Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review
ISSN: 2239-804X

anno XIV, n. 2-3, 2025
data di pubblicazione: 10 novembre 2026

Saggi

L'islamofobia come volto dell'intolleranza: crimini e discorsi d'odio nei confronti dei musulmani*

di Michele Loforese**

Abstract: The protection of minorities is one of the essential elements in defining a state as democratic and constitutional, all the more so when the spread of intolerance takes the form of hatred, to which legal systems cannot remain indifferent. Cases in which hostility, both in the form of crime and hate speech, is directed towards people of the Islamic faith are particularly noteworthy. In view of the legislative developments that led to the introduction of these two offences into the criminal code in 2018, the response of the courts to the spread of Islamophobia can be described as meagre. At the same time, the judgments of the European Court of Human Rights seem significant. In cases of hate speech against Muslims, the Court has deemed it necessary to restrict freedom of expression in a democratic society committed to guaranteeing the dignity of all human beings.

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. L'islamofobia: una categoria metagiuridica – 3. Il formante legislativo: lineamenti di un'evoluzione diacronica – 4. L'odio verso i musulmani al vaglio delle Corti: la giurisprudenza italiana – 5. L'odio verso i musulmani al vaglio delle Corti: la giurisprudenza convenzionale – 6. Il mancato consolidamento degli orientamenti espressi dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – 7. Conclusioni.

* Il presente contributo rientra nell'ambito delle ricerche del PRIN 2022 20228R992T *Islam e musulmani in Italia: attori, spazio sociale e rapporti tra comunità religiose e Stato*, finanziato dall'Unione europea nell'ambito di NextGenerationEU e del PNRR (Missione 4, Componente C2, Investimento 1.1 – Fondo PRIN), CUP C53D23005750006, e sarà oggetto di prossima pubblicazione in L.S. MARTUCCI, M. DICOSOLA (a cura di), *Islam in Italia. Libertà religiosa, sicurezza e governo dell'integrazione nello Stato laico di diritto*.

** Dottorando di ricerca in Diritti, istituzioni e garanzie nelle società in transizione presso l'Università degli Studi di Bari «Aldo Moro». Contributo sottoposto a doppio referaggio cieco (*double blind peer review*): versione definitiva ricevuta il 6 ottobre 2026.

Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review
ISSN: 2239-804X

anno XIV, n. 2-3, 2025
data di pubblicazione: 10 novembre 2026

Saggi

1. Introduzione

Telos del presente contributo è indagare la rilevanza giuridica dei crimini d'odio, commessi nei confronti delle persone di origine musulmana[1], mediante un'analisi del formante legislativo, giurisprudenziale e dottrinale. Prima di focalizzarsi su questi, sarà doveroso richiamare gli studi effettuati sulla crescente diffusione dell'islamofobia – fenomeno al quale una non superficiale attenzione è stata riservata da due Commissioni parlamentari speciali – col precipuo fine di comprendere le interazioni che la stessa assume con l'odio penalmente rilevante.

Si guarderà agli *hate crime* e agli *hate speech* nel loro rapporto di *genus* a *species*[2] in modo da estendere lo studio ai discorsi d'odio razziale la cui punibilità è stata, in quanto espressione della tensione tra il principio d'eguaglianza e la libera manifestazione del pensiero[3], oggetto di aspre critiche in dottrina. Verrà posto l'accento, dunque, sulle decisioni assunte nella giurisprudenza interna e sovranazionale. Soffermandosi sui casi risolti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, si proverà a comprendere se, in materia di *hate speech*, si è consolidato un orientamento tale da vincolare i giudici italiani nel risolvere le controversie interne.

2. L'islamofobia: una categoria metagiuridica

In uno studio che si pone l'obiettivo di indagare le implicazioni giuridiche dei crimini d'odio commessi nei confronti dei musulmani, potrebbe sembrare anomalo focalizzare l'attenzione su una categoria estranea al mondo del diritto quale è l'islamofobia. Non è un caso se, in sede istituzionale, è stato precisato come la fobia alimentata da sentimenti antimusulmani non può essere

[1] OSCE-ODIHR, *Comprendere i crimini d'odio contro i musulmani. Rispondere alle esigenze di sicurezza delle comunità musulmane*, Osce-Odihr, Varsavia 2021.

[2] L. Goisis, *Crimini d'odio. Discriminazioni e giustizia penale*, Jovene, Napoli 2019, p. 202. *Contra* OSCE-ODIHR, *Hate Crime Prosecution at the Intersection of Hate Crime and Criminalized 'Hate Speech': a Practical Guide*, Warsaw, 2024.

[3] I. Spigno, *Discorsi d'odio. Modelli costituzionali a confronto*, Giuffré, Milano 2018, p. 27.

considerata *ex se* come un *hate crime*[4]. Nonostante ciò, la dottrina più attenta non è rimasta indifferente dinnanzi alla necessità di osservare questo fenomeno per poterlo definire, in modo da comprenderne le interazioni con i crimini e i discorsi d'odio. Spigno, infatti, richiamando uno studio[5] effettuato nei decenni passati oltreoceano, ha definito l'islamofobia come l'espressione «di idee ostili e intolleranti nei confronti di individui e gruppi di religione musulmana, sempre più bersaglio di discriminazioni, abusi, molestie, minacce, violenze verbali o fisiche, nonché di atti e comportamenti che offendono o danneggiano i luoghi e i simboli di questa religione»[6].

L'islamofobia, in questi termini, è una *species* del *genus* xenofobia, cioè una categoria all'interno della quale inscrivere tutte le discriminazioni, commesse nei confronti delle persone di origine musulmana, in modo da distinguerle al cospetto di quelle perpetrate verso le altre minoranze[7]. Si tratta dunque di un concetto metagiuridico della cui conoscenza sono edotti, tanto a livello nazionale quanto a livello internazionale, gli attori istituzionali. Infatti, una non superficiale attenzione è stata riservata al suo studio sia da parte della Commissione sull'intolleranza, la xenofobia, il razzismo e i fenomeni d'odio, sia ad opera della Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, istituite rispettivamente nella XVII e nella XVIII legislatura presso la Camera dei deputati e il Senato della Repubblica[8].

[4] Senato della Repubblica, XVIII Legislatura, Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, *Sulla natura, cause e sviluppi recenti del fenomeno dei discorsi d'odio, con particolare attenzione alla evoluzione normativa europea in materia*, doc. XVII, n. 6, 22 giugno 2022, p. 25.

[5] Cfr. M.C. Nussbaum, *La nuova intolleranza. Superare la paura dell'islam e vivere in una società più libera*, il Saggiatore, Milano 2012.

[6] I. Spigno, *Discorsi d'odio*, cit., p. 26. Seppur si ritiene pienamente condivisibile la definizione ivi riferita è d'uopo precisare che sul concetto di islamofobia non vi sia un consenso unanime, cfr. M. Santerini, *La mente ostile. Forme dell'odio contemporaneo*, Raffaello Cortina, Milano 2021, pp. 205-209.

[7] *Ibid.*

[8] È doveroso precisare che, nella XIX Legislatura, è stata riproposta l'istituzione, presso il Senato della Repubblica, della Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza,

Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review
ISSN: 2239-804X

anno XIV, n. 2-3, 2025
data di pubblicazione: 10 novembre 2026

Saggi

Voluta dalla Presidente della Camera bassa del Parlamento italiano nel 2016, e rinominata nell'estate dello stesso anno in onore di Jo Cox[9], la prima delle due Commissioni speciali «ha svolto un'intensa attività di studio»[10] dando ossequio all'impulso proveniente dal Consiglio d'Europa[11]. In particolar modo, l'islamofobia viene definita mediante un richiamo alla nozione elaborata dall'ECRI[12] e, indi, collocata tra gli «ambiti d'odio»[13] che hanno natura religiosa, nonostante la sua contiguità con le manifestazioni dell'odio etnico-razziale[14]. La peculiarità dell'indagine, però, risiede nella cognizione della diffusione del fenomeno: per attestare l'espansione del sentimento islamofobo si ricorre alle

razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza. Si legga Senato della Repubblica, XIX Legislatura, *Mozione sull'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza,* 19 gennaio 2023.

[9] «Nella seduta del 4 luglio 2016, la Commissione ha deciso di inserire nella propria denominazione il riferimento a Jo Cox, deputata presso la Camera dei Comuni del Regno Unito, uccisa il 16 giugno 2016 mentre si apprestava a partecipare ad un incontro con gli elettori»: Camera dei deputati, XVII Legislatura, Commissione "Jo Cox" sull'intolleranza, la xenofobia, il razzismo e i fenomeni d'odio, *Relazione finale*, 6 luglio 2017, p. 3.

[10] I. SPADARO, *Il contrasto allo hate speech nell'ordinamento costituzionale globalizzato*, Giappichelli, Torino 2020, p. 8. Sulla natura delle Commissioni speciali quali organi del Parlamento deputati allo «studio di oggetti limitati» si consiglia la lettura di E. ROGATI VALENTINI, *Le Commissioni permanenti della Camera dei deputati*, in «Il Politico», n. 3, 1970, p. 511.

