

BGE 145 IV 23

Bundesgericht (BGE), 2018-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_145_IV_23

FR: ATF 145 IV 23

IT: DTF 145 IV 23

Regeste

Regeste Art. 261 bis Abs. 4 zweiter Satzteil StGB, Art. 16 BV und Art. 10 EMRK; Rassendiskriminierung, Leugnung von Völkermord, Beweggrund; Freiheit der Meinungsäusserung. Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261 bis Abs. 4 zweiter Satzteil StGB setzt in subjektiver Hinsicht einen diskriminierenden Beweggrund voraus (E. 2.3). Hinweis auf das Urteil des EGMR Perinçek gegen Schweiz und Anwendung der entsprechenden Beurteilungskriterien zur Einschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit auf den konkreten Fall (E. 5).

Regeste Art. 261 bis al. 4 deuxième partie CP, art. 16 Cst. et art. 10 CEDH; discrimination raciale, négation d'un génocide, mobile; liberté d'expression. Au plan subjectif, la discrimination raciale au sens de l'art. 261 bis al. 4 deuxième partie CP suppose un mobile discriminatoire (consid. 2.3). Rappel de l'arrêt Perinçek contre la Suisse de la CourEDH et appréciation en l'espèce des restrictions à la liberté d'expression à l'aune des critères y relatifs (consid. 5).

Regesto Art. 261 bis cpv. 4 seconda parte CP, art. 16 Cost. e art. 10 CEDU; discriminazione razziale, disconoscimento del genocidio, movente; libertà d'espressione. Sotto il profilo soggettivo, la discriminazione razziale giusta l'art. 261 bis cpv. 4 seconda parte CP presuppone un movente discriminatorio (consid. 2.3). Richiamo della sentenza Perinçek contro Svizzera della CorteEDU e applicazione al caso concreto dei relativi criteri di valutazione delle restrizioni alla libertà di espressione (consid. 5).

Erwägungen

E. 4

Il ricorrente contesta l'adempimento dell'aspetto soggettivo del reato, sostenendo di non aver agito per motivi di odio o di discriminazione razziale, peraltro nemmeno percepibili da un lettore neutrale. Animato da sempre da un "sentimento di giustizia", egli avrebbe voluto unicamente attirare l'attenzione dell'opinione pubblica sull'esistenza di vittime serbe, oltre a quelle bosniache. La CARP avrebbe confuso l'intenzionalità con il movente discriminatorio: non avrebbe evidenziato alcun elemento fattuale relativo al movente, salvo l'utilizzo di termini perentori. Dagli stessi non sarebbe tuttavia possibile, senza incorrere nell'arbitrio, dedurre un simile movente, precisato BGE 145 IV 23 S. 32 inoltre che il solo fatto di pubblicare opinioni che divergono dalla versione ufficiale di un genocidio non tradurrebbe eo ipso un movente di discriminazione razziale.

E. 4.1

Rilevato che l'insorgente conosceva l' art. 261 bis CP , la CARP ha accertato che egli sapeva di esporsi a sanzioni penali procedendo alla pubblicazione degli articoli in questione. La condivisione pubblica delle posizioni negazioniste del libro all'origine di tali articoli e il

loro tenore perentorio e diretto contro la versione ufficiale del genocidio di Srebrenica sarebbero indicativi di un intento discriminatorio nei confronti delle vittime musulmane dell'eccidio di Srebrenica. La Corte cantonale ha quindi ritenuto realizzato il reato anche sotto il profilo soggettivo.

E. 4.2

In casu contestata è unicamente l'esistenza di un movente discriminatorio. Il movente è la causa psicologica di una determinata manifestazione della volontà. Sovente rappresenta l'espressione di sentimenti coscienti o meno, di impulsi o di ragionamenti che influiscono in modo mediato o immediato sul reato. La determinazione del movente attiene all'accertamento dei fatti. In quanto fattore interiore all'autore afferente la sua coscienza, il giudice può dedurre il movente da tutte le prove pertinenti (DTF 101 IV 387 consid. 2a) nonché da indizi esteriori (v. GUYAZ, op. cit., pag. 133 e 137; VEST, op. cit., pag. 71; VEST/SIMON, PJA 2016 pag. 544).

