

Cinquanta sfumature di... negazionismo da Coronavirus

di Elisa Bertolini

Abstract: Fifty shades of ... Coronavirus negationism – The article examines the Covid-19 pandemic denial endorsed by the governments of some states, such as the US, Brazil, China, Belarus, Nicaragua, Turkmenistan and North Korea. In particular, it discusses the viability of qualifying the Covid-19 denial as a proper denial, on the lines of the Holocaust denial. Some significant differences can be identified, mainly with respect to: the object of the denial, the subject denying, the simultaneousness of the happening of the event and of its denial, the good to be protected and the system of remedies. However, the Covid-19 pandemic denial replicates the same pattern as the other examples of denial, putting in jeopardy goods that are to be protected by the legal system. Finally, a particular attention is devoted to an instrument that can be implemented in order to sanction the Covid-19 pandemic negationism.

Keywords: Negazionismo; Covid-19; Bullshit; Libertà di espressione; Tutela della salute.

2707

Θράσκει δὲ σγαθὲν καλὸν ἔργον
(*Se tacita, muore la nobile impresa*)
(Pindaro, fr. 121 ed. Snell-Maehler)

*Le caractère de la république est de ne rien dissimuler, de marcher droit au but, à découvert, d'appeler les hommes
et les choses par leur nom*
Camille Desmoulins, *Le Vieux Cordelier*, 1794

1. Introduzione

Accadimenti taciuti non sono avvenuti e accadimenti che, quand'anche taciuti, sono comunque avvenuti. Il complesso rapporto tra narrazione di un fatto e il suo essere realmente avvenuto: è la prima prodromica alla seconda o vice versa? Un fatto accade di per sé ovvero accade nel momento in cui è raccontato? Il verso di Pindaro richiama, quasi *a contrario*, il negazionismo e la volontà che esso esprimere di negare l'accadimento di fatti testimoniati e documentati. E il negazionismo, che pure non ha mai smesso di crescere in dimensioni e risonanza - le nuove tecnologie si sono rivelate decisamente collaborative - sembra stia acquisendo, in questi tempi di pandemia, una nuova sfumatura giornalmisticamente definibile come negazionismo da Coronavirus.

La pandemia, infatti, negli ultimi mesi non sta solo mettendo a dura prova la tenuta di ordinamenti democratici e non, costringendo a ripensare il ruolo dello Stato, la sua architettura costituzionale e il rapporto tra politica e scienza, ma ha

dato origine a una vasta gamma di *fake news*, o, più propriamente, di *bullshit* (nella accezione elaborata dal filosofo Frankfurt¹), di cui, quelle più significative sono veicolate da capi di Stato/governo e consistono nella negazione, banalizzazione o minimizzazione della pandemia, ulteriore tassello nel complesso rapporto tra verità e politica. Al di là dell'indubbio impatto mediatico e della immediata e generale comprensione di cosa si indichi con negazionismo da Coronavirus, la questione richiede una riflessione di maggior respiro. Definire giornalmisticamente la minimizzazione, la banalizzazione o la mancata menzione del Coronavirus come negazionismo non lo rende automaticamente tale.

Pare dunque opportuno cercare di inquadrare il fenomeno del negazionismo da Coronavirus nel più ampio dibattito sul negazionismo, al fine di verificare se esso possa essere effettivamente qualificato come tale ovvero se esso stia dando origine a una nuova tipologia di negazionismo, ovvero, infine, se non ci siano gli estremi, sotto un profilo giuridico, per qualificarlo come tale. Sussistono indubbe differenze, che devono pertanto essere indagate, tra i due fenomeni negazionisti in rapporto al soggetto negante (organi dello Stato), alle ragioni che lo motivano, all'oggetto della negazione - che qui viene a collocarsi su di un piano più strettamente scientifico - al bene che deve essere tutelato dal negazionismo (il diritto alla salute principalmente, seppure non esclusivamente) e dunque alle ricadute sull'ordinamento giuridico che ad esso sono associate e a come esso possa essere contrastato.