[11] Quella italiana è stata «la prima assemblea parlamentare» a sposare le finalità dell'Alleanza contro l'intolleranza e il razzismo: v. Camera dei deputati, XVII Legislatura, Commissione "Jo Cox", *Relazione finale*, cit., p. 3.

[12] «L'ECRI definisce l'islamofobia come il pregiudizio, l'odio o la paura nei confronti della religione mussulmana e/o dei musulmani»: ivi, p. 20.

[13] Ivi, p. 17.

[14] Si osserva, nella specie, che «la complessità delle identità religiose» è avviluppata alle «altre componenti della personalità umana, tanto da risultare talvolta difficile distinguere tra crimini d'odio religiosamente motivati e, ad es., crimini motivati per odio etnico e razziale»: ivi, p. 97. Un'attenzione precipua alle distinte concezioni giuridiche di razza, etnia e religione è rinvenibile nella lettura di C. NARDOCCI, *L'odio razziale e religioso*, in M. D'AMICO, C. SICCARDI (a cura di), *La Costituzione non odia. Conoscere, prevenire e contrastare l'*hate speech on line, Giappichelli, Torino 2021, pp. 38-41. In altra sede viene rimarcata una netta distinzione tra discorsi d'odio razziale e religioso, in quanto, questi ultimi, sarebbero sussumibili nella fattispecie del reato di blasfemia, cfr. P. TANZARELLA, *Discriminare parlando. Il pluralismo democratico messo alla prova dai discorsi d'odio*, Giappichelli, Torino 2020, pp. 10-11.

analisi statistiche a riprova del fatto che, in queste circostanze, «i dati» non solo «contano»[15], ma è necessario consultarli per comprendere l'incremento di quei «discorsi anti-musulmani che non di rado prendono la forma di specifiche fattispecie criminose»[16], manifestando, di riflesso, un incremento delle ostilità dovuto ai flussi migratori[17]. Questi ultimi, infatti, sono considerati come «il capro espiatorio facilmente individuato in una minoranza visibile e (apparentemente) ben definita come quella musulmana» dimostrando, così, che le discriminazioni nei confronti dello straniero – dell'immigrato, nella specie – oggi, più di ieri, si fondano sull'identità religiosa[18].

A fronte dell'individuazione di un novero di *best practices*[19], il documento si conclude con l'elaborazione di cinquantasei raccomandazioni tra le quali si annoverano anche interventi normativi come l'esigenza di un adeguamento dello statuto giuridico dell'Islam in Italia; l'approvazione di una legge sulla libertà religiosa che, oltre a garantire il dignitoso esercizio della libertà di culto, sia un deterrente per le manifestazioni di odio, nonché per le discriminazioni di natura istituzionale; la rilevanza penale delle "campagne d'odio"; le riforme relative

[15] Ivi, p. 35. Stando alle rilevazioni pubblicate nel 2017 dal Pew Research Center, l'Italia veniva classificata come il secondo Paese più islamofobo d'Europa, cfr. Camera dei deputati, XVII Legislatura, Commissione "Jo Cox", *Relazione finale*, cit., p. 99. A questi dati possono essere affiancati, altresì, quelli derivanti dalle risultanze dei *report* elaborati dall'OSCE, tra il 2016 ed il 2024, secondo i quali in Italia si sono verificati trentasei fatti che la medesima organizzazione internazionale qualifica come *anti-muslim hate crime*, si rimanda al portale www.hatecrime.osce.org, consultato il 6 dicembre 2025. Inoltre, va segnalata l'indagine condotta da Vox-Osservatorio Italiano sui Diritti. Giunta all'ottava edizione, la *Mappa dell'intolleranza* attesta che il 5% dei *tweet* con contenuti ostili rientra nella categoria dell'islamofobia. Questo dato, derivante dall'ultima rilevazione, pone in evidenza l'andamento delle discriminazioni *online* verso i musulmani che è tornato a crescere dopo la battuta d'arresto del 2022, allorquando si era verificata una decelerazione dell'incremento progressivo registrato tra il 2016 ed il 2021, si veda Vox-Osservatorio Italiano sui Diritti, *La mappa dell'intolleranza 8*, 13 marzo 2025, p. 8.

[16] Camera dei deputati, XVII Legislatura, Commissione "Jo Cox", *Relazione finale*, cit., p. 98.

[17] Non sembra casuale la considerazione di Scaffardi, secondo cui è «sempre presente, in questa battaglia, una competizione di *status* tra gruppi egemoni e gruppi subordinati», il riferimento precipuo è a L. Scaffardi, *Oltre i confini della libertà di espressione. L'istigazione all'odio razziale*, Cedam, Padova 2009, p. 12.

[18] Camera dei deputati, XVII Legislatura, Commissione "Jo Cox", *Relazione finale*, cit., pp. 101-102.

[19] Ivi, pp. 103-106.

all'acquisizione della cittadinanza o all'adeguamento alle garanzie internazionali prescritte per tutelare la condizione di apolidia; l'adozione di misure che, a vario titolo, possano contrastare la diffusione dell'*hate speech online*[20].

La nascita della No Hate Parliamentary Alliance in seno alla Parliamentary Assembly del Consiglio d'Europa ha influito, altresì, sulla scelta di istituire, presso il Senato della Repubblica, la Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza. Proposta dalla senatrice a vita Liliana Segre, la Commissione straordinaria è nata dopo l'approvazione di una mozione[21], avvenuta nell'autunno 2019, con cui è stata investita – a differenza della Commissione "Jo Cox" – di funzioni consultive, di segnalazione e di impulso oltre che di studio[22]. Negli ultimi mesi della XVIII legislatura, all'epilogo dell'indagine conoscitiva avviata nel maggio del 2021, la Commissione ha approvato all'unanimità la relazione conclusiva *Sulla natura, cause e sviluppi recenti del fenomeno dei discorsi d'odio, con particolare attenzione all'evoluzione della normativa europea in materia*[23], alla quale è seguita, subito dopo, la pubblicazione dell'*Analisi comparativa sul fenomeno dell'istigazione all'odio online*[24]. In particolar modo, nel primo dei due documenti, l'islamofobia viene

[20] Ivi, pp. 120-121.

[21] Cfr. L. Goisis, *Crimini d'odio. Il senato approva la mozione per l'istituzione di una Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza*, in «Diritto Penale Uomo», 2019, www.dirittopenaleuomo.org, consultato il 13 dicembre 2025.

[22] Cfr. I. Spadaro, *Il contrasto allo hate speech,* cit., p. 9. Quanto alle funzioni attribuite dalla mozione istitutiva, non sono mancate, in dottrina, delle voci che hanno definito questa come una «Commissione straordinaria polifunzionale in grado di esercitare sia attività strettamente conoscitive, finalizzate anche ad orientare le scelte legislative, sia veri e propri poteri di controllo». Ne consegue la sussistenza di una serie di dubbi sulla natura della medesima Commissione che afferiscono al potere di richiedere la rimozione dal *web*, ovvero la deindicizzazione, dai motori di ricerca, dei contenuti ostili, si veda P. Giovarruscio, *Uno strumento straordinario per il contrasto dei fenomeni di odio. Riflessioni a margine della "commissione Segre"*, in «Forum di Quaderni Costituzionali», n. 3, 2020, pp. 30-35.

[23] Senato della Repubblica, XVIII Legislatura, Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, *Sulla natura, cause e sviluppi recenti del fenomeno dei discorsi d'odio,* cit.

[24] Senato della Repubblica, XVIII Legislatura, Commissione straordinaria per il contrasto dei

considerata come un «*target*»[25] degli *hate speech* che si manifestano mediante discriminazioni tanto dirette quanto indirette, tanto di genere quanto intersezionali. Una considerazione inequivocabile, che non può sicuramente essere trascurata, afferisce all'*under-reporting*: fenomeno – osservato da enti istituzionali come l'OSCAD e l'UNAR – che consiste nell'«assenza di un riferimento centrale e di un effettivo tessuto sociale che consentano di denunciare» i fatti connotati da «odio anti-islamico»[26].

Dalla lettura dei documenti elaborati ad opera delle due Commissioni speciali, nonostante la loro redazione risalga alle legislature precedenti alla XIX, non sembra potersi prescindere per due ordini di ragioni: forniscono le giuste lenti per comprendere, anzitutto, la diffusione dell'islamofobia in Italia nonché la sua assonanza con quei fatti penalmente rilevanti mossi da pregiudizio[27] nei confronti dei musulmani che, in secondo luogo, finiscono per subire tali discriminazioni denunciandole in rare occasioni. Quest'ultimo assunto spiegherebbe, di conseguenza, la ragione per cui, al momento, si rilevano pochi casi giurisprudenziali che interessano – in quanto soggetti passivi delle fattispecie delittuose *ex* art. 604-*bis* c.p. – i fedeli di religione islamica.

