



Giuseppina Scala

(assegnista di ricerca di Diritto pubblico comparato nell'Università degli Studi di Padova, Dipartimento di Scienze politiche, giuridiche e internazionali)

Profili del sacro all'interno dei sistemi giuridici c.d. "plurali". Recenti tendenze nell'ordinamento costituzionale canadese *

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. La tutela del sentimento religioso in Canada: un inquadramento costituzionale - 3. Il reato di *Hate Speech* - 4. Il reato di blasfemia - 5. Considerazioni conclusive.

1 - Premessa

Stiamo vivendo in un'epoca caratterizzata dalla cosiddetta "eclissi del sacro" o, comunque di una crisi della religiosità, ma stiamo anche assistendo all'emergere di una pluralizzazione e di un frastagliamento delle dinamiche dei fenomeni religiosi nei confronti delle quali le forze politiche non possono rimanere inermi¹. La criticità di questo nuovo scenario risiede sul fatto che non c'è univocità sui limiti che lo Stato determina nel delineare i confini di una religione o di una organizzazione religiosa. Uno dei molteplici rischi di questa mancanza di limiti è l'offesa al sentimento religioso. Vero è che se si dilata in maniera esponenziale il concetto di sacro, anche al fine di creare una società inclusiva, e comprendiamo all'interno di questa categoria manifestazioni spesso ai limiti del fenomeno religioso, il pericolo è quello di offendere il credente di religioni da tempo consolidate. Per chi scrive, la soluzione non sarebbe quella di restringere il campo lasciando l'individuo alla propria religione personale; invece, sarebbe opportuno tutelare il diritto alla libertà di religione evitando lo sviluppo del cosiddetto Stato-teologo².

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ S. ACQUAVIVA, *L'eclissi del sacro nella civiltà industriale*, Mondadori, Milano, 1992.

² La dottrina italiana, per esempio, afferma che i soggetti che possono essere identificati come "confessioni religiose" debbono rispettare alcuni fra i criteri quantitativi, sociologici, storici e progettuali e la Costituzione italiana pone chiaramente dei limiti all'esercizio della libertà di religione (per una visione d'insieme degli elementi che possono caratterizzare una "confessione religiosa", si vedano, E. VITALI, A. CHIZZONITI, *Manuale breve diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 44 s.; P. BELLINI, voce *Confessioni religiose*, in *Enc. Dir.*, vol. VIII, Giuffrè, Milano, 1961, p. 296 ss; G. PEYROT, voce *Confessioni religiose diverse*



La questione della definizione di religione è attuale anche alla luce degli ultimi avvenimenti che hanno interessato alcuni ordinamenti europei ed extraeuropei, quando si sono ritrovati a dover negare o a concedere il riconoscimento giuridico a gruppi che si autodefinivano religiosi. Si pensi, a titolo esemplificativo, al dibattito sulla “Chiesa del *Flying Spaghetti Monsterism*”³ dei cosiddetti Pastafariani. Nel Regno di Norvegia, negli Stati Uniti (seguitamente nel Nebraska) e nei Paesi Bassi essa non è un’organizzazione riconosciuta. In particolare, in Norvegia, lo humor e la satira dei Pastafariani non hanno portato alla registrazione della loro Chiesa probabilmente perché il sostrato socio-culturale del Paese - e in questo caso

dalla cattolica, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. III, Utet, Torino, 1989, p. 355 ss.). Gli articoli 7 e 8 della Costituzione, infatti, sono lo strumento fondamentale che il nostro Paese possiede al fine di garantire la pace sociale sotto il profilo religioso. Il primo comma dell’art. 7 stabilisce che: “Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani”. Il portato di questo comma pone il fondamento dello Stato laico italiano sottolineando che esiste una separazione degli ordini e che lo Stato non nega la sussistenza di un ordine religioso ma, invece, lo afferma e davanti a esso si autolimita (si veda, tra gli altri **G. DALLA TORRE**, *Laicità: un concetto giuridicamente inutile*, in *Persona y Derecho*, 2005, pp. 139-156, pp. 153-154. Per un’analisi approfondita dell’art. 7, si veda **D. MENOZZI**, *Art. 7*, Carocci, Roma, 2017). Mentre, ai sensi dell’articolo 8, “perché sia possibile individuare l’esistenza di una confessione religiosa o di un gruppo religioso, oltre al fine di religione, occorre, per la prima, che gli statuti organizzativi siano conformi all’ordinamento giuridico e, per entrambi, che le modalità di esercizio delle facoltà rientranti nell’ambito del diritto di libertà religiosa [...] abbiano luogo nel più assoluto rispetto della personalità degli aderenti” (si veda **F. FINOCCHIARO**, voce *Libertà. VII Libertà di coscienza e di religione Dir. eccl.*, in *Enc. giur.*, vol. XIX, Roma, Istituto della enciclopedia italiana, 1-15, 1990, p. 6. Per una analisi approfondita dell’art. 8, si vedano, tra gli altri, **P. CARETTI**, *Art. 8*, Carocci, Roma, 2017; **N. COLAIANNI**, *Confessioni religiose ed intese - Contributo all’interpretazione dell’art. 8 della Costituzione*, Cacucci, Bari, 1990.). Il nostro ordinamento pone come limiti all’esercizio della libertà di religione la conformità dei riti e del buon costume.

³ Per una disamina delle origini, delle tradizioni e delle pratiche della Church of Flying Spaghetti Monster si veda **D. DOWDY**, *Absurdity, Sincerity, Truth, and the Church of the Flying Spaghetti Monster: title vii Religious Protections and Perceived Satire in Rutgers Journal of Law and Religion*, vol. IXX, 2018, pp. 178-179. Per uno studio della “teologia” del Pastafarianesimo si veda **B. HANDERSON**, *Il libro sacro del Prodigioso Spaghetto Volante*, Mondadori, Milano, 2008, traduzione italiana di M. Lunari. A tal proposito ci sembra di poter dire che il programma del Pastafarianesimo, così come definito in quest’ultima opera dal profeta Handerson, per quanto discutibile, sembra essere organizzato seriamente sin dalla pagina intitolata “Avvertenza”. Qui, si legge, per esempio che: “La nostra religione non discrimina né intende ferire i sentimenti di alcun gruppo di persone”: così **B. HANDERSON**, *Il libro sacro*, cit. Inoltre, potere irridere una religione, perché è questa l’accusa che spesso viene fatta contro i Pastafariani, fa comunque parte della libertà di espressione, e queste note hanno come obiettivo quello di analizzare fino a che punto si possa dunque disprezzare la religione in Canada.



un Paese dove la religione ufficiale ha giocato, e gioca tutt'oggi, un ruolo di primissimo rilievo⁴ - male lo avrebbe tollerato. Dello stesso orientamento sembra essere il giudice distrettuale federale del Nebraska che si è espresso nel 2016 affermando che il FSMism non è una religione ma solo una parodia⁵ e il Consiglio di Stato olandese che, nell'agosto del 2018 ha dichiarato che il "Pastafarianesimo come tale, o come movimento o una versione individuale all'interno di esso, non può essere considerato come una religione o un credo"⁶. Nella Gazzetta della Nuova Zelanda del 10 dicembre 2015 si legge, invece, che la Chiesa dello Spaghetto volante è un'organizzazione riconosciuta ai fini della Legge sul Matrimonio del 1955⁷: in Nuova Zelanda, il matrimonio pastafariano è valido se a celebrarlo sono i sacerdoti ordinati dalla stessa comunità dello Spaghetto Volante.

Questi sono solo alcuni esempi che sottolineano una vivace volontà da parte di gruppi organizzati di essere riconosciuti come vere e proprie religioni sia per fini puramente economici che per questioni relative all'autonomia, all'identità e alla tutela all'interno di un dato ordinamento giuridico. Definire quindi la religione attraverso caratteri sostanziali è un compito difficile soprattutto se si intende farlo secondo una prospettiva giuridica⁸. A tale proposito i giuristi si dividono tra chi afferma l'impossibilità di trovare una definizione e chi, invece, ha tentato di elaborare elenchi di caratteristiche che una determinata comunità religiosa deve possedere al fine del suo riconoscimento pubblico.

⁴ La religione evangelico-luterana è stata la Religione ufficiale del Regno di Norvegia fino al 31 dicembre 2016 ai sensi dell'ex art. 2 della Costituzione. Dal 1° gennaio 2017 essa è definita come *Folkekyrkja*, la Chiesa del Popolo. Su questo punto sia consentito il rinvio a **G. SCALA**, *Le monarchie di Norvegia e Svezia e il rinnovamento incompiuto del costituzionalismo nordico*, in *Dir. Pub. Comp. ed Eur.*, 4, ottobre-dicembre 2018, p. 985 s.

⁵ US District Court for the District of Nebraska, *Stephen Cavanaugh vs Randy Bartelt et al.* del 2016.

⁶ Uitspraak 201707148/1/A3, 15.8.2018; (per il press release in inglese, si veda: <https://www.raadvanstate.nl/uitspraken/zoeken-in-uitspraken/tekst-uitspraak.html?id=96247>, visitato il 13.12.2018).

⁷ Matrimonio (Approval of Organisations) Notice No.22, New Zealand Gazette No. 135 (10 Dicembre 2015), (<https://gazette.govt.nz/assets/pdf-cache/2015/2015-go7246.pdf?2015-12-10%2010:20:10>, visitato il 13.12.2018).