2708

Il presente contributo sarà dunque articolato in tre partiti principali. Innanzitutto, una prima parte in cui deve delinarsi il concetto di negazionismo. Una seconda parte in cui si deve invece andare a indagare e definire il contenuto e i caratteri del supposto negazionismo da Coronavirus. Infine, una terza ed ultima parte in cui si cercherà di verificare l'applicabilità o meno del modello di negazionismo delineato nella prima parte con i tratti caratteristici del negazionismo da Coronavirus che sono emersi nella seconda.

2. Il negazionismo: la dimensione giuridica

In considerazione dell'obiettivo del presente studio, quello cioè di verificare la fattibilità di ascrivere la fattispecie giornalmisticamente definibile come negazionismo da Coronavirus alla più ampia categoria del negazionismo si rivela necessaria una scomposizione del negazionismo nei suoi tratti salienti e qualificanti. In tale ottica, pare dunque doversi procedere andando a tracciarne la dimensione giuridica che risulta tutt'altro che monolitica, non tanto sotto un aspetto meramente contenutistico, quanto rispetto all'inquadramento nei principi e valori che qualificano un ordinamento.

Il fenomeno negazionista, i cui prodromi affondano nell'immediato dopoguerra, in concomitanza, dunque, con i processi di Norimberga² e la

¹ H.G. Frankfurt, *On Bullshit*, Princeton and Oxford, 2005.

² Del 1948 è infatti lo scritto proto-negazionista di M. Bardèche, *Nuremberg ou la terre promise*. Qui la *Shoha* non viene negata, ma ne viene ridimensionata l'ampiezza, confinandola, inoltre, a problema meramente "orientale" e riproponendo la dicotomia ebrei-non ebrei.

costituzione dello Stato d'Israele, ha assunto una forma più strutturata nel momento in cui ha iniziato ad essere definito con un nome, quello di negazionismo appunto, dallo storico francese Henri Rousso³. Esso è definibile, nel suo nucleo originario, come l'insieme di teorie il cui obiettivo è negare l'avvenimento della *Shoah* ovvero dimostrare che, seppure avvenuta, le sue dimensioni sarebbero state assolutamente inferiori a quelle sostenute (perché accertate) dalla storiografia ufficiale (c.d. banalizzazione e minimizzazione della *Shoah*). Esso può dunque essere scomposto in quattro componenti: negazione che il regime nazista abbia pianificato lo sterminio degli ebrei; negazione dell'utilizzo omicida delle camere a gas; riduzione del numero degli ebrei uccisi nei lager a basse proporzioni, spesso imputandone la morte a malattie contratte nei campi o ad eventi correlati; configurazione della *Shoah* come una gigantesca truffa ordita dagli ebrei/sionisti per acquisire potere e/o estorcere denaro colpevolizzando le nazioni occidentali, legittimando così la costituzione dello Stato di Israele.

Nel quadro comparatistico non è possibile identificare né un comune sentire nell'approcciare il fenomeno negazionista - in riferimento alla opportunità di sanzionarlo penalmente -, né un modello definitorio e repressivo uniforme. Anche negli ordinamenti che hanno optato per la repressione, pur nel quadro di una comunanza di finalità e di strumenti - a partire proprio dalla scelta di contrastare il diffondersi di teorie di stampo negazionista con lo strumento del diritto penale -, permangono differenze sulle condotte che sostanziano il negazionismo (negazione, minimizzazione e apologia di un fenomeno sono semanticamente assimilabili), sul loro oggetto (cioè gli accadimenti storici), e sul bene giuridico da proteggere (dignità umana, ordine pubblico). Si può a buon titolo parlare di reato a geografia variabile⁴.

Il primo momento, prodromico all'analisi giuridica, è se il negazionismo debba essere definito giuridicamente e se esso debba dunque essere combattuto con gli strumenti messi a disposizione dall'ordinamento giuridico, prevalentemente penali. Il ricorso al diritto penale per contrastare il negazionismo origina due criticità maggiori, le quali però si rivelano tali solo laddove viga lo stato di diritto: innanzitutto il complesso rapporto, e quindi bilanciamento, con la libertà di espressione e, in secondo luogo, con la libertà accademica e di ricerca. Un ulteriore profilo problematico si deve connettere al fatto che libertà di espressione e pluralismo fondano gli ordinamenti democratici e pertanto giuridificare la storia implica attribuire al legislatore il compito di farla e, in subordine, di cristallizzarla. Questi due profili vanno a saldarsi in un nodo che non si sostanzia solo nel bilanciare le diverse componenti in gioco, quanto nel valutare se effettivamente il negazionismo sia una espressione meritevole di tutela. Perché se da un lato si può

³ In *Le Syndrome de Vichy: de 1944 à nos jours*, Paris, 1987, 166.