3. Il formante legislativo: lineamenti di un'evoluzione diacronica

L'introduzione dell'art. 604-*bis* nel codice penale – avvenuta, come si vedrà in seguito, nel 2018 – manifesta il punto di arrivo di un'evoluzione normativa che ha trovato la sua genesi negli anni Settanta del Novecento, mediante un impulso

fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, *Analisi comparativa sul fenomeno dell'istigazione all'odio online. Ricerca per la Commissione antidiscriminazione del Senato della Repubblica,* 2022.

[25] Senato della Repubblica, XVIII Legislatura, Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, *Sulla natura, cause e sviluppi recenti del fenomeno dei discorsi d'odio,* cit., p. 23.

[26] Ivi, pp. 25-26.

[27] Si parla, a tal proposito, anche di *bias crime*. Secondo Goisis i termini *hate crime* e *bias crime* manifesterebbero un'endiadi. Si veda L. GOISIS, *Crimini d'odio*, cit., p. 2.

proveniente dall'ordinamento internazionale[28]. Il 21 dicembre 1965, in seno all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, veniva adottata la *Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale* (ICERD), ratificata dal legislatore italiano nel decennio successivo con la legge n. 654/1975[29].

Considerata come «il primo strumento normativo che tenta di disciplinare in modo tendenzialmente organico il tema dei discorsi d'odio»[30], la legge n. 654/1975, ai sensi dell'art. 3, riconosceva rilevanza penale tanto alla «diffusione» delle idee fondate sulla superiorità e sull'odio razziale, quanto all'«incitamento alla discriminazione» ovvero all'«incitamento alla commissione» di atti di violenza o di provocazione alla violenza nei confronti di persone appartenenti a un determinato gruppo nazionale, etnico o razziale[31]. Se le fattispecie appena citate venivano punite con la reclusione da uno a quattro anni, la cornice edittale, nel suo massimo, veniva aumentata a cinque anni ove fosse violato il divieto di costituzione di organizzazioni o associazioni che, tra i loro scopi, si ponevano finalità di incitamento all'odio ovvero alle discriminazioni razziali. A fronte di tali previsioni non sono mancate, nella dottrina più sensibile, voci critiche che hanno evidenziato taluni profili di illegittimità delle disposizioni *de qua* richiamate, oltre alla loro inusuale applicazione dovuta a uno schema sanzionatorio non graduale[32].

[28] P. TANZARELLA, *Il discorso d'odio razziale. Le tappe legislative e giurisprudenziali di un discutibile reato costituzionalmente protetto*, in «Diritto, immigrazione e cittadinanza», n. 4, 2010, p. 52.

[29] Legge 13 ottobre 1975, n. 654, recante ratifica ed esecuzione della Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale («Gazzetta Ufficiale» n. 337, 23 dicembre 1975).

[30] I. SPIGNO, *Discorsi d'odio,* cit., p. 191.

[31] In merito Tanzarella ha osservato che «la fattispecie dell'*hate speech* era ed è quella che fa riferimento alla "diffusione di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale"; la fattispecie dell'*hate crime* si poteva e si può ancora identificare come "l'incitamento alla commissione o la commissione di atti di violenza"; invece, molti dubbi – allora come oggigiorno – permangono circa l'inquadramento del reato "d'incitamento in qualsiasi modo alla discriminazione". Tale ipotesi veniva accomunata all'incitamento alla commissione di atti violenti, per cui il legislatore dell'epoca la faceva verosimilmente rientrare tra i crimini d'odio e non tra i discorsi d'odio», il riferimento precipuo è a P. TANZARELLA, *Discriminare parlando,* cit., p. 119.

[32] L. SCAFFARDI, *Oltre i confini della libertà di espressione*, cit., p. 189. In riferimento ai dubbi di

Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review
ISSN: 2239-804X

anno XIV, n. 2-3, 2025
data di pubblicazione: 10 novembre 2026

Una prima significativa estensione della portata applicativa della legge n. 654/1975 veniva messa a punto con l'adozione di una previsione legislativa del 1989 che ampliava gli effetti delle norme incriminatrici anche ai casi in cui si manifestava l'intolleranza e il pregiudizio religioso[33]. Tale intervento era nient'altro che il preludio di una più incisiva novella adottata di lì a quattro anni mediante la legge n. 205/1993 che convertiva il decreto-legge n. 122/1993, emanato con il fine di «apprestare più efficaci strumenti di prevenzione e repressione dei fenomeni di intolleranza e di violenza di matrice xenofoba o antisemita»[34]. Una modifica non trascurabile atteneva al mutamento delle cornici edittali per le differenti condotte sanzionate[35] riconoscendo, in questo modo, una diversa gradualità tra i casi sussumibili nella fattispecie dell'*hate speech* e dell'*hate crime*[36], ricomprendendo altresì, nella prima, l'incitamento alla commissione di atti di discriminazione[37]. Parimenti, tale revisione era ritenuta significativa in quanto comportava l'individuazione di nuovi beni giuridici meritevoli di tutela: l'uguaglianza e la dignità in luogo dell'ordine pubblico[38]. Così, se da un lato il paradigma

compatibilità tra le disposizioni della l. n. 654/1975 e la Carta costituzionale, l'A. ha osservato come le formulazioni legislative fossero caratterizzate da una genericità tale da estraniare le stesse al cospetto delle ipotesi in cui l'istigazione fosse dotata di una «carica lesiva idonea a censurare un pericolo di turbamento dell'ordine pubblico». Elemento, quest'ultimo, divenuto indefettibile per la sussistenza del reato di "istigazione all'odio tra le classi sociali" *ex* art. 415 c.p., in seguito alla declaratoria di illegittimità costituzionale che ha escluso l'applicazione di questa norma incriminatrice nella misura in cui non specifica le modalità attraverso le quali viene attuata l'istigazione (Corte cost., sent. n. 108 del 23 aprile 1974). Si legga, altresì, P. TANZARELLA, *Il discorso d'odio razziale*, cit., p. 53, ove l'A. riteneva leso non solo il principio di tassatività ma anche quello di offensività «facendo crescere i dubbi di compatibilità dei reati d'opinione con la libertà di espressione».

[33] Legge 8 marzo 1989, n. 101 («Gazzetta Ufficiale», n. 69, 23 marzo 1989).

[34] Il precipuo riferimento è al preambolo del decreto-legge 26 aprile 1993, n. 122 («Gazzetta Ufficiale», n. 97, 27 aprile 1993), convertito con la legge 25 giugno 1993, n. 205 (c,d, "legge Mancino", «Gazzetta Ufficiale» n. 148, 26 giugno 1993).

[35] La nuova fattispecie delittuosa dell'*hate speech* veniva punita con la reclusione sino a tre anni, quella relativa all'*hate crime* veniva stabilita in una cornice edittale da sei mesi a quattro anni.

[36] Si veda la nota n. 31.

[37] P. TANZARELLA, *Discriminare parlando*, cit., p. 120.

[38] In dottrina, l'ordine pubblico è stato considerato *in re ipsa* come il bene meritevole di tutela

sanzionatorio veniva adeguato dal legislatore, dall'altro mutava la *ratio*[39] delle norme incriminatrici, mentre il bene giuridico oggetto di tutela doveva essere individuato in alcuni fasci dello spettro assiologico del principio d'eguaglianza, non più nella *pax socialis*[40].

Attenta dottrina non mancava di osservare come il complesso di innovazioni normative, con cui nel 1993 veniva modificata la legge n. 654/1975, determinava un mutamento del quadro giuridico, tale per cui la legittimità costituzionale delle disposizioni che punivano i discorsi d'odio doveva necessariamente passare attraverso un bilanciamento della libertà di espressione con la pari dignità sociale, nuovo principio costituzionale in gioco[41].

Con la XIV legislatura si approdava a un terzo momento di revisione della legge n. 654/1975: l'art. 13 della legge n. 85/2006[42], oltre a un'ulteriore modifica dello schema sanzionatorio, tentava di restringere la portata applicativa delle fattispecie delittuose mediante un mutamento lessicale che interessava la

protetto dalla legge n. 654/1975, si veda *ibid*. Altri, invece, desumono il mutamento dei beni meritevoli di tutela alla luce dell'impatto complessivo avuto dalla "legge Mancino" sull'intero ordinamento in quanto a essere novellata non è stata solo la legge n. 654/1975, bensì anche la "legge Scelba" (l. 20 giugno 1952, n. 645): si rimanda alla lettura di I. SPIGNO, *Discorsi d'odio*, cit., pp. 192-195.

[39] «La *ratio* evidente di questi interventi legislativi è così rinvenibile non solo nel tentativo di scongiurare pratiche discriminatorie diffuse, ma anche in quello di poter giungere a colpire il singolo comportamento che dà luogo alla discriminazione»: L. SCAFFARDI, *Oltre i confini della libertà di espressione*, cit., p. 197.

[40] I. SPIGNO, *Discorsi d'odio*, cit., p. 195.