E. 4.3

La CARP ha dedotto il movente discriminatorio unicamente dalla contestazione della versione ufficiale di Srebrenica e dai toni perentori dell'articolo. L'accertamento cantonale al riguardo risulta essere arbitrario. In pratica, dall'adempimento dell'elemento oggettivo del reato del disconoscimento del genocidio (nella fattispecie la contestazione della versione ufficiale di Srebrenica) ha ricavato l'elemento soggettivo del movente discriminatorio, come se i due elementi coincidessero perfettamente. Se si può ammettere che il movente discriminatorio è praticamente intrinseco a qualsiasi tentativo di giustificare un genocidio o un altro crimine contro l'umanità fondati sull'appartenenza razziale, etnica o religiosa delle vittime, dal momento che comporta necessariamente una sorta di approvazione di tali atrocità rispettivamente delle ideologie che ne sono alla base (NIGGLI, op. cit., n. 1696; HÖHENER/SAGER, forum poenale 5/2010 pag. 272 i.f. e seg.), in caso di disconoscimento o di minimizzazione tale automatismo non regge e occorre quindi soppesare le circostanze BGE 145 IV 23 S. 33 del caso, anche se simili comportamenti lasciano invero poco spazio a moventi "rispettabili" (TRECHSEL/VEST, op. cit., n. 38 ad art. 261 bis CP ; PONCET, op. cit., pag. 90; SCHLEIMINGER METTLER, op. cit., n. 69 ad art. 261 bis CP ; NIGGLI, op. cit., n. 1696 seg.; VEST/SIMON, op. cit., pag. 544). È vero che la giurisprudenza ha implicitamente adottato tale automatismo o comunque dato per assodato il movente discriminatorio in relazione alla cosiddetta "menzogna di Auschwitz", essendo oggi giorno un veicolo di un antisemitismo estremo. La stessa si traduce spesso in un tentativo di riabilitazione del regime nazionalsocialista e in un'accusa più o meno velata di falsificazione della storia e di congiura di cui approfitterebbero le stesse vittime (v. sentenza 6S.420/1999 del 21 giugno 2000 consid. 3b/bb; v. pure STRATENWERTH/BOMMER, op. cit., pag. 217; JEAN-FRANÇOIS AUBERT, L'article sur la discrimination raciale et la Constitution Suisse, PJA 1994 pag. 1085 n. 36; VEST/SIMON, op. cit., pag. 544). Ciò non sembra tuttavia essere il caso in concreto o quanto meno non risulta dagli accertamenti della sentenza impugnata, privi di indizi al riguardo. Malgrado l'uso di toni perentori, dalla lettura degli scritti del ricorrente nel suo insieme, e non unicamente dalle singole frasi oggetto di imputazione, alla base del disconoscimento del genocidio di Srebrenica non appaiono immediatamente evincibili motivi discriminatori nei confronti dei Mussulmani di Bosnia. In assenza di sufficienti accertamenti al riguardo, non è possibile concludere alla sussistenza di un movente discriminatorio. Su questo punto il ricorso si rivela pertanto fondato.

E. 4.4

Visto quanto precede la sentenza impugnata dovrebbe essere annullata e la causa rinviata alla CARP affinché esamini nuovamente, dopo aver completato l'accertamento dei fatti, l'esistenza di un eventuale movente discriminatorio. Per ragioni di economia processuale si può tuttavia prescindere da un tale rinvio perché, anche qualora simile movente fosse stabilito, la condanna del ricorrente si rivelerebbe contraria alla libertà di opinione e di espressione.

