Organized Climate Change Denial", in DRYZEK, John S et al. (editors): *The Oxford Handbook of Climate Change and Society* (Oxford, OUP), pp. 144-160. FOURIEM Pieter e MEYER, Melissa (2013) *The Politics of AIDS Denialism: South Africa's Failure to Respond* (London, Routledge).

FRONZA, Emanuela (2018) *Memory and Punishment. Historical Denialism, Free Speech and the Limits of Criminal Law* (The Hague, Asser Press).

NORGAARD, Kari Marie (2011): *Living in denial: climate change, emotions, and everyday life* (Cambridge, MIT Press).

WASHINGTON, Haydn (2011): *Climate change denial: Heads in the sand* (London, Routledge).



Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A T R I M E S T R A L E

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>