⁸ Si pensi, a titolo esemplificativo, a quanto scritto da Jamal: "Religion, it seems, is one of those things which, like culture, when we do not think too hard about it we can understand, but when we try to examine and explain it in detail, becomes elusive": così **A.A. JAMAL**, *The impact of definitional issues on the right of freedom or religion and belief*, in **AA. VV.**, *Routledge Handbook of Law and Religion*, Routledge Handbooks, New York, 2015, p. 91.



Che si opti per l'una e l'altra prospettiva, maggiore è il grado di precisione della definizione giuridica di religione e minori sono i rischi di offendere il sentimento religioso altrui. Sappiamo che l'offesa può avvenire in molteplici maniere: in particolare si può offendere attraverso la parola. Per tale ragione, al fine di comprendere come viene tutelato il sentimento religioso è necessario, in via preliminare, osservare come e fino a che punto, venga garantita la libertà di espressione, quali ne siano le conseguenze e quali sono gli strumenti che lo Stato possiede al fine di limitare le offese come ad esempio il reato di *hate speech* e il reato di blasfemia.

Muovendo da queste premesse in queste note, accenniamo a ordinamenti che si richiamano ai principi del federalismo⁹, che sono società multi-culturali¹⁰, multi-religiose, multi-linguistiche¹¹ e che prevedono strumenti di tutela penale sia del sentimento religioso che dell'ordine pubblico laddove minacciato e che qui definiamo come tipici degli ordinamenti cosiddetti plurali¹².

⁹ È necessario chiarire che i due ordinamenti conoscono sicuramente un federalismo molto diverso. Per l'India si pensi per esempio a quanto scritto da Anne Vaugier-Chatterjee: "Le système fédéral indien trouve difficilement sa place dans les typologies classiques du fédéralisme: structure quasi fédérale, Etat unitaire avec des principes fédéraux subsidiaires, plutôt qu'Etat fédéral avec des traits unitaires subsidiaires, système fédéral à deux niveaux, la gamme des définitions est des plus larges": così **A. VAUGIER-CHATTERJEE**, *Le fédéralisme entre centralisation et décentralisation*, in *Pouvoirs - L'Inde*, n. 90, 1999, p. 25; **S. PENNICINO**, *El federalismo indio*, in *Federalismos del siglo XXI*, a cura di J. Tajadura Tejada, Centro de Estudios Politicos y Constitucionales, 2014, pp. 425-462. Per il Canada, si vedano **M.D. BEHIELS**, *Canada's Supreme Court, Constitutional Principles, Federalism, and the 1998 Quebec Secession Reference Case: Toxic Wine in a Very Old Bottle?*, in *National journal of constitutional law*, vol. 31, N° 2, 2013, pp. 129-159; H. Bakvis, G. Skogstad (eds.), *Canadian Federalism: Performance, Effectiveness and Legitimacy*, 3^a ed., Oxford University Press, Oxford, 2012; **T. GROPP**, *Canada*, il Mulino, Bologna, 2006, pp. 47-64.

¹⁰ A questo proposito si vedano **T. GROPP**, *Il multiculturalismo come strumento per la costruzione dell'identità nazionale: l'esperienza del Canada*, e **D. AMIRANTE**, *The Indian multicultural State: a model for Asia or more?*, in *Stato democratico e società multiculturale - Dalla tutela delle minoranze al riconoscimento delle diversità culturali*, a cura di D. Amirante, V. Pepe, Giappichelli, Torino, 2011, rispettivamente pp. 17-30 e pp. 31-45.

¹¹ Sull'evoluzione del multilinguismo in Canada, si vedano **R. LACHAPPELLE, J.F. LEPAGE**, *New Canadian Perspectives, Languages in Canada*, in *Publication, Canadian Heritage Census, Library and Archives Canada Cataloguing*, 2006; **D. DAGENAIS**, *Multilingualism in Canada: Policy and Education in Applied Linguistics Research*, in *Annual Review of Applied Linguistics*, vol. 33, marzo 2013, pp. 286-301; mentre autorevole dottrina afferma che in India vi sono 179 lingue e 544 dialetti: così **P. BUDHWAR**, *Doing business in India*, in *Thunderbird International Business Review*, vol. 43(4), pp. 549-568, John Wiley & Sons, Inc., luglio-agosto, 2001, p. 550.

¹² In tal senso, nella copiosa dottrina sul pluralismo giuridico, vedi specificamente A. Harding, E. Özücü (Eds.), *Comparative Law in the 21st century*, Kluwer Academic Publishers,



Non ci soffermiamo sul caso dell'India anche perché, da ultimo, il ruolo dello Stato, come tutore dell'armonia tra comunità, soprattutto religiose¹³, svolge un così detto *chilling effect* sul dibattito democratico, cioè il congelamento in sede di confronto politico¹⁴.

L'esperienza indiana acquista dunque rilevanza in quanto, attraverso l'*obscenity Law* e la disciplina dell'*hate speech*¹⁵, il legislatore opera una forma di regolamentazione culturale particolarmente intensa. La Corte suprema dal suo canto, dopo aver avallato l'idea che allo Stato spetti il compito di proteggere le parti più vulnerabili della società dal degrado e dalla corruzione¹⁶, pare ora essersi definitivamente orientata verso una forte tutela dell'autonoma capacità di formare liberamente le proprie opinioni e di definire i propri costumi¹⁷. Ciò è particolarmente importante in quanto, essendo la Costituzione il risultato di un compromesso adottato per raggiungere il fine superiore dell'eliminazione della povertà, delle disuguaglianze e dell'ingiustizia sta nell'apposizione dei limiti ai diritti costituzionalmente previsti che si sostanzia la tutela di quest'ultimi, e ciò è oltremodo vero per la libertà di espressione.

In Canada, invece, la dottrina sull'intervento statale al fine di garantire la pace pubblica, e quindi anche quella religiosa, è influenzata dall'odierno carattere multiculturale del Paese. Oggi, qui non si conosce una religione che determina il carattere dello Stato e siamo in presenza di un

London, The Hague, New York, 2002, e **H.P. GLENN**, *Tradizioni giuridiche nel mondo*, il Mulino, Bologna, 2011.

¹³ Sull'interazione tra norme giuridiche e norme religiose in Asia, si veda **D.P.S. GOH, J.L. NEO, A.A. JAMAL**, *Regulating Religion in Asia - Norms, Modes, and Challenges*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019; in particolare si veda il capitolo 13 di **M. ALA**, *Equality in secularism: contemporary debates on social stratification and the Indian constitution*.

¹⁴ Un esempio può aiutare a chiarire questo punto. Nel 2008, il gruppo regional-identitario *Maharashtra Navnirman Sena* (MNS, Maharashtra Reconstruction Army), guidato da Raj Thackeray, ha lanciato una campagna di atti violenti finalizzati a cacciare gli immigrati economici degli stati del Nord (principalmente dall'Uttar Pradesh e dal Bihar) stanziatisi in Maharashtra, specialmente a Mumbai, accusandoli di diminuire fortemente le possibilità di impiego dei residenti. Tali iniziative private di rimpatrio forzato sono state sostanzialmente tollerate dal governo locale fino all'intervento dello Stato centrale, ma quando il regista Kamal Khan ha deciso di raccontare queste vicende nel suo film *Deshdrohi*, la sua opera è stata censurata in quanto la proiezione della pellicola avrebbe causato seri problemi di ordine pubblico: così **V.S. SARKAR**, *Right to Free Speech in a Censored Democracy*, in *University of Denver Sports & Entertainment Law Journal*, 62/2009, pp. 69-73.

¹⁵ Si ricordi che qui l'*hate speech* riguarda sia il profilo religioso che quello politico.

¹⁶ *Ranjit Udeshi v. State of Maharashtra* 1965 AIR 881.

¹⁷ *Aveek Sarkar & Anr vs State Of West Bengal And Anr* (2014) 4 SCC 257.



ordinamento che, tradizionalmente, anche attraverso il lavoro delle corti, tenta di tutelare i diritti delle minoranze religiose anche grazie alla *Carta Canadese dei diritti e delle libertà* del 1982¹⁸.

Si è scelto di analizzare proprio l'ordinamento canadese perché esso, da cosiddetto ordinamento "recipient" è divenuto "exporter", ovvero punto di riferimento per altri ordinamenti¹⁹. Questo significa che il lavoro dei giudici canadesi è oggi esempio per il ragionamento dei giudici di altri ordinamenti.

Si pensi, a titolo esemplificativo, al caso *Pravasi Bhalai Sangathan v. Union of India*²⁰ dove la Corte suprema indiana cita un intero paragrafo della pronuncia della Corte suprema canadese *Saskatchewan v. Whatcott*²¹ la quale identifica due criteri al fine di individuare cosa costituisca o meno *hate speech*: a) il fatto che esso sia finalizzato a marginalizzare gli individui in ragione della loro appartenenza a uno specifico gruppo e b) il fatto che esso impedisca, in modo più o meno incisivo, la possibilità per il gruppo di replicare, tagliandolo così fuori dal dibattito democratico. La Corte indiana ha dunque esplicitamente escluso che sia sufficiente per qualificare una misura restrittiva come ragionevole, che uno o più individui si sentano insultati da una certa espressione, qualsiasi forma essa adotti. Va da sé che la realtà del contesto indiano è ben lontana dal corrispondere a questa visione e sarà probabilmente necessario attendere ancora a lungo perché gli artt. 295 lett. a) e 153 lett. a) vengano attuati nei limiti stabiliti da *Pravasi*.