E. 5

Richiamandosi alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo *Perinçek contro Svizzera*, l'insorgente sostiene che il suo agire sarebbe tutelato dalla libertà d'opinione e d'espressione sancita rispettivamente dagli art. 16 Cost. e 10 CEDU. La CARP ha invece negato che il comportamento del ricorrente potesse essere giustificato dall'esercizio di tale libertà.

E. 5.1

La libertà d'opinione è garantita: ognuno ha il diritto di formarsi liberamente la propria opinione, di esprimerla e diffonderla senza BGE 145 IV 23 S. 34 impedimenti (art. 16 cpv. 1 e 2 Cost.). Può nondimeno subire delle restrizioni, purché fondate su una base legale, giustificate da un interesse pubblico o dalla protezione di diritti fondamentali altrui e proporzionate (art. 36 Cost.). A livello internazionale, la libertà di espressione è garantita dall' art. 10 CEDU e include segnatamente la libertà di opinione e la libertà di comunicare informazioni o idee senza ingerenza alcuna da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera (art. 10 n. 1 CEDU). L'esercizio di queste libertà può essere sottoposto a restrizioni o sanzioni previste dalla legge e costituenti misure necessarie in una società democratica, in particolare per l'ordine pubblico o la protezione della reputazione o dei diritti altrui (art. 10 n. 2 CEDU). Nonostante la diversa formulazione, l' art. 10 CEDU non conferisce al cittadino diritti più vasti di quelli garantiti dalla Costituzione federale (v. DTF 117 Ia 472 consid. 3b pag. 477).

E. 5.2

La criminalizzazione del negazionismo costituisce oggi uno dei limiti più discussi della libertà di espressione (LYSANDRE PAPADOPOULOS, *Perinçek et Dieudonné à Strasbourg: un sens univoque pour la liberté d'expression appliquée au discours négationniste?*, Jusletter 8 agosto 2016 pag. 6). Nella sentenza *Perinçek contro Svizzera* del 15 ottobre 2015 (Recueil CourEDH 2015-IV pag. 291), la Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo (CorteEDU) si è pronunciata proprio su una condanna per titolo di discriminazione razziale giusta l' art. 261 bis cpv. 4 CP relativa alla negazione del genocidio armeno, considerandola lesiva dell' art. 10 CEDU in quanto non necessaria in una società democratica per la protezione della reputazione e dei diritti altrui, in altre parole in quanto sproporzionata. Benché il suo esame si sia limitato all'applicazione della citata norma penale nel caso concreto e in nessun modo alla sua compatibilità in generale con la libertà di espressione, la CorteEDU ha stabilito una serie di criteri di valutazione delle restrizioni poste a tale libertà che hanno un respiro più ampio del singolo caso e vocazione generale, qui brevemente riassunti. Dopo aver rilevato che la condanna penale di *Perinçek* costituiva un'ingerenza nell'esercizio della sua libertà di espressione (§ 117), fondata su una base legale accessibile (§ 130) e prevedibile (§ 140), avente lo scopo legittimo della difesa dei diritti altrui, segnatamente della dignità delle vittime e dei sopravvissuti del genocidio