[41] Cfr. L. SCAFFARDI, *Oltre i confini della libertà di espressione,* cit., p. 197 e P. TANZARELLA, *Il discorso d'odio razziale,* cit., p. 57. Altri, invece, in maniera perentoria hanno ritenuto che le norme incriminatrici delle leggi Reale e Mancino fossero un'«eccedenza di risposta penale» che «rischia di tradursi in ulteriori limiti all'esercizio della libertà di manifestazione del proprio pensiero», si legga A. PUGIOTTO, *Le parole sono pietre? I discorsi d'odio e la libertà di espressione nel diritto costituzionale*, in «Diritto Penale Contemporaneo», 2013, p. 6. *Contra* F. BACCO, *Dalla dignità all'eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici,* in «Quaderni costituzionali», n. 4, 2013, pp. 823-848. Nella specie, l'A., pur manifestando la propria perplessità verso il ricorso alle sanzioni penali per fronteggiare i discorsi d'odio, non ravvedeva una illegittimità costituzionale nelle norme incriminatrici specificamente previste dalla "legge Mancino".

[42] Legge 24 febbraio 2006, n. 85 («Gazzetta Ufficiale», n. 60, 13 marzo 2006).

qualificazione delle condotte penalmente rilevanti: i lemmi «incitamento» e «diffusione» venivano sostituiti, rispettivamente, con «istigazione» e «propaganda»[43].

L'ultima tappa[44] dell'evoluzione sin qui ricostruita si aveva nel 2018, allorquando il legislatore delegato, oltre a introdurre nell'ordinamento penale il principio della riserva di codice, innovava[45] la relativa parte speciale inserendo nel Capo III del Titolo IX, la Sezione I-*bis*, intitolata «Dei delitti contro l'uguaglianza»[46], nella quale venivano allocati due "nuovi" articoli: il primo rubricato «Propaganda e istigazione a delinquere per motivi di discriminazione razziale, etnica e religiosa»[47]; il secondo recante le previsioni relative alla circostanza aggravante[48]. Questo innesto comportava l'abrogazione delle medesime disposizioni contenute, sino ad allora, nell'art. 3 della legge n. 654/1975[49].

Ancora una volta, in dottrina sono stati avanzati rilievi critici al cospetto di questo approdo. Se da un lato è stata evidenziata una tendenza opposta a quella

[43] Si legga G. Pavich, A. Bonomi, *Reati in tema di discriminazione: il punto sull'evoluzione normativa recente, sui principi e valori in gioco, sulle prospettive legislative e sulla possibilità di interpretare in senso conforme a costituzione la normativa vigente*, in «Diritto Penale Contemporaneo», 2014, pp. 4-5 e 10-12.

[44] È d'uopo precisare che un precedente intervento normativo, avvenuto con legge n. 115/2016, aveva comportato l'aggiunta del comma 3-*bis* all'art. 3 della legge n. 654/1975 prevedendo l'introduzione di un'aggravante nei confronti di quanti negano l'esistenza dei crimini di genocidio, contro l'umanità e di guerra così come definiti dagli artt. 6 a 8 dello Statuto della Corte penale internazionale. V. L. Goisis, *Crimini e discorsi d'odio nell'ottica penalistica*, in L.B.C. Camaldo (a cura di), *Questioni attuali di giustizia penale europea e internazionale*, Giappichelli, Torino 2024, p. 14.

[45] Il principio di riserva di codice è espressamente previsto dal nuovo art. 3-*bis* c.p., introdotto dal d.lgs. n. 21/2018, si legga G. Marinucci, E. Dolcini, G.L. Gatta, *Manuale di diritto penale*, Giuffré, Milano 2019, pp. 35-37. Secondo autorevole dottrina, la riserva di codice dovrebbe essere il fulcro sul quale rifondare l'intero garantismo penale, si legga L. Ferrajoli, *Giustizia e politica. Crisi e rifondazione del garantismo penale*, Laterza, Roma-Bari 2024, pp. 171-173.

[46] La Sezione I-*bis* è stata introdotta nel codice penale in virtù della previsione di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 21 del 2018.

[47] Art. 604-*bis* c.p.

[48] Art. 604-*ter* c.p.

[49] Ciò in ossequio all'art. 7 del d.lgs. n. 21 del 2018. In proposito, si consiglia la lettura di S. Bernardi, *Il nuovo principio della "riserva di codice" e le modifiche al Codice Penale: scheda illustrativa*, in «Diritto Penale Contemporaneo», 2018, pp. 127-133.

del 2006[50], dall'altro, invece, sono stati messi in luce dubbi di costituzionalità con riferimento a tre specifici profili: la violazione dei principi di tassatività e determinatezza, nonché di *extrema ratio* e offensività – afferenti *stricto sensu* al garantismo penale – oltre alla portata, potenzialmente lesiva, delle disposizioni *de qua* richiamate, in relazione alla libertà di manifestare il proprio pensiero[51].

Nella specie è con riferimento al primo comma dell'art. 604-*bis* c.p. che emergono i dubbi di compatibilità con la Carta costituzionale. Infatti, viene attribuita rilevanza penale tanto alla propaganda di «idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico» quanto all'istigazione alla commissione «di atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi». Formule, quelle appena richiamate, che si ritengono lesive degli obblighi imposti *ex* art. 25, comma 2 Cost. al legislatore[52]. In egual misura, anche il principio di offensività[53] verrebbe leso sia nel caso di propaganda, sia ove si verificasse una condotta sussumibile nella fattispecie dell'istigazione e indi sanzionata indipendentemente da una «effettiva compartecipazione al comportamento concretamente discriminatorio»[54].

Con riferimento al rapporto tra gli hate speech e la libertà di manifestare il proprio pensiero, in dottrina viene ravvisata una lesione alla «caratura meramente liberale»[55] dell'art. 21 Cost. nella misura in cui, ammettendo la punibilità dei

[50] P. TANZARELLA, *Discriminare parlando*, cit., p. 122.

[51] I. SPADARO, *Considerazioni critiche sulla legittimità costituzionale del "nuovo" reato di istigazione all'odio razziale*, in «Dirittifondamentali.it», n. 1, 2019, pp. 5-8. *Contra* L. GOISIS, *Crimini e discorsi d'odio*, cit., pp. 25-28.

[52] Secondo l'analisi condotta da Spadaro, tali rilievi critici vanno estesi alla disposizione di cui al terzo comma dell'art. 604-*bis* c.p., in quanto il rinvio operato alle norme dello Statuto di Roma (v. la nota n. 44) comporta l'emersione di problemi definitori che vanno sommati alle criticità ermeneutiche che deriverebbero dalla locuzione «minimizzazione in modo grave», si legga I. SPADARO, *Considerazioni critiche sulla legittimità costituzionale del "nuovo" reato di istigazione all'odio razziale*, cit., p. 6.

[53] In merito si legga L. GOISIS, *Crimini d'odio,* cit., p. 209. Nella specie, l'A. ha osservato: «[…] se un dubbio permane rispetto alla legittimità di fattispecie che incriminano i discorsi d'odio, questo attiene alla loro incompatibilità con il principio di offensività, una incompatibilità difficilmente superabile, se non forse accedendo alla tesi, talora accolta dalla Corte Costituzionale, di una ricostruzione di tali reati in termini di reati di pericolo concreto (implicito)».

[54] I. SPADARO, *Il contrasto allo hate speech,* cit., pp. 58-59.

[55] Ivi, p. 64.

discorsi d'odio, si addiviene a una compressione della medesima libertà, che si collocherebbe al di fuori del perimetro segnato tanto dal limite esplicito[56] quanto dai limiti impliciti[57]. Ciò sarebbe maggiormente evidente in quei casi ove gli interpreti tendono ad escludere la liceità dei discorsi odiosi in virtù della sussistenza di un limite logico[58].

4. L'odio verso i musulmani al vaglio delle Corti: la giurisprudenza italiana

Come è stato osservato in precedenza, a fronte di un incremento quantitativo delle manifestazioni islamofobiche, non sembra corrispondere un aumento dei casi in cui vengono applicate le disposizioni normative *de qua* menzionate, laddove le vittime siano persone di origine musulmana. In particolar modo, solo due sono le vicende giurisprudenziali definite dalla I Sezione Penale della Suprema Corte di Cassazione: una con sentenza n. 34713 del 2016[59], l'altra con sentenza n. 9656 del 2023[60].

Il caso che ha trovato il suo epilogo nel 2016 acquisisce rilievo per quattro ordini di ragioni: la sussistenza del principio di offensività; l'irrilevanza delle modifiche

[56] Il precipuo riferimento è al «buon costume», quale unico limite esplicito previsto *ex* art. 21, comma 6 Cost.: v. P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXIV, 1974, pp. 459-469; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano,* Giuffré, Milano 1958, p. 12; R. BORRELLO, *Vecchi e nuovi limiti della libertà di espressione*, in G. AVANZINI, G. MATUCCI, L. MUSSELLI (a cura di), *Informazione e media nell'era digitale*, Giuffré, Milano 2021, pp. 31-36.

[57] Si legga A. PACE, M. MANETTI, *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero,* in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma 2006, p. 97 ss. Si veda altresì R. BORRELLO, *Informazione e media nell'era digitale*, cit., pp. 37-58.