2 - La tutela del sentimento religioso in Canada: un inquadramento costituzionale

¹⁸ Per una prospettiva diacronica dei rapporti tra lo Stato e le religioni e sulla protezione del diritto alla libertà di religione in Canada si vedano, fra gli altri, **M.H. OGILVIE**, *Religious Institutions and the law in Canada*, Irwin Law, Toronto, 2017; **J.E. BUCKINGHAM**, *Fighting over God: A Legal and Political history of religious freedom in Canada*, McGill-Queen's Univ. Press, Montréal & Kingston, 2014. Le due opere mostrano chiaramente che il tema del sacro è, anche in Canada, un tema "esplosivo": così **J.E. BUCKINGHAM**, *Fighting over God*, cit., p. 4: "Canadian history shows that religious controversies have often been volatile".

¹⁹ Così **N. OLIVETTI RASON**, **S. PENNICINO**, *Comparative Law in the Jurisprudence of the Supreme Court of Canada, in Judicial Cosmopolitanism. The Use of Foreign Law in Contemporary Constitutional Systems*, a cura di G.F. Ferrari, Brill, Leiden, in corso di pubblicazione.

²⁰ *Pravasi Bhalai Sangathan v. Union of India*, AIR 2014 SC 1591.

²¹ *Saskatchewan Human Rights Commission v Whatcott*, 2013 SCC 11.



Non vi è alcun dubbio sul fatto che il concetto del sacro sia costituzionalmente garantito in Canada. Il preambolo della Carta canadese dei diritti e delle libertà afferma, infatti, che il paese è fondato sul principio, oltre che della “Rule of Law”, anche sul principio della “Supremacy of God”²². Tale *incipit* dimostra quindi che l’ordinamento canadese non è avulso dal concetto di religione e le molteplici sentenze della Corte Suprema Canadese ci offrono la possibilità di riflettere su come il giudice molto spesso sia chiamato a prendere posizione proprio su tale concetto.

Alcune di queste sentenze riguardano la libertà di religione. Si pensi, ad esempio, al caso *Ktunaxa Nation v. British Columbia*²³, nel quale la Corte Suprema Canadese è chiamata a decidere se la distruzione di un sito sacro per una minoranza costituisca una violazione della libertà di religione o al caso del 2018 *Highwood Congregation of Jehovah’s Witnesses v. Wall*²⁴ dove la Corte dichiara che le congregazioni religiose hanno il diritto di stabilire le proprie regole di appartenenza e le procedure per determinare quando un fedele possa essere espulso. Altre, come ad esempio *Syndicat Northerest v. Amselem*²⁵ del 2004 in merito alla Festa delle capanne *succah* o il caso sul *Kirpan*²⁶ - il pugnale Sikh- riguardano in modo particolare le pratiche religiose esercitate dagli interessati. La sentenza *Lafontaine*²⁷, invece, riguarda l’erezione di edifici di culto²⁸.

Come anticipato è però nostra intenzione soffermarci qui su un aspetto particolare che riguarda la materia del sacro, ovvero l’offesa al sentimento religioso. Osserveremo quindi la garanzia alla libertà di

²² Sulla “Supremacy of God”, si veda, tra gli altri, **L. SOSSIN**, *The Supremacy of God, Human Dignity and the Charter of Rights and Freedoms Forum: The Coming of Age of the Charter*, in *University of New Brunswick Law Journal*, 52, 2003, pp. 227-241.

²³ *Ktunaxa Nation v. British Columbia*, SCC 54 del 2017. Per una disamina, si veda, tra gli altri **N. BAKHT, L.M. COLLINS**, *The Earth is Our Mother: Freedom of Religion and the Preservation of Aboriginal Sacred Sites in Canada* (in https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2802262, visitato il 2 agosto 2017).

²⁴ *Highwood Congregation of Jehovah’s Witnesses v. Wall*, SCC 26 del 2018.

²⁵ *Syndicat Northerest v. Amselem*, 2 S.C.R. del 2004.

²⁶ *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, SCC 6 1 S.C.R. del 2006.

²⁷ *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine v. Lafontaine (Village)*, 2 S.C.R. del 2004.

²⁸ Per un commento alle tre ultime sentenze citate, si veda, per tutti **N. OLIVETTI RASON**, *La giurisprudenza della Corte Suprema del Canada nel biennio 2004-2005*, in *Giur. Cost.*, 2006, pp. 3658-3663. Qui l’autore è chiaro nel dire che la sentenza sulle capanne e quella sul *kirpan* riguardano il modo di manifestare la propria religione. Per il caso *Multani* si veda anche **T.S. CARTER, A.M. LANGAN**, *Canadian supreme court gives strong endorsement to freedom of religion*, in *Int’l J. Civ. Soc’y L.*, 4/93, 2006.



espressione, le sue conseguenze e analizzeremo il reato di *hate speech* nonché il reato di blasfemia più o meno direttamente coinvolti nella materia del sacro, oggetto del nostro interesse.

Il diritto alla libertà di espressione in Canada è costituzionalmente protetto secondo quanto previsto nella parte denominata *Libertà Fondamentali* della *Carta Canadese dei diritti e delle libertà*²⁹ alla sezione 2: “Ognuno ha il diritto alle seguenti libertà fondamentali: [...]; b) libertà di pensiero, credo, opinione e espressione compresa la libertà di stampa e altri strumenti di comunicazione [...]”³⁰.

È dunque pacifico che il legislatore canadese ritenga la libertà di espressione un diritto fondamentale e che, la Corte Suprema³¹, nell’interpretare tale libertà - come evidenziato dal *corpus* giurisprudenziale

²⁹ La “*Canadian Charter of rights and freedoms*” costituisce la prima parte del Constitution Act del 1982. A seguire vi sono le sezioni chiamate: “*Rights of the aboriginal peoples of Canada*”; “*Equalization and regional disparities*”; “*Constitutional Conference*”; “*Procedure for amending Constitution of Canada*”; “*Amendment to the Constitution Act, 1867*”; “*General*”. Sulla natura di questo documento si vedano, **G. BEAUDOIN**, *The Supreme Court of Canada and the protection of rights and freedoms*, in **AA. VV.**, *European Commission for Democracy through law, The protection of fundamental rights by the court*, Atti del Seminario Unidem, Croatia, 1995, pp. 249-253; **S. VOLTERRA**, *Libertà di espressione ed «espressioni odiose» nella società pluralista. I casi degli Usa e del Canada*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 134/2011, p. 70. Qui Volterra - riprendendo il pensiero di Lorraine Weinrib - afferma che «questo Charter non è “the creature of the 18th century ideas of natural law revolution but of Canada’s adoption of the international post-war and post Holocaust idea of human rights”»; **T. GROPPI**, *Canada*, cit., p. 109-112; **E. CECCHERINI**, *La codificazione dei diritti nelle recenti costituzioni*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 110-122, e **ID.**, *La Carta dei diritti e delle libertà del 1982: un difficile equilibrio fra il riconoscimento di diritti universali e salvaguardia delle competenze provinciali*, in *Lo sviluppo dei diritti fondamentali in Canada*, a cura di G. Rolla, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 41-62; **G. GENTILI**, *Canada: Protecting Rights in a ‘Worldwide Rights Culture’. An Empirical Study of the Use of Foreign Precedents by the Supreme Court of Canada (1982-2010)*, in *The use of foreign precedents by constitutional judges*, a cura di T. Groppi, M-C. Ponthoreau, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2013, p. 44 ss. In particolare, Yves de Montigny dichiara che tale Charter “revolutionized Canadian law and political debate”: così **Y. DE MONTIGNY**, *The Difficult Relationship between freedom of expression and its reasonable limits*, in *Law and Contemporary Problems*, 55/1992, p. 35.

³⁰ Qui è interessante ricordare l’aggettivo utilizzato da Sara Volterra nel definire questa sezione “abbastanza stringata”. Sembra che la costituzionalista abbia voluto sottolineare un contrasto tra l’importante materia della sezione e le poche righe utilizzate dal legislatore canadese: vedi **S. VOLTERRA**, *Libertà di espressione*, cit., p. 69.

³¹ Sul ruolo della Corte Suprema Canadese, si veda **N. OLIVETTI RASON**, *Vicende della Corte Suprema del Canada: problemi e prospettive del principio costituzionale d’eguaglianza*, in *Id.*, (a cura di), *Scritti 2005-2012*, Cedam, Padova, 2014, pp. 65-86, in particolare i paragrafi 1 e 2.



a tal riguardo³² - abbia adottato, soprattutto dopo il caso *Canada v Montreal*³³, un approccio liberale³⁴: vero è che tutte le attività espressive in Canada godono di una protezione costituzionale³⁵. Si legge, infatti, in *Irwin Toy Ltd. v. Quebec* che la Carta protegge tutte le: “espressioni del cuore e della mente, anche se non popolari, sgradevoli o contrarie al mainstream”³⁶.

Alla luce di tali premesse³⁷, sembra interessante, per il giurista che si appresti a studiare i problemi sollevati dal concetto di “religione” nell’ordinamento canadese, dapprima conoscere i fondamenti logici rispetto ai quali proteggere tale libertà e gli eventuali limiti a cui essa è soggetta.

Il nostro problema si collega ai tre fondamenti logici che concorrono a illustrare l’importanza della conservazione della protezione costituzionale della libertà di espressione: l’essere uno strumento tipico di un governo democratico, uno strumento di verità e un buon mezzo per la realizzazione personale³⁸.