armeno nonché dei loro discendenti (§ 155-157), la CorteEDU ha esaminato se tale ingerenza fosse necessaria in una società democratica, BGE 145 IV 23 S. 35 procedendo a una ponderazione tra la libertà di espressione di Perinçek da un lato e il diritto al rispetto della vita privata degli Armeni dall'altro. A tal fine essa ha analizzato la natura del discorso di Perinçek (§ 229-241), il contesto dell'ingerenza sotto il profilo geografico, storico e temporale (§ 242-250), l'entità della lesione ai diritti dei membri della comunità armena provocata dal discorso di Perinçek (§ 251-254) nonché, rilevata l'assenza di un consenso tra gli Stati contraenti in relazione alla criminalizzazione della negazione di qualsiasi genocidio (§ 255-257) come pure l'assenza di obblighi internazionali in tal senso (§ 258-268), la gravità dell'ingerenza (§ 272-273). Tenuto conto che il discorso di Perinçek concerneva un tema di interesse pubblico e non si traduceva in un appello all'odio o all'intolleranza, che il contesto in cui è stato pronunciato non era caratterizzato da forti tensioni o da particolari precedenti storici della Svizzera, che il discorso in questione non poteva essere considerato talmente lesivo della dignità della comunità armena da richiedere una risposta penale in Svizzera, che nessun obbligo internazionale obbliga la Svizzera a punire penalmente affermazioni negazioniste, che Perinçek sembrava essere stato punito per aver espresso un'opinione diversa da quella preponderante in Svizzera e infine tenuto conto che l'ingerenza ha preso la grave forma di una condanna penale, la CorteEDU ha concluso che non era necessario in una società democratica condannare penalmente Perinçek allo scopo di tutelare i diritti della comunità armena (§ 280).

E. 5.3

Prima di analizzare la fattispecie alla luce di quanto esposto, si giustifica riprodurre l'integralità dell'articolo redatto dal ricorrente: " Srebrenica, come sono andate le cose Ho preso a prestito come titolo di questo mio contributo il titolo del libro di Alexander Dorin e Zoran Jovanovic, uscito nel 2010 nella versione originale 'Srebrenica, wie es wirklich war', tradotto in italiano da Antje Foresta e Corrado Bertani nel 2012, editore Zambon. Un libro che molti dovrebbero leggere, compresi certi ex magistrati, poiché le cose non sono andate proprio come qualcuno ha tentato e tenta ancora di raccontarcele. La disinformazione pilotata, specie su temi internazionali, la fa da padrone da sempre e quindi condivido pienamente ciò che è scritto e documentato in questo libro eccezionale. Ma a proposito di disinformazione pilotata; qualcuno si ricorda ancora 'il massacro di civili albanesi' consumato dall'esercito jugoslavo (serbo-montenegrino) in Kosovo? Quanti fra di noi hanno saputo - a distanza di tempo - che i 'civili' non erano tali ma combattenti dell'UCK caduti nel corso di uno scontro armato e che il capo degli osservatori internazionali altri non era che l'agente della CIA William Walker, il quale ordinò di spogliarli delle divise e di BGE 145 IV 23 S. 36 rivestirli con abiti civili creando così l'occasione lungamente attesa per dichiarare guerra alla Jugoslavia? Tutto ciò è semplicemente stomachevole per non dire peggio. Srebrenica è una piccola città situata nella ex Repubblica jugoslava e dello Stato attuale Bosnia-Erzegovina artificialmente creato dalla NATO (ma che strano!). Era un'enclave in territorio serbo, abitata fino a metà degli anni '90 in maggioranza da mussulmani. Srebrenica era una 'zona protetta', (apparentemente) demilitarizzata e occupata militarmente dalla NATO. Ma Srebrenica è anche un'orribile metafora sanguinaria e truculenta, in cui non solo echeggiano: razzismo, fascismo, genocidio, pulizia etnica e stupro di massa; in breve tutte le etichette non sempre veritiere che negli ultimi due decenni si sono rivelate di provata efficacia per ingannare l'opinione pubblica. Questo libro, che ripeto consiglio vivamente di leggere, ci dimostra che un massacro c'è veramente stato, con una piccola differenza però rispetto alla tesi ufficiale: vittime del massacro sono stati i serbi,