[58] P. TANZARELLA, *Definizione e ridefinizione della libertà d'espressione nei settant'anni di vigenza della Costituzione italiana*, in «Consulta Online» (Liber amicorum *per Pasquale Costanzo*), 14 maggio 2020, pp. 8-9; ID, *Discriminare parlando*, cit., pp. 189-190.

[59] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713.

[60] Cass., sez. I pen., sentenza 7 marzo 2023, n. 9656, annotata da A. IEVOLELLA, *Legittima la condanna per istigazione alla violenza per motivi razziali a seguito di alcuni post offensivi sui social*, in «Diritto e Giustizia», n. 43, 2023, p. 4.

lessicali apportate con la novella del 2006; la manifesta infondatezza dei dubbi di legittimità delle norme incriminatrici ritenute lesive della libertà di espressione, nonché la non ascrivibilità delle condotte incriminate tra i reati di opinione.

Il giudizio di legittimità dinnanzi alla Corte di Cassazione trovava la sua genesi nei ricorsi avanzati da quattro individui che, all'esito di un rito abbreviato, erano stati condannati per la commissione dei reati previsti, *ratione temporis*, dall'art. 3, commi 1 e 3 della legge n. 654/1975. Nella specie si trattava di un gruppo che, secondo il GUP del Tribunale di Roma, era caratterizzato da una «vocazione ideologica di estrema destra nazionalsocialista» e si prefiggeva l'obiettivo di porre in essere «delitti di diffusione di idee "on line" e tramite volantinaggio, fondati sulla superiorità della razza bianca, sull'odio razziale ed etnico e di incitamento a commettere atti di discriminazione e di violenza per motivi razziali ed etnici»[61].

In particolar modo, tra le condotte incriminate, in questa sede rileva la seguente: uno dei ricorrenti aveva promosso mediante un *forum online* una manifestazione contro una moschea, invitando a «portare una testa di maiale, grondante di sangue, da lanciare come palla da bowling contro i musulmani»[62].

La Corte territoriale aveva respinto le eccezioni difensive[63] confermando la sussistenza della responsabilità dei ricorrenti circa l'integrazione delle fattispecie delittuose di cui sopra e, allo stesso tempo, aveva ritenuto irrilevanti i mutamenti lessicali apportati alle norme incriminatrici dalla novella del 2006[64].

Prima di pronunciarsi sull'ultima questione, la Suprema Corte riconosceva la sussistenza dell'offensività, ritenendo corretto l'operato dei giudici di merito che, nella specie, avevano ravvisato la concretezza e la pericolosità delle condotte con riferimento alla quantità e alla qualità, nonché al contenuto obiettivo, dei messaggi oggetto delle incriminazioni, oltre che a quel novero di attività parallele – e indi funzionali – al perseguimento degli scopi illeciti del gruppo[65]. Se, in

[61] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713, cit., *ritenuto in fatto* n. 1.
[62] *Ibid.*
[63] Ivi, *ritenuto in fatto* n. 1.2.
[64] Ivi, *ritenuto in fatto* n. 1.3.
[65] Ivi, *considerato in diritto* n. 7.2. Sembra, dunque, che in questa circostanza la Corte di Cassazione

questi termini, la Cassazione riconosceva la sussistenza del pericolo concreto, allo stesso tempo rigettava quelle tesi difensive che ritenevano riconducibili i fatti incriminati ai reati di opinione, per cui l'applicazione della pena detentiva doveva considerarsi illegittima. Nella specie, il Supremo collegio operava una distinzione tra le semplici opinioni e le ipotesi, come quella in esame, in cui venivano integrate le fattispecie di propaganda e di istigazione all'odio razziale, considerate alla stregua di una duplice forma di violenza: sia morale sia materiale[66].

Le pretese dei ricorrenti si estendevano, altresì, all'erronea interpretazione delle disposizioni che punivano l'*hate speech* ai sensi dell'art. 3, comma 1, lettera a) della legge n. 654/1975 così come modificato ad opera dell'art. 13 della legge n. 85/2006, in quanto i giudici di merito non consideravano il sostanziale mutamento semantico che aveva comportato la sostituzione del lemma «diffonde» con «propaganda» e «incita» con «istiga». Anche in questo caso, la Cassazione respingeva le censure difensive ritenendo la questione lessicale irrilevante, al netto della «specialità per specificazione» che afferiva al rapporto tra «diffusione» e «propaganda», parola, quest'ultima, che, in ogni caso, veniva interpretata in maniera conforme al significato riconducibile alla Convenzione di New York[67]. In definitiva, le condotte incriminate erano state correttamente

abbia valutato la corretta incriminazione dei discorsi d'odio ritenendo nel concreto la loro pericolosità. Contingenza, quest'ultima, che secondo sensibile dottrina, consentirebbe di ritenere legittima la punibilità degli *hate speech*. Si legga L. GOISIS, *Crimini d'odio*, cit., p. 214; con precipuo riferimento al caso di specie, si rimanda altresì alla lettura di ID, *Crimini e discorsi d'odio nell'ottica penalistica*, cit., p. 25.

[66] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713, *considerato in diritto*, n. 13.1. In questi termini la Corte di Cassazione ha marcato il confine dei reati di opinione escludendo, ragionevolmente, dallo stesso, l'allocazione dei discorsi d'odio. In senso contrario si era espressa sensibile dottrina quando osservava che l'introduzione delle fattispecie delittuose atte a punire gli *hate speech* avrebbe determinato un incremento quantitativo dei reati di opinione. V. I. SPADARO, *Considerazioni critiche sulla legittimità del "nuovo" reato di istigazione all'odio razziale*, cit., p. 5. Gli orientamenti discordi tra giurisprudenza e dottrina non sono irrilevanti. Basti pensare alle considerazioni di Ferrajoli che, auspicando una palingenesi del garantismo penale, ritiene necessario escludere la punibilità per tutti i reati d'opinione in quanto lesivi del principio di offensività: in merito v. L. FERRAJOLI, *Giustizia e politica*, cit., p. 185.

[67] In merito, si consiglia la lettura di L. GOISIS, *Crimini e discorsi d'odio nell'ottica penalistica*, cit., p. 14.

sussunte nelle fattispecie previste *ex* art. 3, legge n. 654/1975 in quanto concernenti la «diffusione di idee razziste a fini di propaganda e proselitismo, oltre che all'incitamento, all'istigazione e all'emulazione di manifestazioni e condotte razziste, anche violente»[68].

L'ultima questione, su cui si ritiene necessario soffermarsi, afferiva ai dubbi di legittimità costituzionale e convenzionale, avanzati dalle parti ricorrenti, nonché alla richiesta di pregiudiziale europea. Istanze, quelle appena richiamate, finalizzate a paventare la lesione, ad opera delle norme incriminatrici, della libertà di manifestare il proprio pensiero, solennemente riconosciuta e garantita non solo nella Carta costituzionale ma anche a livello convenzionale ed europeo[69]. Nel ritenere manifestamente infondata ciascuna delle tre censure, la Corte di Cassazione ammetteva la limitazione del diritto fondamentale in questione, sulla base dell'individuazione di un denominatore comune alla Costituzione della Repubblica italiana, alla Carta di Nizza e alla CEDU: la garanzia dei diritti altrui[70]. Nella specie, i dubbi sulle restrizioni alla libertà di espressione, dovuti

[68] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713, *considerato in diritto* n. 8.2.

[69] Ivi, *considerato in diritto n. 9*. In questo senso la libertà di manifestazione del proprio pensiero potrebbe essere considerata come il diritto «inter-costituzionale» per antonomasia. L'allusione è alla formula dottrinale elaborata da A. RUGGERI, *Salvaguardia dei diritti fondamentali e equilibri istituzionali in un ordinamento "inter-costituzionale"*, in «Rivista AIC», n. 4, 2013, pp. 1-18. Si legga altresì A. GUSMAI, *Il valore normativo dell'attività interpretativo-applicativa del giudice nello stato (inter)costituzionale di diritto*, in «Rivista AIC», n. 3, 2014, pp. 1-31.

[70] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713, *considerato in diritto* n. 9. Criticando la decisione assunta nel caso, in dottrina si è evidenziata una superficiale attenzione della Corte di Cassazione verso le garanzie apprestate alla libertà di espressione a livello sovranazionale: v. I. SPADARO, *Considerazioni critiche sulla legittimità del "nuovo" reato di istigazione all'odio razziale*, cit., pp. 6-7. Tuttavia, da un'attenta lettura delle motivazioni elaborate dal Supremo Collegio emerge, al contrario, una puntuale cognizione della tutela riservata alla libertà di espressione *ex* art. 10 CEDU nonché *ex* art. 11 CDFUE. Tutela che non può certamente dirsi incondizionata né assoluta. In particolar modo l'attenzione dell'interprete si focalizzava sui limiti espliciti al diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, rinvenendo negli artt. 52 e 54 CDFUE e nel secondo comma dell'art. 10 CEDU un comune vincolo all'esercizio di questo diritto fondamentale: la garanzia dei "diritti altrui" considerata, altresì, nell'ordinamento italiano, come un limite interno. Una corretta ricostruzione delle motivazioni della sentenza si trova in V. TONDI DELLA MURA, *La parola "razza" nella Costituzione, ovvero: della rilevanza costituzionale di una nozione scientificamente infondata*, in «dirittifondamentali.it», n. 2, 2019, p. 11.

all'applicazione delle sanzioni penali previste dalle disposizioni vigenti *illo tempore*, erano manifestamente infondati, in quanto le condotte incriminate venivano ritenute lesive dei diritti altrui alla pari dignità e protezione sociale[71].