⁴ A. Di Giovine, *Il passato che non passa: "Eichmann di carta" e repressione penale*, in *DPCE* 1, xiii-xxviii (2006); J. Luther, *L'antinegazionismo nell'esperienza giuridica tedesca e comparata*, in *DPCE* 3, 1193-1222 (2008); O. Pollicino, *Il negazionismo nel diritto comparato: profili ricostruttivi*, in *Diritti umani e diritto internazionale* 5, 85-105 (2011); A. Mastromarino, *Stato e Memoria: Studio di diritto comparato*, Milano, 2018; M. Tomasi, *Il caso Pastörs v. Germany: un nuovo tassello nell'inquadramento delle multiformità del negazionismo in Europa*, in *DPCE on line* 4, 3089-3103 (2019).

affermare che il negazionismo si collochi al limite della libertà di espressione, lo stesso può dirsi di una legge dello Stato che lo sanzioni penalmente. La determinazione della verità storica appartiene alla storiografia, non alla politica e neppure al diritto (si veda esemplificativamente l'art. 33, c. 1 Cost.).

Venendo quindi alla identificazione di una dimensione giuridica del negazionismo, emerge come gli ordinamenti che hanno deciso di reprimerlo penalmente non esprimano un unico modello.

Per quanto concerne la condotta che integra la fattispecie del reato, due categorie di ordinamenti sono individuabili. Da un lato, quelli che sanzionano, accanto al negazionismo in senso stretto, la banalizzazione, la minimizzazione, l'approvazione ovvero l'apologia di qualsiasi fatto di genocidio, colpendo anche la discriminazione su base razziale, per cui la minimizzazione o la negazione sono anche finalizzate a diffamare e/o ingiuriare gruppi di persone su base razziale, religiosa (Italia⁵, Svizzera⁶, Portogallo⁷, i Paesi dell'Est Europa⁸); dall'altro quelli che circoscrivono maggiormente, dunque sanzionando espressioni che integrino la sola negazione ovvero la messa in discussione del reale accadimento di un determinato fatto storico, usualmente in via esclusiva la *Shoah*⁹. La scelta operata dall'ordinamento spagnolo è più difficilmente inquadrabile in uno dei due gruppi sinteticamente delineati, in quanto, seppur sanziona giustificazionismo e riabilitazione di crimini contro l'umanità, non potendo ricondursi sotto l'ombrello protettivo della libertà di espressione, non procede analogamente con il negazionismo, la cui repressione è da considerarsi in contrasto con la costituzione, in quanto come la negazione di un fatto (contrariamente alla loro giustificazione)

⁵ Si v. G. Della Morte, *L'introduzione del reato di negazionismo in Italia. Una prospettiva critica alla luce dell'ordinamento internazionale*, in *DPCE* 3, 1181-1203 (2014) e G. Puglisi, *A margine della c.d. "aggravante di negazionismo": tra occasioni sprecate e legislazione penale simbolica*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1-36 (2016).

⁶ *Ex art.* 261 *bis* c.p. come modificato nel 1993.

⁷ *Ex art.* 240 c.p., come da modifica del 2007.

⁸ Per alcuni Paesi, prevalentemente appartenenti al fu Patto di Varsavia, questi crimini costituiscono la base fondante della propria identità nazionale. Questo profilo è particolarmente evidente nel codice penale lituano (art. 170/2), il quale, oltre ai crimini perpetrati da Germania e Unione Sovietica durante il Secondo conflitto mondiale, richiama anche quelli commessi dai sovietici nel biennio 1991-1991, corrispondente proprio alla guerra di indipendenza, e dunque autodeterminazione, del popolo lituano. Per quel che concerne i codici penali lettone (art. 74-1 c.p.), slovacco (sez. 424a) e bulgaro (art. 419a), pur non menzionando essi espressamente i crimini comunisti, sono comunque da intendersi ricompresi, a fronte di una formulazione delle disposizioni piuttosto ampia e poco precisa sotto un profilo definitorio.