con 3'280 vittime (quelle che si sanno) il 70 % delle quali erano civili! Tutte queste persone decedute e massacrato durante il periodo 1992-1995 hanno un nome e un cognome e sono state registrate (www.serb-victims.org). L'altro massacro, quello dei mussulmani, presenta molti lati oscuri (sulla cifra totale si sono scoperti falsi clamorosi e gente che con Srebrenica non c'entrava assolutamente nulla) nonché l'indubbia utilità del tentativo di incastrare la componente serba e, attraverso una ricercata ricostruzione della catena di comando, ha avuto di mira il presidente jugoslavo Milosevic. Certo, anch'esso andava indagato, ma il potere e i metodi della CIA li conosciamo. La 'giustizia penale internazionale' viene messa a nudo; l'altra Srebrenica, quella delle vittime serbe, risulta totalmente ignorata! La verità su Srebrenica non è una questione di fede o di interpretazione, ma una questione di fatti, fatti che guarda caso sono stati sistematicamente taciuti e censurati dai politici mussulmani, dagli Stati membri della NATO e dai mass-media occidentali. Nessuno ricorda più la micidiale 'Operazione Tempesta' del 4 agosto 1995 (ho letto il libro di Giacomo Scotti, Gamberetti editrice) dove l'esercito croato, con 150.000 uomini, invase i territori della Repubblica serba della Krajina occupandoli e ripulendoli dall'intera popolazione che, in interminabili code, abbandonò case e ogni avere per raggiungere la Bosnia e la Serbia? Questa si chiama pulizia etnica! Tutti zitti e tutti smemorati? Vogliamo parlare dell'UCK come 'esercito di liberazione del Kosovo'? Un esercito che altro non era che un'organizzazione criminale, finanziata dalla CIA (ma che strano!) e anche da parecchi kosovari in Svizzera (questo è stato documentato), rimpolpato da non meglio identificati 'combattenti mussulmani' che altro non erano che veri e propri squadroni della morte agli ordini del comandante e criminale di guerra Naser Oric'. La versione ufficiale di 'Srebrenica' è una menzogna propagandistica che non diventa più vera se la si ripete un'infinità di volte senza poterla provare. In questo libro si dimostra, con un'abbondante documentazione anche iconografica, che il massacro c'è veramente stato, ma fu un massacro a danno dei serbi e del quale nessuno ha mai parlato. BGE 145 IV 23 S. 37 Appare ora evidente a tutti che il riconoscimento dell'indipendenza del Kosovo, avvenuto in tempi rapidissimi (su pressioni di chi?) da parte della 'nostra' scaduta consigliera federale Micheline Calmy-Rey, fu un gravissimo errore politico (uno dei tanti di questa signora) del quale continueremo a pagare le conseguenze in futuro, anche finanziarie. L'indipendenza del Kosovo non è stata riconosciuta da Stati come la Cina, la Russia, l'India, la Spagna, l'Argentina e parecchi altri. Grazie per l'assoluta incompetenza dimostrata anche in questa occasione e per aver nascosto la verità vera."

E. 5.4

È incontestato che la condanna del ricorrente costituisce un'ingerenza nell'esercizio della sua libertà di opinione e di espressione, fondata su una base legale, ovvero sull'art. 261 bis cpv. 4 seconda parte CP (art. 36 cpv. 1 Cost. e art. 10 n. 2 CEDU). Questa norma, oltre a tutelare la tranquillità pubblica e a costituire una misura di prevenzione dei genocidi, tende anche alla protezione della dignità dei membri della comunità vittima del genocidio (v. sentenza 6B_398/2007 del 12 dicembre 2007 consid. 6 i.f.). Essa persegue quindi uno scopo legittimo (art. 36 cpv. 2 Cost. e art. 10 n. 2 CEDU). Resta da esaminare se la condanna penale dell'insorgente sia necessaria in una società democratica , rispettivamente proporzionata.