Il secondo caso è stato definito con sentenza n. 9656/2023. La Cassazione penale era stata investita di un ricorso presentato avverso una sentenza pronunciata dalla Corte d'appello di Venezia che, oltre a riformare parzialmente la decisione del giudice di primo grado, aveva confermato la condanna per la diffusione, su un profilo *social* dell'imputata, dei seguenti messaggi: «Musulmani tutti delinquenti, vanno estirpati alla radice», «Ah, poi ho torto quando dico che bisogna eliminare anche i bambini dei musulmani, tanto sono tutti futuri delinquenti», «Se lo stato non interviene dobbiamo farci giustizia da soli» accompagnando quest'ultima affermazione con il riconoscimento della bravura di una persona che aveva cagionato la morte di un suo condomino di origine musulmana[72].

La ricorrente lamentava l'erronea applicazione della norma incriminatrice di cui all'art. 604-*bis*, comma 1, lettera b) in quanto riteneva che i post di cui si è fatta menzione non integrassero l'ipotesi della istigazione a commettere atti di violenza ovvero atti di provocazione alla violenza per motivi razziali, etnici,

[71] Cass., sez. I pen., sentenza 16 febbraio 2016, n. 34713, *considerato in diritto* n. 9. Sul punto si consiglia la lettura di L. GOISIS, *Crimini e discorsi d'odio nell'ottica penalistica*, cit., p. 26. In altra sede la stessa A. non ha mancato di osservare come la pari dignità sociale *ex* art. 3, comma 1, Cost. sia l'espressione del bene giuridico tutelato e «in quanto tale» legittima «la compressione della libertà di manifestazione del pensiero», v. ID, *Crimini d'odio*, cit., p. 212. Altri hanno ritenuto la «dignità umana» un «valore *supercostituzionale* nei confronti delle libertà positivamente protette e degli stessi diritti inviolabili dell'uomo e come "con-fine" degli ordinamenti stessi» *ergo* «non un valore inteso verticisticamente, ma […] un principio costituzionale oggettivo rivolto ad una determinazione valoriale dei sistemi»: nello specifico v. L. SCAFFARDI, *Oltre i confini della libertà di espressione*, cit., p. 239. Allo stesso tempo c'è chi ha specificato come «l'orizzonte nel quale affrontare il problema di limiti alla libertà di espressione» sia quello della «pari dignità»: si veda F. BACCO, *Dalla dignità all'eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici*, cit., p. 833. Con precipuo riferimento al caso di specie, dubbi sul limite della dignità umana emergono in I. SPADARO, *Considerazioni critiche sulla legittimità del "nuovo" reato di istigazione all'odio razziale*, cit., p. 8. Tali criticità rilevano anche in altra sede: ID, *Il contrasto allo hate speech*, cit., pp. 143-158. V. pure P. TANZARELLA, *Il discorso d'odio razziale*, cit., p. 69. In altra sede, l'A. ha evidenziato come, con riferimento alle norme che reprimono i discorsi d'odio, la pari dignità sociale debba essere considerata come limite al legislatore: cfr. ID, *Discriminare parlando*, cit., pp. 241-245.

[72] Cass., sez. I pen., sentenza 7 marzo 2023, n. 9656, *ritenuto in fatto* n. 1.

nazionali o religiosi[73]. Fattispecie, quest'ultima, pacificamente considerata, sia in dottrina sia dagli attori internazionali, come *hate crime*[74].

Le tesi difensive venivano rigettate anche in questa circostanza. Le condotte incriminate, secondo le motivazioni della Corte di Cassazione, esprimevano «manifestazioni di pensiero dirette a persuadere e muovere all'azione l'ascoltatore»[75], rientrando così nell'ipotesi di istigazione. *Ergo*, erano state correttamente sussunte, dai giudici di merito, nella fattispecie del crimine d'odio.

5. L'odio verso i musulmani al vaglio delle Corti: la giurisprudenza convenzionale

Maggiori sono i casi in cui la Corte EDU è stata chiamata a valutare la compatibilità con l'art. 10 CEDU delle sanzioni che reprimono gli *hate speech* e delle conseguenti interferenze nella libertà di espressione.

Tra le controversie che contribuiscono ad alimentare quella che sensibile dottrina ha definito come «un'interessante giurisprudenza»[76], ai fini del presente contributo vanno annoverati i seguenti casi: *Norwood c. Regno Unito*, *Soulas e altri c. Francia*, *Féret c. Belgio*, *Le Pen c. Francia* e, infine, *Sanchez c. Francia*[77]. In ciascuna di queste liti le limitazioni alla libertà di espressione sono state ritenute conformi alle previsioni della Convenzione che, non disciplinando in tal guisa una libertà assoluta, esclude la protezione dei discorsi d'odio dalle garanzie apprestate ai sensi del primo paragrafo di cui all'art. 10 CEDU. Infatti, al netto

[73] Ivi, *considerato in diritto* n. 2.1.

[74] Quanto alle riflessioni dottrinali si veda la nota n. 31. Con riferimento agli attori istituzionali si rimanda al portale Osce Legislazione sui crimini d'odio in Italia | HCRW, consultato il 12 dicembre 2025.

[75] Cass., sez. I pen., sentenza 7 marzo 2023, n. 9656, *considerato in diritto* n. 2.1.

[76] M. Orofino, *La libertà di espressione tra costituzione e carte europee dei diritti. Il dinamismo dei diritti in una società in continua trasformazione*, Giappichelli, Torino 2014, p. 49.

[77] Si segnalano, altresì, due casi in cui la Corte EDU ha ritenuto legittima l'ingerenza nella libertà di espressione in presenza di dichiarazioni blasfemiche. Si veda Corte EDU, Seconda Sezione, *İ.A. c. Turchia*, 13 settembre 2005; Quinta Sezione, *E.S. c. Austria,* 25 ottobre 2018.

del caso *Norwood c. Regno Unito*, la Corte di Strasburgo ha applicato il secondo paragrafo del medesimo articolo, con il quale si delimita il perimetro entro cui poter legittimamente restringere la libertà di espressione. Ciò avviene mediante l'individuazione di quattro elementi indefettibili, la cui sussistenza deve essere vagliata nel concreto: a) l'esistenza di un'ingerenza nella libertà di espressione; b) la previsione di una legge che la disciplini; c) il perseguimento di almeno uno degli scopi legittimi tra quelli individuati dalla norma convenzionale; d) la necessità della limitazione in una società democratica[78].

Nel caso *Soulas e altri c. Francia,* dopo aver vagliato la sussistenza dei primi due elementi, la Corte EDU ha ritenuto legittime le finalità della restrizione, come prevista nell'ordinamento domestico, in quanto dirette alla difesa dell'ordine e alla protezione della reputazione o dei diritti altrui[79]. Nella specie, i ricorrenti lamentavano la violazione del diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero, a fronte della condanna loro inflitta dalle Corti interne, per la pubblicazione di un saggio in cui emergevano contenuti palesemente ostili verso gli immigrati extraeuropei, in generale, e i musulmani, in particolare. Questi ultimi, in specie, erano considerati come promotori di una guerra civile ed etnica volta alla conquista dei territori europei[80] al punto da divenire, secondo le argomentazioni elaborate da uno dei ricorrenti, il nemico contro cui dover combattere una guerra di riconquista etnica[81]. Tali circostanze hanno portato la Corte di Strasburgo a ritenere necessaria, in una società democratica, l'ingerenza nella libertà di espressione.

Anche nel caso *Féret c. Belgio*, dopo aver vagliato la sussistenza dei primi due elementi, la Corte EDU ha riconosciuto nella difesa dell'ordine e nella protezione della reputazione ovvero dei diritti altrui le finalità legittimamente perseguite *ex lege,* dall'ordinamento belga, volte a limitare la libertà di espressione del ricorrente che, all'epoca dei fatti, era parlamentare nonché leader del partito politico *Front National* e, indi, considerato responsabile della diffusione, in campagna elettorale, di una serie di messaggi odiosi in cui invitava ad «opporsi

[78] A. Weber, *Manual on Hate Speech*, Council of Europe Publishing, Strasbourg 2009, p. 30.
[79] Corte EDU, Quinta Sezione, *Soulas e altri c. Francia*, 10 luglio 2008, par. 28.
[80] Ivi, par. 40.
[81] Ivi, par. 43.

contro l'islamizzazione del Belgio»[82]. Nella specie, la Corte di Strasburgo ha ritenuto la limitazione alla libertà di espressione necessaria in una società democratica in quanto i messaggi odiosi erano stati diffusi mediante dei volantini che, seppur in maniera non esplicita, incitavano alla discriminazione[83]. Pur rientrando nel novero del discorso pubblico, le affermazioni incriminate non potevano godere delle garanzie di cui al primo paragrafo dell'art. 10 CEDU in quanto manifestazione di un odio che, oltre a rappresentare un pericolo per la pace sociale, è stato considerato come lesivo della dignità delle minoranze verso cui veniva indirizzato[84], in un contesto specifico, come quello della campagna elettorale, ove il discorso razzista era maggiormente impattante, *ergo* dannoso[85].