⁹ Esemplificativa di questo secondo gruppo è la legge israeliana 5746/1986, che va a reprimere, fino a cinque anni di reclusione, la negazione della *Shoah* ovvero la minimizzazione delle sue dimensioni, indentificando contestualmente la finalità della negazione/minimizzazione nella difesa dei perpetratori ovvero nella espressione di simpatia o di identificazione con essa. Rimando può essere fatto anche alle legislazioni tedesca (con l'emendamento del 1994 al § 130, c. 3 StGB e del 2005 che ha aggiunto il c. 4) e austriaca (con l'emendamento del 1992 alla *Verbotgesetz* del 1947). Una rassegna più dettagliata è in G.E. Vigevani, *Radici della costituzione e repressione della negazione della Shoah*, in *Rivista AIC* 4, 1-25 (2014); si v. anche G.M. Teruel Lozano, *Il reato di negazionismo nella prospettiva europea: tentativo di ricostruzione costituzionalmente orientata*, in *Rivista AIC* 2, 1-33 (2014), con particolare riferimento anche alla nota 93.

non integra un discorso di odio, mancando così il requisito dell'incitamento diretto alla violenza contro soggetti determinati¹⁰.

In tema sia di condotta che integra la fattispecie che di espansione dell'oggetto, interessante è il caso francese, perché esemplificativo di quelle che possono essere le criticità costituzionali rispetto alla seconda e l'importanza del ruolo giocato dal formante giurisprudenziale nella prima. La *loi Gayssot* (l. 1990-615), che introduce l'art. 24 *bis* alla legge sulla libertà di stampa del 1881, punisce con ammenda o con carcere l'espressione della negazione dei crimini contro l'umanità *ex art. 6* dello Statuto di Norimberga. Esplicitamente dunque la *loi Gayssot* non parla né di minimizzazione né di banalizzazione, ma solo di negazione. Ciononostante, la giurisprudenza ha espanso la condotta sanzionabile, scegliendo quindi di non aderire piattamente al dettato normativo, sottolineando come anche la minimizzazione, in mala fede, del numero delle vittime integri il negazionismo. Per quanto concerne l'ampliamento dell'oggetto del negazionismo, deve richiamarsi l'introduzione, nel 2012, dell'art. 24 *ter*, volto a punire anche «coloro che contestano o minimizzano oltraggiosamente [...] l'esistenza di uno o più crimini di genocidio definiti *ex art. 211-1 c.p.* e riconosciuti come tali dalla legge francese», tra i quali va a inserirsi anche il genocidio armeno, che peraltro la legislazione francese già riconosceva *ex l. 2001-70 relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915*, che inseriva l'art. 24 *ter* alla legge sulla stampa del 1881. Il *Conseil constitutionnel* ha però cassato nel 2012 l'art. 24 *ter*, ravvisando nella espressa qualificazione da parte del legislatore dei reati attentava alla libertà di espressione e di comunicazione¹¹. Più precisamente, ciò che il *Conseil* è andato a censurare è la mancanza di portata normativa della legge oggetto del rinvio. Nuovamente il *Conseil* si è espresso sul progetto di legge *égalité et citoyenneté* nel gennaio 2017¹². L'art. 173, c. 2 mirava a sanzionare il negazionismo anche di quei crimini che non sono stati riconosciuti come tali da una giurisdizione internazionale, modificando così l'art. 24 *bis* della legge del 1881. Ancora, il *Conseil* sottolinea come non sia possibile sanzionare penalmente la negazione di fatti non riconosciuti come crimini, in quanto ciò costituirebbe una violazione non proporzionata né necessaria alla libertà di espressione (par. 192-197).