E. 5.4.1

Natura delle affermazioni del ricorrente La CARP ha rilevato che l'insorgente non è stato invitato a intervenire nell'ambito di una conferenza o di una tavola rotonda su un tema

giuridico, storico o scientifico e nemmeno nell'ambito di un dibattito politico serio ed esente da animosità e pregiudizi razziali, ma si è espresso spontaneamente ed estemporaneamente, vale a dire al di fuori di ogni esigenza pubblica di un suo apporto. Per l'autorità cantonale i suoi articoli non si inseriscono pertanto in un contesto giustificante un'accresciuta protezione della sua libertà di espressione. Come obiettato a ragione nel gravame, tale conclusione non può essere seguita. I discorsi relativi a tematiche di ordine storico, siano essi tenuti in occasione di convegni pubblici o nei media, sono di regola considerati riguardare questioni di interesse pubblico e conseguentemente meritevoli di un'accresciuta tutela (v. sentenza Perinçek , § 230). Benché, come osservato dalla CARP, il ricorrente non sia un giurista, uno storico e neppure un accademico, non può essergli negata, per questa sola ragione, la forte protezione riconosciuta a discorsi concernenti temi di interesse generale. Ammettere il contrario significherebbe rendere la libertà di espressione nella sua forma più assoluta un diritto quasi elitistico, riservato a una cerchia ristretta BGE 145 IV 23 S. 38 di persone. Del resto i suoi scritti non hanno alcuna pretesa di carattere scientifico. L'insorgente può peraltro avvalersi anche della sua veste di politico locale e infatti nei suoi articoli egli ha colto l'occasione per criticare esplicitamente il riconoscimento dell'indipendenza del Kosovo, definito "un gravissimo errore politico", e indirettamente anche "la giustizia penale internazionale" che avrebbe ignorato "l'altra Srebrenica, quella delle vittime serbe". Certo, il ricorrente non è intervenuto nell'ambito di un dibattito di attualità politica, l'argomento trattato rimane nondimeno di interesse pubblico (v. sentenza Perinçek , § 231), di modo che risulta inconferente l'accertamento della CARP secondo cui egli ha preferito mostrarsi al pubblico con posizioni negazioniste in assenza di situazioni o condizioni atte a giustificare un interesse pubblico alla loro divulgazione. Considerato il carattere di interesse generale della tematica trattata, l'accresciuta tutela della libertà di espressione può dunque essere negata solo se l'intervento dell'insorgente ha travalicato il limite dell'appello alla violenza, all'odio o all'intolleranza. Un simile appello tuttavia non emerge dai suoi scritti e nemmeno è ritenuto dall'autorità cantonale. Malgrado la negazione del genocidio dei Mussulmani di Bosnia, non traspare alcun rimprovero nei loro confronti, ma piuttosto il tentativo di sdoganare, rispettivamente di riabilitare la componente serba della guerra nella ex-Jugoslavia. Nemmeno l'asserita "menzogna propagandistica" è attribuita ai Mussulmani di Bosnia. Nei suoi articoli vi è invero un'accozzaglia di elementi ed entità disparati: i "combattenti dell'UCK", un "agente della CIA", la NATO, la "giustizia penale internazionale", i "politici mussulmani", gli "Stati membri della NATO", i "mass-media occidentali", l'"esercito croato", il "criminale di guerra Naser Oric" (sia precisato che quest'ultimo è stato prosciolto dal Tribunale penale internazionale in data 3 luglio 2008, v. www.icty.org). Nei suoi testi il ricorrente ha inoltre sostenuto che il massacro dei Mussulmani a Srebrenica, oltre ad avere "molti lati oscuri", presenterebbe pure "l'indubbia utilità del tentativo di incastrare la componente serba" e mirare "al presidente jugoslavo Milosevic. Certo, anch'esso andava indagato, ma il potere e i metodi della CIA li conosciamo". Questo passaggio letto unitamente a quello del "massacro di civili albanesi", che secondo gli articoli non erano "civili" ma "combattenti dell'UCK", massacro ritenuto "l'occasione lungamente attesa di dichiarare guerra alla Jugoslavia", lascia piuttosto intendere che la menzogna e i rimproveri non sono fatti in capo ai Mussulmani di Bosnia, quanto piuttosto alla BGE 145 IV 23 S. 39 CIA e alla NATO, che altro non aspettavano che poter intervenire nella regione.