La contrazione della libertà di espressione nell'ambito del dibattito pubblico, però, può essere considerata un'eccezione al libero svolgimento della dialettica politica che deve essere garantita in una società democratica[86]. Tale assunto veniva ribadito dalla Corte europea anche nel caso *Le Pen c. Francia*[87]. Lite, quest'ultima, in cui il Collegio di Strasburgo escludeva dalla tutela convenzionale l'affermazione ostile verso la comunità musulmana, resa dal politico francese in un'intervista[88].

Al pari del caso *Féret*, anche l'ultima delle pronunce richiamate era ascrivibile al contesto della campagna elettorale. La controversia *Sanchez c. Francia*[89] veniva originata dal ricorso presentato da un politico che lamentava la lesione del

[82] P. TANZARELLA, *L*hate speech *nella più recente giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in D. TEGA (a cura di), *Le discriminazioni razziali ed etniche. Profili giuridici di tutela*, Armando, Roma 2011, p. 159.

[83] Corte EDU, Seconda Sezione, *Féret c. Belgio*, 16 luglio 2009, par. 70. Il collegio di Strasburgo, ricostruendo la vicenda giurisprudenziale interna, ha poi proseguito: «Au sujet du tract et de l'affiche intitulés "Attentats aux USA: c'est le couscous clan", elle jugea qu'une telle représentation sans nuances, qui assimilait tous les musulmans à des terroristes, était une incitation à la haine envers tous les membres de ce groupe, sans distinction, et traduisait la volonté de ses auteurs de recourir à cette haine» (Ivi, par. 71).

[84] Ivi, par. 73.

[85] Ivi, parr. 76-78.

[86] A. WEBER, *Manual on Hate Speech,* cit., p. 35.

[87] Corte EDU, Quinta Sezione, *Le Pen c. Francia*, 20 aprile 2010.

[88] Ivi, par. A.

[89] Corte EDU, Quinta Sezione, *Sanchez c. Francia*, 2 settembre 2021; sentenza annotata da M. CASTELLANETA, *Responsabilità del politico per commenti altrui su Facebook: conforme alla Convenzione europea la "tolleranza zero" nei casi di messaggi d'odio*, in «MediaLaw», n. 3, 2021, pp. 211-226.

proprio diritto alla libertà di espressione a fronte di una condanna, nei suoi confronti pronunciata, per non aver tempestivamente rimosso dalla bacheca del proprio account Facebook quei commenti, apposti da soggetti terzi, che incitavano all'odio e alla violenza non solo verso i musulmani in quanto comunità bensì nei confronti di una specifica persona di fede islamica[90].

In particolar modo, la Corte europea, dopo aver rilevato la sussistenza dell'ingerenza nella libertà di espressione, ha ritenuto che la previsione legislativa, con cui nell'ordinamento francese si reprimono gli *hate speech*, perseguisse, in concreto, il legittimo fine di proteggere la reputazione ovvero i diritti altrui[91].

Anche in questo caso, la Corte EDU, respingendo le tesi avanzate dal ricorrente, ha ritenuto legittima la restrizione della libertà di espressione in quanto necessaria in una società democratica che sia fondata sulla tolleranza e sull'eguale rispetto della dignità di tutti[92]. Significativo, nelle motivazioni dell'interprete, sembra essere anche il mezzo di comunicazione con cui le dichiarazioni discriminatorie sono state diffuse, integrando quel novero di discorsi razzisti e xenofobi che, in quanto espressione di odio e intolleranza, in un contesto come quello della campagna elettorale, sono, come si è già detto, più dannosi[93].

Accomuna i casi *Féret* e *Sanchez* un altro passaggio interpretativo che merita di essere riproposto: l'ermeneuta, soffermandosi sulle condotte integranti l'istigazione all'odio, non ritiene necessaria la commissione di fatti connotati da violenza. Per rinvenire una limitazione legittima alla libertà di pensiero *ex* art. 10, par. 2 CEDU, reputa essenziale, in altri termini, la manifestazione di un'intolleranza che leda la dignità della persona in virtù della sua appartenenza religiosa[94].

Diacronicamente, la prima delle vicende giurisprudenziali ad essere vagliate dalla Corte di Strasburgo è il caso *Norwood c. Regno Unito,* lite in cui ad essere applicata è la previsione sancita dall'art. 17 CEDU, non già quella dell'art. 10[95].

[90] Corte EDU, Quinta Sezione, *Sanchez c. Francia*, cit., parr. 16-23.
[91] Ivi, par. 74.
[92] Ivi, par. 85.
[93] Ivi, par. 87.
[94] Corte EDU, *Féret c. Belgio*, cit., par. 73; ID, *Sanchez c. Francia*, cit., par. 88.
[95] Corte EDU, Seconda Sezione, *Norwood c. Regno Unito*, 16 novembre 2004.

Il caso trovava la sua genesi nel ricorso presentato da un politico locale del *British Nationalist Party,* condannato per aver esibito un poster sul quale veniva riportata la frase: «*Islam out of Britain – Protect the British People*». Tale condotta, secondo il giudizio della Corte EDU, assumeva le sembianze di un attacco nei confronti di tutti i musulmani che vivevano oltremanica, i quali venivano assimilati, in maniera indistinta, agli atti di terrorismo internazionale. Fatto, quello appena esposto, ritenuto dalla Corte incompatibile con il ventaglio assiologico della Convenzione e, di conseguenza, riconducibile alla fattispecie dell'abuso del diritto in virtù del quale, oltre all'esclusione dell'applicazione delle garanzie afferenti alla libertà di espressione, il ricorso è stato dichiarato inammissibile[96].

Ricostruita nei termini anzidetti, la casistica analizzata è funzionale a tracciare il *limen* che distingue gli *hate speech* dalle ipotesi in cui, per quanto offensiva possa essere, la manifestazione delle opinioni personali non sia tale da sfociare in condotte di istigazione all'odio: come s'è ampiamente detto, solo i primi non trovano copertura nella garanzia riconosciuta alla libertà di espressione dalla CEDU[97].

6. Il mancato consolidamento degli orientamenti espressi dalla Corte europea dei diritti dell'uomo

Resta un ultimo, cruciale, nodo da sciogliere: gli orientamenti ricostruiti sono idonei a integrare la nozione di giurisprudenza (convenzionale) consolidata, cui le Corti italiane, dopo la declaratoria pronunciata dal giudice delle leggi nel 2015[98], devono uniformarsi? La Consulta, infatti, revisionando il precedente orientamento espresso con le c.d. sentenze gemelle[99], ha chiarito come «a fronte di pronunce

[96] *Ibid*. V. pure A. WEBER, *Manual on hate speech*, cit., p. 27; I. SPIGNO, *Discorsi d'odio*, cit., pp. 154-156.

[97] M. OROFINO, *La libertà di espressione tra costituzione e carte europee dei diritti*, cit., p. 49.

[98] Corte cost., sent. 14 gennaio 2015, n. 49. Si consiglia G. RAPETTO, *Vincolo al rispetto del diritto CEDU "consolidato": una proposta di adeguamento interpretativo*, in «Rivista AIC», n. 3, 2015, pp. 1-10.

[99] Corte cost., sent. 22 ottobre 2007, n. 348; sent. 22 ottobre 2007, n. 349. Si consiglia la lettura

destinate a risolvere casi del tutto peculiari, e comunque formatesi con riguardo all'impatto prodotto dalla CEDU su ordinamenti giuridici differenti da quello italiano», il consolidamento delle decisioni deve essere vagliato dal giudice nazionale sulla base di una serie di «indizi» in presenza dei quali «non vi è alcuna ragione che obblighi il giudice comune a condividere la linea interpretativa adottata dalla Corte EDU […] sempre che non si tratti di una "sentenza pilota" in senso stretto»[100].

Se in virtù dei suddetti *dicta* emergevano due specifici profili afferenti alle modalità organizzative dell'organo giurisdizionale – *in primis* le pronunce promanavano da sezioni semplici non già dalla Gran Camera; *in secundis* le decisioni assunte non avevano trovato, in alcune circostanze, una convergenza tale da escludere il ricorso alla *dissenting opinion*[101] – in presenza dei quali non poteva verificarsi il consolidamento delle pronunce della Corte di Strasburgo in materia di *hate speech*, un mutamento significativo si è avuto nel 2023 con la definizione del caso *Sanchez c. Francia*, circostanza in cui a pronunciarsi è stata la Gran Camera[102], che, investita della questione dopo la sentenza emessa dalla Quinta Sezione, non si è discostata da quest'ultima nel ritenere necessaria l'ingerenza nella libertà di espressione del ricorrente in una società democratica. Tuttavia, nel caso di specie, permane uno degli indici, individuati dalla Corte costituzionale, bastevole ad escludere il

di I. CARLOTTO, *I giudici comuni e gli obblighi internazionali dopo le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 della Corte costituzionale: un'analisi sul seguito giurisprudenziale (parte I)*, in «Politica del diritto», n. 1, 2010, pp. 41-100; EAD, *I giudici comuni e gli obblighi internazionali dopo le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 della Corte costituzionale: un'analisi sul seguito giurisprudenziale (parte II)*, in «Politica del diritto», n. 2, 2010, pp. 285-318.