³² Montigny dichiara che in merito alle sentenze riguardanti la libertà di espressione, il Canada ha conosciuto un “new judicial activism” il quale ha prodotto “results that are surprising to say the least”: così **Y. DE MONTIGNY**, *The Difficult Relationship*, cit., p. 34 s. Si veda, per tutti, il caso *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.* 3 SCR 835 del 1994.

³³ *Canada (AG) v Montreal (City of)*, 2 SCR 770 del 1978.

³⁴ **J.B KELLY, C.P. MANFREDI**, *Contested Constitutionalism, Reflections on the Canadian Charter of rights and Freedoms*, Vancouver, BC, Canada, 2009, p. 9. Altra dottrina parla di un approccio “generoso”: così **M. ROSENFELD, A. SAJÓ**, *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, p. 895.

³⁵ A tal proposito si vedano **K. ROACH, D. SCHNEIDERMAN**, *Freedom of Expression in Canada*, in *Supreme Court Law Review*, 2013, p. 433; **P. SCHABAS**, *Freedom of Expression and the Press: An Update*, in *National journal of constitutional law*, vol. 27, N° 1, 2010, p. 263.

³⁶ *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, S.C.J. No 36, 1 S.C.R. 927, at 968-69 (S. C. C.) del 1989.

³⁷ Seguiamo qui la disamina di **P.W. HOGG**, *Constitutional Law of Canada*, Fifth Edition Supplemented, Carswell, vol. 2, 2017, 43.6-43.10.

³⁸ Sulla giustificazione del “freedom of speech” in generale, si vedano **W. SADURSKY**, *Freedom of speech and its limits*, Kluwer Academic Publisher, Dordrecht, 2001, pp. 7-35; **F. SCHAUER**, *Free speech: a philosophical enquiry*, Cambridge University Press, Cambridge, 1982. Sui limiti alla libertà di pensiero e se siano costituzionalmente ammissibili, si veda **S.L. NEWMAN**, *Liberty, Community, and Censorship: Hate Speech and Freedom of Expression in Canada and the United States*, in *American Review of Canadian Studies*, 32/2002, Issue 3, p. 369. Per una prospettiva italiana si vedano i contributi di **G. BETTIOL**, *Sui limiti penalistici alla libertà di manifestazione del pensiero*, e di **P. NUVOLONE**, *Il problema dei limiti della libertà di pensiero nella prospettiva logica dell’ordinamento*, in *Legge penale e libertà di pensiero* (Atti Del III Convegno di diritto penale (Bressanone, 1965), Cedam, Padova, 1966, in particolare e rispettivamente pp. 3-16, pp. 351-363. Sul punto, in generale, si veda **Y. DE MONTIGNY**, *The Difficult Relationship*, cit.



Come è noto, un ordinamento democratico necessita della libertà di espressione affinché possa porre le sue basi sulla libera opinione intesa come fattore significativo per la diffusione di idee diversificate, le quali abbiano quella peculiare funzione di promuovere lo sviluppo della democrazia³⁹.

A supporto dell'interpretazione della libertà di espressione come strumento di verità, Hogg, tra i più autorevoli costituzionalisti canadesi, si rifà sia alle posizioni di uno dei massimi esponenti del liberalismo, John Stuart Mill - il quale affermava che la verità si sviluppa solo tramite il confronto di opinioni contrastanti⁴⁰- sia alle idee di Oliver Wendell Holmes⁴¹, il quale poneva al centro del suo pensiero l'importanza del pluralismo delle idee⁴².

Il terzo fondamento logico della protezione della libertà di espressione, ovvero lo strumento idoneo al fine di auto-realizzarsi, prevede che l'espressione stessa venga considerata nel suo significato più ampio⁴³ nel contesto di una società libera che si propone come obiettivi: la pari dignità, il rispetto reciproco e l'accettazione di una pluralità di culture, comprese quelle minoritarie.

Quanto al termine "espressione", la Corte Suprema canadese ha chiarito che esso deve riferirsi a ogni attività espressiva che tenti di comunicare un determinato significato⁴⁴. Vi sono almeno due ordini di ragioni per comprendere il termine nella sua accezione più ampia. Da un lato, il desiderio di proteggere la realizzazione dell'auto-appagamento

³⁹ A questo proposito, Hogg riprende il caso *Switzman v. Elbling*, S.C.R. 285 del 1957, e in particolare le parole di J. Rand e di J. Abbot: così **P. HOGG**, *Constitutional Law of Canada*, cit., pp. 43-48. A tale proposito anche la Corte costituzionale italiana propone un legame tra la libertà di manifestazione del pensiero e un regime democratico. In alcune sue pronunce, si può leggere che: la libertà di manifestazione del pensiero è "pietra angolare dell'ordine democratico" (sentenza n. 84 del 2 aprile 1969) e "cardine di democrazia nell'ordinamento generale" (sentenza n. 126 del 1985).

⁴⁰ **J.S. MILL**, *On liberty*, in *Three Essays*, Oxford University Press, Oxford, 1951 [1859], p. 27. Per una particolare visione delle idee di Mill, si vedano **P. JONES**, *Respecting Beliefs and Rebuking Rushdie*, in *British Journal of Political Science*, 20, No. 4 /1990, Cambridge, p. 427; **M. ROSENFELD**, **A. SAJÓ**, *Spreading liberal constitutionalism*, cit., p. 144

⁴¹ L'autore della nota espressione: "marketplace of ideas".

⁴² **P.W. HOGG**, *Constitutional Law of Canada*, cit., pp.43-48. Sull'importanza del valore del pluralismo nell'ordinamento canadese si veda, per tutti, **S. VOLTERRA**, *Libertà di espressione*, cit., p. 70.

⁴³ Sul terzo fondamento logico per la protezione della libertà di espressione quale l'auto-realizzazione personale si faccia riferimento al caso *R. v. Sharpe*, 1 S.C.R. 45 del 2001.

⁴⁴ *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons*, 2 S.C.R. 232, 244 del 1990.



personale, dall'altro la volontà della Corte di interpretare la Carta dei diritti secondo una visione "generosa"⁴⁵.

Quanto ai limiti alla libertà di espressione, essi sono definiti dalla "limitation clause"⁴⁶ della stessa Charter (sezione n.1): "La Carta Canadese dei Diritti e delle Libertà garantisce i diritti e le libertà in essa enunciati soggetti solamente a limitazioni ragionevoli, così come è previsto dalla legge, giustificate in maniera chiara in una società libera e democratica"⁴⁷. In forza di questo dettato, è evidente che nel caso di una norma rivolta a limitare un diritto garantito dal summenzionato *Charter*, e quindi anche il diritto alla libertà di espressione, essa dovrà comunque soddisfare gli *standard* di una società libera e democratica⁴⁸.

In questa sede, sarà quindi necessario comprendere cosa si intenda per società libera e democratica nell'ordinamento costituzionale canadese e per tale obiettivo è agevole rifarsi al caso *R. v. Oakes*⁴⁹ in cui leggiamo che i valori di una tale società sono: "il rispetto della dignità della persona", "la promozione della giustizia", "l'uguaglianza sociale", "l'accoglimento di un'ampia diversità di credenze", "il rispetto di identità culturali e di gruppo" e "la fede nelle istituzioni sociali e politiche"⁵⁰.

1.1 - Il reato di Hate Speech

Sulla base dei fondamenti logici della libertà di espressione nell'ordinamento canadese e dei suoi limiti, possiamo ora chiederci, ai fini della nostra disamina, cosa succede se la parola espressa offende il

⁴⁵ P.W. HOGG, *Constitutional Law of Canada*, cit., 43-10. Si ricordi, inoltre, che nonostante questa interpretazione ampia, sono escluse dal significato di "espressione" tutte quelle attività puramente fisiche che non comunicano nessun significato, come in *Irwin Toy v. Quebec* 1 S.C.R. 927, 969 del 1989.

⁴⁶ Sulla "limitation clause" si vedano T. GROPPi, *Canada*, cit., p. 91. Essa è anche chiamata "qualifying clause": così: S. STARK, *The expansion of Canadian Hate Speech Legislation*, in *Law and business review of the Americas*, 10/2004, p. 807; A. SCHUTTEN, R. HAIGH, *Whitcott and Hate Speech: Re-thinking Freedom of Expression in the Charter Age*, in *National Journal of Constitutional Law*, vol. 34, 2015, p. 2.

⁴⁷ La traduzione è nostra.

⁴⁸ P.W. HOGG, *Constitutional Law of Canada*, cit., pp. 43-46; N. OLIVETTI RASON, *La comparazione nella giurisprudenza della Corte suprema del Canada*, in Id. (a cura di), *Scritti 2005-2012*, cit., p. 28.

⁴⁹ *R. v. Oakes*, S.C.R. 103 del 1986.

⁵⁰ Sul tema, si veda G. ROLLA, *I caratteri di una società libera e democratica secondo la giurisprudenza della Corte suprema*, in Id., *Eguali ma diversi*, cit., pp. 1-35.



sentimento religioso di un credente. Il diritto penale canadese⁵¹ punisce forme particolari e distinte di “espressione” o di manifestazione del pensiero quali forme di espressione⁵² nocive per la società e portatrici di conflitti: l’incitamento all’odio e la blasfemia⁵³.