E. 5.4.2

Contesto dell'ingerenza sotto il profilo geografico, storico e temporale Al riguardo, dopo aver rilevato che nel periodo in cui sono apparsi gli articoli del ricorrente, in Svizzera e in Ticino, il contesto non era caratterizzato da tensioni o antecedenti storici particolari attinenti ai fatti di Srebrenica, la CARP ha osservato che la popolazione balcanica residente nel Cantone raggiunge l'8,2 % di quella straniera, contando complessivamente all'incirca 8'000 persone, pari agli abitanti di un comune ticinese medio-grande. Per la CARP l'insorgente, da politico navigato, non poteva essere insensibile a tale realtà e all'impatto che i suoi scritti avrebbero potuto avere all'interno della convivenza tra Serbi e Mussulmani bosniaci nel nostro Paese, non si è tuttavia curato del rischio di turbamenti dell'ordine pubblico o di pregiudizio alla dignità umana dei membri della comunità mussulmana di Bosnia. Il ricorrente, da parte sua, sottolinea che non sussisterebbe alcun legame diretto tra la Svizzera e gli avvenimenti di Srebrenica e nemmeno un clima teso che rischierebbe di creare gravi frizioni tra la comunità serba e quella bosniaca mussulmana. Se è vero che un genocidio costituisce un'eredità storica non solo di un popolo, ma dell'intera umanità e che, quale fenomeno strutturale della società umana, il suo significato, rispettivamente il rapporto con i genocidi perpetrati nel passato sfugge a una localizzazione (NIGGLI/FIOLKA, Art. 261 bis StGB und die Meinungsäusserungsfreiheit, in Gedanken zur Rassismus-Strafnorm: 20 Jahre Art. 261 bis StGB, 2016, pag. 103), il contesto storico, geografico e temporale in cui sono stati tenuti i discorsi negazionisti assume particolare rilevanza per determinare se le restrizioni alla libertà di espressione possono essere considerate necessarie in una società democratica e imposte da un bisogno sociale impellente (sentenza Perinçek, § 242 segg.). Come già rilevato a livello cantonale, non sussiste un nesso sufficiente tra la Svizzera e il genocidio di Srebrenica, in relazione al quale non risulta abbia avuto alcun ruolo. Un legame potrebbe scorgersi nella presenza della popolazione balcanica in Svizzera. Quella in Ticino, benché non irrilevante, non appare comunque molto importante e non si possono constatare tensioni particolari tra le diverse comunità che la compongono. Peraltro, il genocidio di Srebrenica nemmeno costituiva un tema dell'attualità politica cantonale o federale. Certo, esiste sempre il rischio di risvegliare rancori mai sopiti e BGE 145 IV 23 S. 40 riaprire ferite mai emarginate, soprattutto considerato il relativamente breve lasso temporale trascorso dal genocidio di Srebrenica: in effetti il ricorrente ha pubblicato i suoi articoli a distanza di poco meno di 20 anni dal genocidio, in un periodo quindi in cui il dramma e la sofferenza connessi a questo crimine era (ed è) sicuramente ancora molto presente e traumatico per le vittime e le loro famiglie. Se però sotto il ristretto profilo temporale l'ingerenza può apparire necessaria, altrettanto non si può dire alla luce del contesto geografico e storico.

E. 5.4.3

Entità della lesione ai diritti dei membri della comunità dei Mussulmani di Bosnia Come precedentemente esposto (v. supra consid. 3.3), il ricorrente ha negato o quanto meno messo in dubbio la realtà del genocidio ai danni dei Mussulmani di Bosnia. Appare evidente che in tal modo egli ha leso non solo la loro reputazione e memoria, ma anche la loro dignità, privandoli della loro qualità di vittime di un crimine atroce, commesso nell'intento di distruggerli (v. art. 264 CP, art. 6 Statuto di Roma e art. II della Convenzione del 9 dicembre 1948 per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio), comunque accertato giudizialmente nelle competenti sedi internazionali. Non ha contestato unicamente la qualificazione di genocidio, ma anche l'esistenza stessa del massacro, considerato utile nel "tentativo di incastrare la componente serba". Questo tentativo però non è attribuito ai Mussulmani bosniaci. Anche volendo dare per acquisita l'esistenza di un movente