[100] Corte cost., sent. n. 49 del 2015, cit., *considerato in diritto* n. 7.

[101] Va segnalato il ricorso alle *dissenting opinion* in due dei casi esaminati. In *Féret c. Belgio* a dissentire dall'orientamento condiviso dalla maggioranza della Seconda Sezione sono stati i giudici Andràs Sajó, Vladimiro Zagrebelsky e Nona Tsotsoria: v. Corte EDU, *Féret c. Belgio,* cit., *opinione dissenziente del giudice Sajó et al.* Nella controversia Sanchez, l'opinione maggioritaria espressa dalla Quinta Sezione non era condivisa dal giudice Mourou-Vikström, si rimanda alla lettura di Corte EDU, *Sanchez c. Francia*, cit., *opinione dissenziente del giudice Mourou-Vikström*.

[102] Corte EDU, Gran Camera, *Sanchez c. Francia*, 15 maggio 2023. Si veda F. FALCONI, *Contrasto allo hate speech e responsabilità nella comunicazione politica online: note alla sentenza della Corte europea dei diritti umani Sanchez c. Francia*, in «La Comunità Internazionale», n. 1, 2024, pp. 115-135. V. pure M. TOMASI, *La* CORTE EDU *torna sui caratteri del discorso politico online: una diluzione della libera manifestazione del pensiero?*, in «Diritto pubblico comparato ed europeo», n. 1, 2024, pp. 741-752.

consolidamento della giurisprudenza convenzionale sui discorsi d'odio: le opinioni dissenzienti dei giudici Ravarani[103], Bošnjak[104], Wojtyczek e Zünd[105].

7. Conclusioni

Le pagine precedenti mirano a mettere in risalto il nesso che sussiste tra l'espansione dell'islamofobia e la rilevanza penale assunta dall'odio in quanto espressione di un'intolleranza *contra legem.* Questo legame potrebbe essere letto, in ultima analisi, mediante la dicotomia *Freund-Feind* che, secondo le categorie schmittiane, fonda il concetto di politico[106]. Ciò sembra emergere dallo studio della giurisprudenza. A ben guardare, infatti, nel caso *Soulas e altri c. Francia* i musulmani venivano considerati come hostes, mentre alla luce delle altre controversie erano inimici[107]. Se, nel primo caso di cui si è detto, venivano additati come i nemici verso i quali indirizzare ostilità financo belligeranti, nelle altre circostanze sono stati vittime di un odio che, su tutto, ledeva la dignità umana.

Considerata costantemente come quel diritto altrui idoneo a bilanciare – a seconda delle peculiarità del caso concreto – le limitazioni alla libertà di espressione, la dignità umana rappresenta la «premessa culturale antropologica dello Stato costituzionale» di cui la «democrazia è una conseguenza organizzativa»[108], delineando, in tal guisa, una radicale differenza rispetto ad esperienze giuridiche, come quella statunitense, in cui la repressione dell'odio, manifestato con il discorso, è ampiamente attenuata dalla dottrina del *marketplace of ideas*. Invero, l'ordinamento giuridico nordamericano incarna un modello di stampo marcatamente liberale, il quale, basandosi sulle garanzie apprestate dal I Emendamento, assimila i benefici del

[103] Corte EDU, Gran Camera, *Sanchez c. Francia*, cit., parr. 214-220.

[104] Ivi, parr. 221-239.

[105] Ivi, parr. 240-246.

[106] C. SCHMITT, *Il concetto di politico*, in ID, *Le categorie del "politico"*, il Mulino, Bologna 1972, pp. 87-165.

[107] Ivi, pp. 110-112.

[108] P. HÄBERLE, *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Carocci, Roma 2001, p. 35.

libero mercato delle idee a quelli derivanti dal sistema economico, onde sia garantita la piena concorrenza[109]. Sicché il *marketplace of ideas*, la cui paternità è attribuita al giudice Oliver Wendell Holmes[110], rappresenta – di concerto con il *democratic self-government* e la «partecipazione al discorso pubblico»[111] – il presupposto teorico del c.d. «modello della libertà» nel cui perimetro la repressione del discorso d'odio, in tanto può dirsi costituzionalmente legittima, in quanto vengono integrati gli estremi del *clear and present danger*, ovvero delle *fighting words*[112].

Il *marketplace of ideas,* però, al pari dei sistemi economici basati sul libero dispiegamento delle forze produttive, sarebbe passibile di incappare in una serie di fallimenti del mercato. In proposito, non sono mancate quelle voci, ascrivibili alle teorie critiche, che hanno rilevato, negli *hate speech*, una lesione dei diritti delle minoranze al punto da lederne la dignità e precluderne l'inclusione[113]. Purtuttavia, nell'esperienza statunitense, queste opinioni sembrano recessive al cospetto della giurisprudenza e degli orientamenti dottrinali[114] che considerano illegittime le interferenze nella libertà sancita dal I Emendamento.

I termini entro i quali sono state tracciate le caratteristiche del libero mercato delle idee nordamericano, seppure sommari, delineano uno iato[115] che separa quest'ultimo dal «modello della difesa», le cui peculiarità possono essere rilevate nelle pagine che precedono, in quanto, già da tempo, la dottrina ha collocato al suo interno il sistema della CEDU, oltre che l'esperienza giuridica italiana[116].

Concludendo la trattazione non ci si può esimere dal rilevare come, sullo sfondo del mondo attuale, sembra permanere un'altra tensione che, affiancandosi a quella

[109] P. TANZARELLA, *Discriminare parlando*, cit., pp. 24-25.

[110] *Ibid*. Si legga anche I. SPIGNO, *Discorsi d'odio*, cit., pp. 62-66.

[111] Ivi, pp. 26-30.

[112] Sul «modello della libertà» incarnato dall'ordinamento statunitense, cfr. I. SPIGNO, *Discorsi d'odio*, cit., pp. 57-93.

[113] Ivi, p. 42. Per un approfondimento delle teorie critiche del diritto si rimanda alla lettura di M.G. BERNARDINI, O. GIOLO, *Le Teorie critiche del diritto*, Pacini giuridica, Pisa 2017.

[114] Ivi, pp. 37-38.

[115] *Contra* L. GOISIS, *Crimini d'odio*, cit., pp. 218-225.

[116] Un approfondimento del «modello di difesa» è rinvenibile in I. SPIGNO, *Discorsi d'odio,* cit., pp. 138-279.

descritta nell'*incipit,* potrebbe collocarsi su un crinale comune tanto al giuridico quanto al politico. Si tratta, ad avviso di chi scrive, del binomio antitetico "odio-tolleranza", il quale, indipendentemente dai modelli di riferimento, di cui si è fatto cenno poc'anzi, pone un'ulteriore sfida per gli Stati costituzionali, già provati da una crisi che ne indebolisce le strutture democratico-garantistiche[117]. Nelle società in transizione, come quelle odierne, sembra sussistere una disseminazione dell'odio – per quel che rileva in questa sede delle sue espressioni islamofobiche – che, lungi dal risparmiare il dibattito pubblico, vi si impone con modalità dirompenti, così come è accaduto in Belgio, Francia e Regno Unito, rispettivamente con i casi *Féret, Sanchez* e *Norwood*. Sicché un inasprimento della crisi delle democrazie costituzionali potrebbe essere la risultante di un parallelo e irreversibile inasprimento dell'odio[118] che, in tal guisa, sarebbe idoneo a travolgere il principio di tolleranza, indi le sue manifestazioni giuridiche e politiche: le prime risiedono nella tutela e nella promozione del pluralismo in tutte le sue forme, le seconde sono ascrivibili al perimetro del relativismo politico. Solo la mitezza del diritto può scongiurare il verificarsi di questa risultante. Solo la mitezza del diritto può garantire al principio di tolleranza di non essere travolto dall'odio. Solo la mitezza del diritto può salvare le democrazie costituzionali[119].

[117] Cfr. T. GINSBURG, A. Z. HUQ, *How to save a constitutional democracy*, University of Chicago Press, Chicago 2018.

[118] L'odio xenofobico, di cui l'islamofobia è una *species* (v. *supra*, par. 2), viene considerato come un «fattore» del populismo idoneo a erodere le democrazie costituzionali: cfr. W. SADURSKI, *La minaccia populista alla democrazia*, il Mulino, Bologna 2025, pp. 56-57.

[119] Sulla "mitezza del diritto", cfr. G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Einaudi, Torino 2024.