Il diritto federale nonché il diritto delle province canadesi prevedono il reato di *hate speech*⁵⁴. Infatti, l’ordinamento canadese è sempre stato uniformato a prevenire ogni forma di discriminazione etnica, razziale e religiosa⁵⁵ e intorno agli anni ‘70 del secolo scorso il legislatore lo ha

⁵¹ È qui doveroso sottolineare che il sistema penale canadese può essere definito come una “sintesi delle tradizioni di *civil law* e di quelle di *common law*”: così **G.M. VAGLIASINDI**, *Introduzione allo studio del diritto penale canadese, I principi*, Cedam, Padova, 2012, p. 51. L’Autrice sostiene che il diritto penale canadese si rifà, da una parte, al sistema di *civil law* in materia di incriminazione delle condotte, dall’altra, al sistema di *common law* quando si tratta di istituti. In particolare, per quanto riguarda la vicinanza con gli ordinamenti di *common law*, Vagliasidi - riprendendo Saunders (*Criminal law in Canada: an Introduction to Theoretical, Social and Legal Contexts - Cases, Notes and Materials*, Toronto, 2002) - sottolinea come il Canada sia strettamente legato ai sistemi anglosassoni del “caso per caso” quando la questione riguarda per esempio le *defenses* le quali “limitano la punibilità del soggetto, in ordine al meccanismo del giudizio di legittimità costituzionale, non accentrato ma diffuso, e, più in generale, in relazione all’attività interpretativa della magistratura”: così **G.M. VAGLIASINDI**, *Introduzione*, cit., p. 52. Sull’orientamento empiristico e utilitaristico del sistema penale dei paesi anglosassoni si veda **G. BETTIOL**, **R. BETTIOL**, *Istituzioni di diritto e procedura penale*, 5ª ed., Cedam, Padova, 1993, pp. 37-40; sulla natura e sulle finalità del diritto penale canadese in generale, si veda: *The criminal law in Canadian Society*, Department of Justice, Ottawa, 1982, pp. 37-51, e in particolare p. 40: “criminal law has, and should continue to have, two major purposes: 1. preservation of the peace, prevention of crime, protection of the public - security goals; and 2. equity, fairness, guarantees for the rights and liberties of the individual against the powers of the state, and the provision of a fitting response by society to wrongdoing - justice goals. It must be admitted that there is continuing tension between these two clusters of objectives and that they sometimes come into conflict”.

⁵² **Y. DE MONTIGNY**, *The Difficult Relationship*, cit., p. 44.

⁵³ Per una visione d’insieme sulle discipline di altri paesi in merito all’incitamento all’odio si veda **A. PIZZORUSSO**, *La disciplina costituzionale dell’istigazione all’odio*, relazione tenuta XVI Congresso dell’Accademia Internazionale di Diritto Comparato (Brisbane, 14-20 luglio 2002), reperibile su docshare02.docshare.tips, visualizzato il 3 gennaio 2017. Sulla diversa risposta che gli Stati firmatari dei maggiori trattati internazionali hanno dato rispetto alla tematica dell’incitamento all’odio, si veda, fra gli altri **J. MAGNET**, *Hate propaganda in Canada*, in *Free Expression*, Waluchow, Oxford, 1994, pp. 223-50, pp. 225-228.

⁵⁴ Per un primissimo approccio al concetto di *hate speech*, si veda **J. WALDRON**, *The harm in hate speech*, Harvard University Press, Massachusetts, 2012. Per un approccio originale sull’analisi della normativa canadese sull’*hate speech*, si vedano **A. SCHUTTEN**, **R. HAIGH**, *Whatcott and Hate Speech*, cit., pp. 1-30.

⁵⁵ Si ricordi che il Canada è firmatario di numerosi accordi internazionali che tutelano i diritti umani (si veda più avanti) e che la Corte Suprema canadese si rifà spesso ai principi della CEDU e della Carta sociale europea.



disciplinato⁵⁶ nel Codice Penale⁵⁷. Oggigiorno⁵⁸, il Codice penale canadese sanziona tassativamente la condotta di “Hate propaganda⁵⁹”; in particolare l’art. 319 prevede il reato di “public incitement of hatred”⁶⁰.

⁵⁶ Nello specifico, sui lavori che hanno generato la normativa della *hate propaganda*, si veda, *Special committee on hate propaganda*, Report, Ottawa, 1966, dove si legge che: “Following the tabling of the Cohen Committee Report on Hate Propaganda on 14 April 1966, Senator Connolly tabled Bill S-49, which received first reading on 6 November 1966 and proceeded no further. On 9 May 1967, Senator Deschatelets tabled Bill S-5, which received first reading on that day. On 21 November 1967 the bill received second reading and was referred to the Special Senate Committee on the Criminal Code (Hate Propaganda). The Committee held hearings but did not report. Senator Martin introduced Bill S-21 on 9 December 1968, when it received first reading; it subsequently died on the Order Paper. On 27 October 1969 the Minister of Justice (Mr. Turner) introduced Bill C-53, which, after Committee study in both Houses, received Royal Assent on 11 June 1970» (in: <http://www.lop.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/856-e.htm#ISSUE>, visualizzato il 3 gennaio 2017).

⁵⁷ Va ricordato qui che il diritto penale ha un carattere strettamente “locale”. Lo sottolinea bene **F. BASILE**, *Il diritto penale nelle società multiculturali: i reati culturalmente motivati*, in *Polit. Crim.*, vol. 6, 12/2011, Art. 4, 339-386, p. 348, quando dichiara che: “ad ogni singolo Stato corrisponde una determinata, specifica legislazione penale”. Inoltre “One consequence of codification is that every country goes its own way. Every country has adopted its own conception of punishable behaviour, its own definitions of offenses, its own principles for determining questions of self-defence, necessity, insanity, negligence, and complicity. Criminal law has become state law, parochial law”: così **G.P. FLETCHER**, *Basic concepts of criminal law*, Oxford University Press, New York-Oxford, 1998, p. 3.

⁵⁸ L’origine di questi articoli risale al 1934 quando venne promulgata la *Marcus Hyman Law* nella provincia di Manitoba. In quell’anno venne avviata un’azione legale contro il giornale *Canadian Nationalist* a seguito della pubblicazione di due articoli diffamatori: “The Night of Murder [...] Secret of the Purim Festival” e “The Murdering Jew, Jewish Murder”. Al giornale venne proibito di pubblicare affermazioni diffamatorie contro la razza ebrea e in generale contro gli ebrei. Più tardi, nel 1953 il *Canadian Jewish Congress* si recò presso il *Canadian House of Commons and Senate* al fine di influenzare l’adozione di una normativa contro la diffamazione di gruppo. Così **T.D. JONES**, *Human Rights: Group Defamation, Freedom of Expression and the Law of Nations, International Studies*, in *Human Rights*, The Hague-Boston-London, 1998, p. 205 s. L’articolo 318 punisce l’esortazione o la promozione al genocidio mentre l’articolo 319 punisce il reato di pubblico incitamento all’odio. Per una prospettiva diacronica dei lavori che hanno portato all’approvazione - da parte del Senato - del Bill (di cui sopra) relativo all’*Hate Propaganda*, si veda **S. BRAUN**, *Democracy Off Balance: Freedom of Expression and Hate Propaganda Law in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 2004, p. 12 ss. I lavori iniziarono nel 1966 quando il *Cohen Committee*, presieduto da *Dean Maxwell Cohen* dell’Università McGill e istituito dal Ministero della Giustizia, sottopose un “volume of recommendations consisting of 327 pages” nel quale si richiedeva una normativa idonea a controllare l’*hate propaganda* sia razziale che religiosa: così **T.D. JONES**, *Human Rights*, cit., p. 206.

⁵⁹ Per una definizione di propaganda, si veda **M. GOBBO**, *La propaganda politica nell’ordinamento costituzionale, Esperienza italiana e profili comparatistici*, Cedam, Padova,



Il dettato normativo porta l'attenzione dello studioso a tentare di definire, in primo luogo, cosa si intenda per discorso odioso e, secondariamente, cosa sia un gruppo che possa essere offeso⁶¹. Secondo autorevole dottrina canadese, per *hate speech* si deve intendere: l'insieme di espressioni

“dirette a gruppi minoritari e [...] che hanno l'intento di minacciare o insultare i loro membri. Riguarda anche l'espressione diretta ai membri della maggioranza o del gruppo dominante all'interno della comunità, intesa a persuaderli rispetto alle caratteristiche o attività indesiderabili dei membri delle minoranze. Il discorso odioso convince i membri della comunità più ampia che i membri delle minoranze non hanno nulla da dire e che i loro contributi al dibattito pubblico non dovrebbero essere presi sul serio”⁶².

L'*identifiable group*, invece, è un gruppo di individui appartenenti alla società caratterizzato da una specifica razza, religione, etnia, orientamento sessuale o da un colore definito⁶³. La *ratio* della norma è quindi ravvisabile

1997, pp. 1-14.

⁶⁰ “1. Every one who, by communicating statements in any public place, incites hatred against any identifiable group where such incitement is likely to lead to a breach of the peace is guilty of (a) an indictable offence and is liable to imprisonment for a term not exceeding two years; or (b) an offence punishable on summary conviction.

Wilful promotion of hatred

2. Every one who, by communicating statements, other than in private conversation, wilfully promotes hatred against any identifiable group is guilty of (a) an indictable offence and is liable to imprisonment for a term not exceeding two years; or (b) an offence punishable on summary conviction [...]”.

Si ricordi che il termine *incitement* può essere tradotto con “istigazione”; per una definizione, secondo una prospettiva italiana e con riferimenti agli ordinamenti tedesco, inglese e francese, si veda, tra gli altri, V. MORMANDO, *L'istigazione*, Cedam, Padova, 1995.