discriminatorio, i suoi articoli, oltraggiosi verso le vittime, i loro congiunti e tutti i membri della comunità in questione (e non solo), non comportano tuttavia rimproveri o accuse nei loro confronti e nemmeno imputano loro di aver in qualche modo sfruttato per proprio conto l'asserita "menzogna propagandistica". Neppure l'uso di termini forti, quale quello testé ripreso, o il sarcasmo possono essere considerati come una forma di attacco del gruppo. Gli scritti dell'insorgente, anche se categorici, non appaiono particolarmente virulenti e non sono stati diffusi in una forma impossibile da ignorare. Non va poi dimenticato che, pur pretendendo di presentare "Srebrenica, come sono andate le cose", il ricorrente non rivendica di basarsi su una seria inchiesta giornalistica, su un'affidabile ricerca storica o su constatazioni giudiziarie imparziali, ma solo su un libro contenente "un'abbondante documentazione anche iconografica". Occorre infine rilevare che la contestazione, quand'anche aggressiva, della portata di eventi storici particolarmente sensibili per una comunità e relativi BGE 145 IV 23 S. 41 alla propria identità non può da sola essere ritenuta gravemente lesiva per i suoi membri (sentenza Perinçek , § 253).

E. 5.4.4

Gravità dell'ingerenza nell'esercizio della libertà di espressione A prescindere dall'entità della pena concretamente irrogata, la pronuncia di una condanna penale costituisce una delle ingerenze più gravi e incisive nell'esercizio della libertà di espressione (v. sentenza Perinçek , § 272 seg.).

E. 5.4.5

Ponderazione tra il diritto dell'insorgente alla libertà di espressione e il diritto dei Mussulmani di Bosnia al rispetto della loro reputazione e memoria Gli articoli del ricorrente concernono eventi della storia recente e pertanto questioni di interesse pubblico, a maggior ragione considerata la critica mossa alla politica e anche le più o meno esplicite accuse rivolte alla CIA, alla NATO e alla giustizia penale internazionale. Non comportano tuttavia un'incitazione all'odio, alla violenza o all'intolleranza o una loro giustificazione, né rimproveri ai Mussulmani bosniaci. Il contesto in cui sono stati pubblicati non era teso e il rischio di disordini pertanto basso; la Svizzera non è stata implicata nella guerra nella ex-Jugoslavia e non ha particolari responsabilità morali in merito. Benché indubbiamente irrispettosi e offensivi della memoria e delle sofferenze delle vittime, dei loro familiari e in generale dei membri dell'intera comunità dei Mussulmani bosniaci, gli scritti dell'insorgente non possono essere considerati lesivi della loro dignità al punto da richiedere un intervento penale, che peraltro nessun obbligo internazionale impone di adottare. Tenuto inoltre conto che la condanna penale, indipendentemente dalla pena concretamente inflitta, costituisce una delle ingerenze più incisive e gravi nell'esercizio della libertà di espressione, essa non può essere ritenuta necessaria in una società democratica , precisato in ogni caso che l'assenza di una condanna di questo genere non può essere ritenuta come una forma di legittimazione degli scritti in giudizio (v. sentenza Perinçek , § 244 i.f.).

E. 5.5

La condanna del ricorrente giusta l'art. 261 bis cpv. 4 seconda parte CP si rileva in conclusione contraria alla sua libertà di opinione e di espressione garantita dagli art. 16 Cost. e 10 CEDU e va pertanto annullata. Si impone di prosciogliere l'insorgente dalla relativa imputazione.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.