⁶¹ Non meno importante è comprendere anche il termine “communicating” ovvero una comunicazione “by telephone, broadcasting or other audible or visible means; (communiquer)”; per: “public place” si intende: “any place to which the public have access as of right or by invitation, express or implied; (endroit public)”; e per “statements” sono da intendersi “words spoken or written or recorded electronically or electro-magnetically or otherwise, and gestures, signs or other visible representations (déclarations)” (così in: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/page-72.html#docCont>).

⁶² R. MOON, *The Constitutional protection of Freedom of Expression*, University of Toronto Press, Toronto-Buffalo-London, 2000, p. 126. La traduzione è nostra.

⁶³ L’*„identifiable group”* è definito all’articolo 318(4) del Codice Penale canadese come “any section of the public distinguished by colour, race, religion, ethnic origin or sexual orientation”; o in R. MOON, *Religion and Hate Speech in Canada*, 1° luglio 2016, p. 3 (reperibile al SSRN in <https://ssrn.com/abstract=2911528>).



nella protezione garantita a un gruppo sociale ben identificabile rispetto a dichiarazioni "odiose".

Quello dell'*hate speech* è, senza alcun dubbio, un tema di grande attualità e significativo è l'apporto della giurisprudenza. Il caso più conosciuto e studiato dalla dottrina sia europea che straniera⁶⁴, come avremo modo di vedere, è quello in occasione del quale la Corte Suprema canadese - in questo discostandosi

dalle posizioni della Corte statunitense⁶⁵- affronta la tematica dell'*hate speech*, *Regina v. Keegstra*⁶⁶. La questione riguardava un insegnante di scuola superiore il quale, durante le ore di lezione, era solito definire l'olocausto ebraico come "pura invenzione" e gli ebrei come un "gruppo di persone sovversive", "power hungry", "child killers" e "money loving", promuovendo in tal modo l'odio contro un *identifiable group*. Il ragionamento attuato dalla Corte Suprema - che terminò con la condanna dell'insegnante - può essere descritto in due fasi, le quali sembrano

⁶⁴ Copiosa è la dottrina sul caso; si ricordino in particolare **D. BOTTOS**, *Keegstra and Andrews: A commentary on Hate Propaganda and Freedom of Expression*, in *Alberta Law Review*, 27/1989, p. 461 ss.; **D. BERCUSON, D. WERTHEIMER**, *A Trust Betrayed: The Keegstra Affair*, Doubleday, Toronto, 1985; **S. MERTL, J. WARD**, *Keegstra: the Issues, the Trial, the Consequences*, Saskatoon, Saskatchewan, 1985; **R. MOON**, *Drawing Lines in a Culture of Prejudice: R. v. Keegstra and the Restriction of Hate Propaganda*, in *University of British Columbia Law Review*, 99/1992, p. 26 ss.; **N.N. RAUF**, *Freedom of Expression, the Presumption of Innocence and Reasonable Limits: An Analysis of Keegstra and Andrews*, *Criminal Reports*, 65/1989, (3rd series), p. 356 ss.; **T. SOLOMON**, *Anti-Semitism As Free Speech: Judicial Responses to Hate Propaganda in Zundel and Keegstra*, in *Australian-Canadian Studies*, 13/ 1995, p. 1 ss.; **L.E. WEINRIB**, *Hate Propaganda in a Free and Democratic Society: R. v. Keegstra*, in *McGill Law Journal*, 36/1991, p. 1416 ss.; **K. MAHONEY**, *Hate speech, Equality, and the State of Canadian law*, in *Wake Forest Law Review*, 44/2009, pp- 321-351, p. 344 s.; **J. CAMERON**, *The James McCormick Mitchell Lecture, Language as Violence v. Freedom of Expression: Canadian and American Perspectives on Group Defamation*, in *Buffalo Law Review*, 2/Spring 1988/89, pp. 337-373, p. 351.

⁶⁵ Si legge, infatti, nella sentenza, alla sezione B, un chiaro riferimento alla giurisprudenza e alla normativa statunitense: "I am thus dubious as to the applicability of this doctrine in the context of a challenge to hate propagande legislation", s. B, *The Use of American Constitutional Jurisprudence in Regina v. Keegstra*, 3 S.C.R. 689 del 1990. Sul dialogo tra le corti, e in particolare sul caso preso in esame, si veda **A. SPERTI**, *Il dialogo tra le Corti Costituzionali ed il ricorso alla comparazione giuridica nella esperienza più recente*, in *Riv. dir. cost.*, 2006, pp. 125-165.

⁶⁶ *Regina v. Keegstra*, 3 S.C.R. 698 del 1990. Sul tema dell'*hate speech* in generale, si veda **S. MAHONEY**, *The Canadian Constitutional Approach to Freedom of Expression in Hate Propaganda and Pornography*, in *Law and Contemporary Problems*, 55/1992, pp. 77-105. Non si dimentichi l'altro caso, quasi altrettanto conosciuto, dello stesso anno ove leggiamo considerazioni analoghe sulla compatibilità costituzionale: *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, 3 S.C.R. 892 del 1990.



contrastanti solo a una disamina *prima facie*. La prima riguarda il riferimento diretto alla sezione 2 (b) della “Canadian Charter of rights and freedom”, di cui abbiamo detto sopra. Nello specifico, la Corte afferma che il caso poteva rientrare nelle cosiddette protezioni costituzionali, quindi anche la tutela della libertà di espressione. Tuttavia, nella seconda fase del ragionamento, la Corte affronta il tema della legittimità costituzionale dei limiti posti dal *Penal Code* (319.2) rispetto alla manifestazione del pensiero con esplicito riferimento all’art. 1 dello stesso Charter, la *limitation clause*. Considerando che il Canada ha sottoscritto accordi internazionali quali la Convenzione per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio, la Convenzione internazionale sull’eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, il Patto internazionale sui diritti civili e politici e che è un paese fondato sul principio di eguaglianza⁶⁷ (art.15⁶⁸) e sul pluralismo culturale⁶⁹ (art. 27⁷⁰), la Corte conclude che i limiti posti penalmente erano da considerarsi in linea con il sistema costituzionale canadese e per tali ragioni nel caso *Keegstra* l’insegnante venne ritenuto colpevole del reato di *hate speech* sia pure a stretta maggioranza (4 a 3).

Non meno popolari sono i casi *R. v. Harding*⁷¹ e *R. v. Topham*⁷². Nel primo, il pastore cristiano Harding fu condannato per *wilfully promotion of hatred* contro l’*„identifiable group”* rappresenato dai musulmani, essendo stata accertata una violazione dell’articolo 319.2 del Codice Penale canadese dopo averli definiti violenti e odiosi nei confronti dei cristiani e degli ebrei, capaci di atti di terrorismo nonché “*wolves in sheep’s clothing*”. Nel secondo caso, invece, l’imputato fu dichiarato colpevole di *hate propaganda* in internet dopo che nel suo computer vennero trovati file contenenti messaggi “odiosi”.

⁶⁷ Sul principio di eguaglianza si vedano **T. GROPPI**, *Canada*, cit., p. 117 ss.; **N. OLIVETTI RASON**, *Brevi note sul principio costituzionale d’eguaglianza in Canada: l’insegnamento di Frank Iacobucci*, in *La protezione dei diritti fondamentali. Europa e Canada a confronto*, a cura di S. Gambino, Giuffrè, Milano, 2004, p. 93 ss.

⁶⁸ “Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability”.

⁶⁹ Sulla distinzione delle diverse società multiculturali si veda **F. BASILE**, *Il diritto penale*, cit., p. 341. In generale, sulla convivenza tra culture diverse: **J. RAZ**, *Multiculturalism*, in *Ratio Juris, An International Journal*, 3/1998.

⁷⁰ “This Charter shall be interpreted in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians”.

⁷¹ *R. v. Harding*, O.J. No. 2603, Ontario Court of Appeal, 160 CCC (3d) 225; 48 C.R. (5th) 1 del 1998.

⁷² *R. v. Topham*, BCSC del 2017.



Se queste sono le sentenze più conosciute della giurisprudenza canadese sul tema dell'*hate speech*, risulta altrettanto popolare, nel dibattito tra i giuristi, la disamina di due normative frutto delle misure adottate in seguito all'emanazione del *Anti-terrorism Act*. La prima permette ai giudici di ordinare la cancellazione da siti canadesi di comunicazioni che contengono incitamento all'odio, la seconda riguarda il divieto dell'uso del telefono e di altri mezzi di comunicazione che veicolavano messaggi di odio (revocata nel 2013)⁷³. Per quanto riguarda la seconda normativa, rimasta in vigore fino al 26 giugno del 2014 - ovvero l'articolo 13⁷⁴ del *Canadian Human Rights Act (CHRA)* - essa definiva discriminatoria la comunicazione telefonica, o per mezzo di internet, che esponeva una o più persone all'odio o al disprezzo. L'origine della questione che portò alla revoca⁷⁵ dell'articolo risale a due momenti specifici: il primo quando, nel 2006, Ezra Levant decise di riproporre sulla rivista *Western Standard* alcune vignette su Maometto, originariamente pubblicate dal *Jyllands-Posten* nel Settembre del 2005⁷⁶; il secondo quando sul *Maclean's* vennero pubblicate alcune pagine del libro di "America Alone" di Mark Steyn.

In merito al caso Maclean/Steyn, la Commissione per i diritti umani del Canada, e nello specifico Lucie Veillette, affermò⁷⁷ che "lo scritto è polemico, colorato ed enfatico, ed è stato ovviamente posto in essere per animare la discussione e persino offendere alcuni lettori, sia musulmani che non musulmani⁷⁸". La Commissione stabilì che "le visioni espresse nell'articolo di Steyn, se considerate nel loro insieme e contestualizzate, non

⁷³ In particolare, si legge all'art. 320 del *Penal Code* che: "320.1 (1) If a judge is satisfied by information on oath that there are reasonable grounds to believe that there is material that is hate propaganda [...] or computer data [...] that makes hate propaganda available, that is stored on and made available to the public through a computer system [...] that is within the jurisdiction of the court, the judge may order the custodian of the computer system to (a) give an electronic copy of the material to the court; (b) ensure that the material is no longer stored on and made available through the computer system; and (c) provide the information necessary to identify and locate the person who posted the material".

⁷⁴ Intitolata "*Hate messages*".

⁷⁵ Attraverso il Bill C-304.

⁷⁶ Si ricordi, infatti, che nel 2005, il quotidiano danese *Jyllands-Posten* pubblicò dodici caricature satiriche di Maometto che scatenarono nel mondo musulmano parecchie manifestazioni anche violente. In particolare sulla "guerra delle vignette" si vedano V. PACILLO, *I delitti contro le confessioni religiose dopo la legge 24 febbraio 2006*, n. 85, *Problemi e prospettive di comparazione*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 1-3; R. KAHN, *Fleming Rose, The Danish Cartoon Controversy and the New European Freedom of Speech*, in *California Western International Law Journal*, 40, n. 2, Art. 3, 2009, pp. 253-290.

⁷⁷ Il documento è reperibile in versione pdf (in www.adidem.org/images/1/15/Habib_v._Roger's_Publishing_Ltd_and_Macqueen,_Canadian_HRC_Descision.pdf).

⁷⁸ La traduzione è nostra.



sono estreme, come definite dalla Corte Suprema nella decisione Taylor⁷⁹, con il risultato che Steyn fu assolto. Il medesimo risultato si ebbe per Ezra Levant, imputato di fronte all'*Alberta Canadian Human Rights Commission*, il quale fu assolto dalle accuse di "istigazione all'odio".

I due casi succitati, diedero però il via a un acceso dibattito in merito alla costituzionalità della predetta sezione 13 che venne altresì definita incompatibile con il libero pensiero democratico e la libertà d'opinione, quindi con la già menzionata sezione 2 (b) del *Canadian Charter of rights and freedoms*. Di conseguenza, nel 2013, venne presentato il *bill C-304*⁸⁰ per la revoca dell'articolo 13 del *Canadian Human Rights Act* da parte di un membro del Partito Conservatore canadese, Brian Storseth⁸¹. Il *bill* ottenne l'approvazione del Senato e il *royal assent*.

1.2 - Il reato di blasfemia

Un secondo reato, previsto nell'ordinamento canadese, strettamente legato alla manifestazione del pensiero, consiste nella blasfemia⁸² ex art. 296 del codice penale⁸³.

Tale reato appare, per la prima volta, nel Codice Penale canadese del 1892⁸⁴, caratterizzato da una terminologia che si rifaceva chiaramente

⁷⁹ *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, 3 S.C.R. 892 del 1990.

⁸⁰ Reperibile al sito del Parlamento del Canada (<http://www.parl.gc.ca/LegisInfo/BillDetails.aspx?Language=E&Mode=1&billId=5124394>).

⁸¹ Anche Richard Moon promosse la revoca della sezione 13 del CHRA. In particolare si veda **R. MOON**, *The Moon Report*, 5.1.4.1 (in <http://www.loppar.gc.ca/Content/LOP/ResearchPublications/2010-31-e.htm>).

⁸² Sulla difficoltà di definire il reato di blasfemia, si veda **N. COX**, *Pourquoi Suis-je Charlie? Blasphemy, Defamation of Religion, and the Nature of "Offensive" Cartoons*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 4/2015, p. 351; **N. COX**, *The freedom to Publish "Interreligious" Cartoons*, in *Human Rights Law Review*, 16/2016, pp. 195-221. Sul concetto di blasfemia in Canada nei primi anni del '900, si veda **J. KING**, *The Law of Criminal Libel*, Carswell, Toronto, 1912; **P. JEREMY**, *Canadian blasphemy law in context: press, legislative, and public reactions*, in *Annual Survey of International & Comparative Law*, 16/2010, Issue 1, pp. 129-164. Sul concetto di blasfemia dopo gli eventi di Parigi, si veda, tra gli altri **A. MELLONI, F. CADEDDU, F. MELONI**, *Blasfemia, diritti e libertà. Una discussione dopo le stragi di Parigi*, il Mulino, Bologna, 2016.

⁸³ "1. Every one who publishes a blasphemous libel is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding two years. 2. It is a question of fact whether or not any matter that is published is a blasphemous libel. 3. No person shall be convicted of an offence under this section for expressing in good faith and in decent language, or attempting to establish by argument used in good faith and conveyed in decent language, an opinion on a religious subject".

⁸⁴ Per una prospettiva diacronica, si veda **P. JEREMY**, *Blasphemy in Pre-Criminal Code*:



all'*English Criminal Draft Code* del 1879⁸⁵ e negli anni subì solamente modifiche minori⁸⁶ riguardanti esclusivamente il quadro sanzionatorio. Interessante è invece constatare che solo cinque sono state le pronunce giurisprudenziali in cui è stato applicato questo divieto e l'ultima risale al lontano 1935⁸⁷. Tutte queste fattispecie riguardarono attacchi alla dottrina e al clero della Chiesa cattolico-romana e protestante⁸⁸. Se la norma di cui all'articolo 296 venne a lungo considerata "lettera morta", la dottrina odierna sembra tuttavia preferire ragionare di un divieto "dormiente" il quale, con ampia probabilità, non resisterebbe in sede di *constitutional review*⁸⁹.

Il termine "dormiente" può essere riferito al fatto che nel 2015, il *Centre for Inquiry* canadese, in collaborazione con altre organizzazioni sovranazionali e nazionali, diede inizio a un lavoro di sensibilizzazione contro le normative che prevedono il divieto di blasfemia in tutti gli ordinamenti del mondo. Venne altresì istituita la "Coalizione Internazionale contro le leggi sulla blasfemia", oggi dotata di una carta istitutiva che ne definisce obiettivi e volontà come ad esempio l'abolizione totale delle leggi sulla blasfemia⁹⁰.

In primo luogo non è chiaro cosa si possa intendere per "blasphemous libel"; sembra infatti più semplice, leggendo il terzo paragrafo dell'articolo, comprendere cosa *non* sia un "blasphemous libel", Ovvero quando non vi è una dissertazione in tema di religione attuata in buona fede e utilizzando un linguaggio decoroso.

Questa incertezza terminologica rende difficile il lavoro di esegesi del giurista, il lavoro del pubblico ministero nonché del giudice. A questo proposito è venuto in aiuto Lord Justice Coleridge il quale ha affermato che: "if the decencies of controversy are observed, even the fundamentals of

Two Sketches, in *Saint Thomas Law Review*, 22/2010, p. 341, e **ID.**, *Canadian Blasphemy Law in Context: Press, Legislative, and Public Reactions*, in *Annual Survey of International & Comparative Law*, vol. 16, Iss. 1, Article 9.

⁸⁵ Sul punto si veda in particolare **A. RICCIONI**, *La codificazione del diritto penale inglese: James Fitzjames Stephen e il Criminal Draft Code* in *Historia et Ius*, 3/2013, paper 7 (reperibile al sito: www.historiaetius.eu/uploads/5/9/4/8/5948821/riccioni.pdf, visitato il 4 febbraio 2017).

⁸⁶ Si veda **H.E. TASCHEREAU**, *The Criminal Code of the Dominion of Canada*, The Carswell, Toronto, 1893.

⁸⁷ *R. c. Rahard*, 3 D.L.R. 230 (Qc. C.S.P.) del 1936.

⁸⁸ **R. MOON**, *Religion and Hate Speech*, cit.

⁸⁹ **P. JEREMY**, *Not dead, just sleeping: Canada's prohibition on blasphemous libel as a case study in obsolete legislation*, in *U.B.C.L. Review*, 42:2/2008, p. 193.

⁹⁰ Art. 1 della Charter of International Coalition Against Blasphemy Laws, (reperibile al sito: www.end-blasphemy-laws.org, visitato il 28 dicembre 2016).



religion may be attacked without the writer being guilty of blasphemy"⁹¹. Qui ci si potrebbe chiedere quali siano gli *standard* e i contorni di un dibattito "educato".

La seconda criticità consiste nel definire la *mens rea* per il "blasphemous libel"; infatti è da ritenersi sufficiente il mero intento di pubblicare materiale blasfemo o sono necessari altri requisiti?⁹²

L'ultima criticità consiste nel chiedersi se esiste "un fondamento per individuare un requisito ai sensi dell'articolo secondo cui la pubblicazione offensiva «tende a causare una violazione della pace» [...] o un requisito che "induca una reazione ragionevole che porti ad un conflitto civile [...]".

Nel quadro di queste riflessioni, è il caso quindi di sottolineare la difficoltà del giudice canadese nell'applicare la disciplina della blasfemia. Vero è che la norma appare nel codice penale, approvato in un contesto di un forte canadese conservatorismo e sembra quindi collidere con i valori odierni - così fortemente promossi- della libertà di espressione tipici di una società "aperta" e di un ordinamento costituzionale liberal-democratico⁹³. È così che, recentemente, il dibattito si sta sviluppando sull'idea che una soluzione auspicabile consista nell'abrogazione dell'intera norma.

2 - Considerazioni conclusive

Dopo aver brevemente evidenziato il tema del sacro in Canada attraverso riflessioni sulla difficoltà di definire il termine religione sotto il profilo giuridico e dopo aver analizzato il tema dell'offesa al sentimento religioso attraverso la parola ci si può chiedere effettivamente qual è il bene giuridico⁹⁴ che deve essere tutelato dalle norme penali? Qual è il bene la cui tutela potrebbe entrare in conflitto con la libertà di espressione? Qual è lo

⁹¹ R. v. Ramsay & Foote, [1883] 15 Cox Crim. C. (QB) 238. Sul punto **D. TEGA**, *Le discriminazioni razziali ed etniche. Profili giuridici di tutela*, Armando Editore, Roma, 2011, p. 103. Per una visione d'insieme G.W. Foote (ed.), *Full report of the trial of and W.J. Ramsey, for blasphemy. Before Lord Chief Justice Coleridge, April, 1883*, Inbunden, London, 2018.

⁹² G.W. Foote (ed.), *Full report*, cit.

⁹³ Per un approfondimento, si veda, tra gli altri **P.L. PETRILLO**, *Le istituzioni delle libertà: esperienze costituzionali canadesi*, Cedam, Padova, 2012.

⁹⁴ Copiosa è la dottrina italiana in merito alla definizione di "bene giuridico" e delle sue funzioni. Si vedano **F. ANGIONI**, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico, Introduzione a uno studio sull'oggetto e la misura della tutela penale*, Giuffrè, Milano, 1983; **V. MANES**, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di Politica Criminale, Criterio Ermeneutico, Parametro di Ragionevolezza*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 11-40; **S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE**, *Manuale di diritto penale*, il Mulino, Bologna, 2007, p. 205 s.



strumento più corretto per gestire tale conflitto? Questi interrogativi sollevano almeno due problemi.

In primo luogo, è rinvenibile una evidente difficoltà nel tutelare il bene in riferimento a una dimensione riguardante una specifica collettività. Ci si chiederà, infatti, quando e in quale misura sia giusto limitare la libertà di espressione a favore della tutela del bene del predetto «gruppo identificabile». A questo problema si potrebbe porre rimedio riproponendo le parole di Chief Justice Dickson⁹⁵: «It may become necessary to limit rights and freedoms in circumstances where their exercise would be inimical to the realization of collective goals of fundamental importance». In altri termini, laddove risulti l'indubbia lesione di finalità fondamentale importanza per la collettività sarebbero da ritenersi giustificati eventuali i limiti alla libera manifestazione del pensiero, accettando così l'idea che la libertà di espressione non sia un diritto incondizionato. Questo è anche sottolineato dall'articolo 19 del Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici: il diritto alla libertà di espressione

“può essere [pertanto] sottoposto a talune restrizioni, le quali debbono però essere espressamente stabilite dalla legge in vista della tutela: a) del rispetto dei diritti o della reputazione altrui; b) della salvaguardia della sicurezza nazionale, dell'ordine pubblico, della sanità o della morale pubblica”.

Apparirà quindi ben chiara la tensione e la complessità del rapporto dialettico tra i diritti e le libertà del cittadino-individuo, da una parte e gli obiettivi, siano essi politici, economici, sociali della collettività, dall'altra⁹⁶, alla luce anche della pacifica convivenza fra gli individui di cui ragiona l'articolo 319 del Codice penale succitato. La riflessione esige quindi di procedere verso l'idea di un complesso bilanciamento tra diritti, che non può prescindere da una specifica contestualizzazione delle situazioni giuridiche soggettive contrapposte. Sarà quindi il giudice a dover valutare, per l'appunto, caso per caso i diversi comportamenti eventualmente discriminatori posto che, come affermato da autorevole dottrina, un'analisi generale del contesto risulterebbe ben poco utile⁹⁷. Certo, difficile sarà non incontrare un ampio margine di discrezionalità, come ben dimostrato dalla giurisprudenza indiana, di chi dovrà lavorare per il bilanciamento, ovvero: come capire se il danno causato possa giustificare una restrizione della libertà di espressione.

⁹⁵ R. v. Oakes, S.C.R. 103 del 1986.

⁹⁶ Y. DE MONTIGNY, *The Difficult Relationship*, cit., p. 52.

⁹⁷ Y. DE MONTIGNY, *The Difficult Relationship*, cit.



In secondo luogo, considerato che i casi di *hate speech* risultano ancor più impervi quando riguardano la religione, gli “attacchi” possono sì essere rivolti verso un gruppo religioso, come predetto nel caso *Harding*, tuttavia le offese potrebbero riguardare sia l’appartenenza religiosa sia l’insieme di credenze e pratiche di quel determinato gruppo⁹⁸. In questo caso, allora, quale bene giuridico tutela il diritto penale? Questa criticità ci riporta al ben conosciuto tema del dualismo tra la tutela della religione in sé - ovvero la tutela del complesso dei principi dottrinali di una confessione (la dottrina) - e la tutela degli individui che professano un determinato credo - ovvero la tutela del sentimento religioso sia esso concepito come elemento psichico del singolo consociato o della collettività⁹⁹.

In conclusione, alla luce delle predette considerazioni, sembra difficile sviscerare completamente le ragioni profonde dei limiti¹⁰⁰ all’interno del quadro normativo della libertà di espressione e soprattutto definire con esattezza, specie in società multiculturali e multireligiose quale è il Canada, il bene maggiormente meritevole di tutela al fine di attuare compiutamente il principio di eguaglianza sostanziale in una società libera e democratica. Un paradigma giuridico idealtipico sembra infatti non poter essere ravvisato se non nella sua dinamicità. Inoltre, come afferma autorevole dottrina, la religione non può essere considerata un fenomeno

⁹⁸ In generale sul tema si veda: **EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW** (Venice Commission), *On the Relationship between Freedom of Expression and Freedom of Religion: The Issue of the Regulation and Prosecution of Blasphemy, Religious Insult and Incitement to Religious Hatred*, 23 ottobre 2008, par. 49.

⁹⁹ Per una prospettiva italiana sul sentimento religioso quale bene giuridico da tutelare penalmente si vedano **P. SIRACUSANO**, *I delitti in materia di religione, beni giuridici e limiti dell’intervento penale*, Giuffrè, Milano, 1983. In particolare l’autore distingue fra sentimento religioso inteso come un sentire intimo della coscienza individuale e un sentimento religioso quale coscienza collettiva che professa uno specifico credo; **V. MORMANDO**, *I delitti contro il sentimento religioso e contro la pietà dei defunti*, Cedam, Padova, 2005, pp. 147-186; il tema della distinzione fra “tutela penale della religione in sé” e “tutela penale del sentimento religioso” (con riferimenti specifici a ordinamenti europei) è sottolineato da **V. PACILLO**, *I delitti contro le confessioni religiose*, cit., 16 s.; per una prospettiva diacronica e per una definizione della dialettica fra “Religione dello Stato” e “sentimento religioso”, si veda **E. VITALI**, *Vilipendio della religione di Stato*, Cedam, Padova, 1964, p. 83 ss. Sulla tutela penale del “sentimento” in generale, si veda **M. DONINI**, “Danno” e “Offesa” nella c.d. tutela penale dei sentimenti. Note su Morale e sicurezza come beni giuridici, a margine della categoria dell’„offense” di Joel Feinberg, in **AA. VV.**, *Laicità, valori e diritto penale. The moral Limits of the criminal law. In ricordo di Joel Feinberg*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 41-101.

¹⁰⁰ Soprattutto perché molte sono le diverse posizioni sulle giustificazioni anche in Europa. Interessanti sono le posizioni di J. Daniel e U. Galimberti riprese da **V. PACILLO**, *I delitti contro le confessioni religiose*, cit., p. 4.



strettamente privato ma inerisce certamente la sfera pubblica¹⁰¹ sia per quanto concerne la professione, il proselitismo, il confronto delle opinioni in un libero confronto dialettico. Tale constatazione ci porta a e questo significa che può essere soggetto anche del discorso pubblico. Complesso è certamente capire dove si collochi la linea di confine¹⁰² tra dichiarazioni critiche costruttive, discussioni in tema religioso (rispetto alle quali lo Stato deve rimanere neutrale), affermazioni di odio, l'irrisione della coscienza dell'altro, trattandosi di fenomeni in grado di provocare profonde e imprevedibili reazioni emotive.

¹⁰¹ Sul concetto di sfera pubblica, si veda **S. FERRARI**, *Il "burqa" e la sfera pubblica in Europa*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, 1/XX, 5/2012.

¹⁰² Lo ricordano bene Emilio Dolcini e Giorgio Marinucci nella prefazione a **V. MORMANDO**, *I delitti contro il sentimento religioso*, cit., 2005, V: "Sul piano della teoria generale del diritto penale, [...], la materia della tutela penale della religione si presta come poche altre a 'testare' i limiti dell'intervento penale: siamo infatti in una zona di confine, nella quale è controvertibile, e controverso, se e in quale misura possa addentrarsi la legge dello Stato attraverso lo strumento, spesso devastante, della pena".