La questione del genocidio armeno consente di ampliare la discussione sia in termini di espansione degli accadimenti storici che possono essere oggetto di negazionismo, che di esclusione, nella misura in cui diventa oggetto di sanzione non la negazione dell'avvenimento quanto l'affermazione dello stesso,

¹⁰ Sentencia 235/2007, de 7 de noviembre de 2007. Sanción penal de la difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen delitos de genocidio, [www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank mm/decisions/2012647dc/2012647dc.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2012647dc/2012647dc.pdf) (visitato il 2 giugno 2020).

¹¹ Il *Tribunal* dichiara così l'incostituzionalità della *ley organica 10/200* che introduceva all'art. 607 c.p. il c. 2, il quale puniva la diffusione con qualunque mezzo di idee o dottrine che negassero o giustificassero un genocidio o un crimine analogo. Décision n° 2012-647 DC, in www.legifrance.gouv.fr/affichJuriConst.do?oldAction=rechJuriConst&idTexte=CONSTEXT000025561599&fastReqId=1534117883&fastPos=1 (visitato il 30 maggio 2020).

¹² Décision n° 2016-745 DC, in www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank mm/decisions/2016745dc/2016745dc.pdf (visitato il 30 maggio 2020).

trasformando così la prospettiva: il dato di partenza non è l'accadimento del fatto oggetto di negazionismo, quanto il (supposto) non accadimento. Il genocidio armeno rileva nel quadro del negazionismo per due profili: la contestazione della cifra di 1.5 milioni di morti e la qualifica di genocidio. Il governo turco sostiene che nell'Impero non abitassero più di 1.2 milioni di armeni, dato che renderebbe irrealistica la cifra asserita dalla comunità armena e secondariamente contesta la volontà genocidaria, sottolineando la mancanza di un piano, predisposto *ex ante*, che mirasse a cancellare la popolazione di etnia armena¹³. Secondo il governo turco e quegli studiosi dell'Impero ottomano e del Medio Oriente che negano la qualifica di genocidio (Lewis, Lewy¹⁴, pur non contestando essi le cifre), la vicenda armena non integra dunque la fattispecie di genocidio così come definita dalla *Genocide Convention* delle Nazioni Unite del 1948, secondo la quale uno dei tre elementi qualificanti è la presenza di un dolo specifico, l'intenzione di distruggere in tutto o in parte un gruppo etnico. Non dissimilmente conclude la Corte europea dei diritti dell'uomo in *Perincek v. Switzerland* nel 2013¹⁵ e nel 2015¹⁶, esprimendosi a favore della libertà di espressione del ricorrente (condannato dalla Corte distrettuale di Losanna secondo la quale la negazione del genocidio armeno rientra sotto l'ombrello della discriminazione razziale punita dal c.p. svizzero). La Corte fonda il proprio *reasoning* su due punti principali: l'impossibilità di ravvisare un legame tra la negazione e l'incitamento all'odio contro l'etnia armena e la mancanza di un consenso sulla qualificazione del massacro armeno come genocidio, quest'ultimo essendo un concetto giuridicamente ben definito. Questo spiega perché anche quegli ordinamenti che reprimono il negazionismo siano più cauti nei confronti del genocidio armeno, limitandosi a passare risoluzioni ma non rendendone la negazione un crimine penalmente sanzionabile¹⁷.

Piuttosto simile alla questione armena è quella del massacro (o stupro) di Nanchino, perpetrato nel dalle truppe nipponiche nel 1937, che sembra però confinato al solo dibattito asiatico. La retorica nazionalista nipponica ne contesta non soltanto le cifre ma anche l'effettivo accadimento. La posizione del governo rimane molto ambigua sulla questione, come si evince dal fatto che molti libri di

¹³ I documenti sulla posizione del governo turco sono disponibile in www.mfa.gov.tr/controversy-between-turkey-and-armenia-about-the-events-of-1915.en.mfa (visitato il 4 giugno 2020).

¹⁴ G. Lewy, *The Armenian Massacres in Ottoman Turkey: A Disputed Genocide*, Salt Lake City, 2005.

¹⁵ Application no. 27510/08, in hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-139724%22%7D (visitato il 30 maggio 2020).

¹⁶ In hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-158235%22%7D (visitato il 30 maggio 2020).

¹⁷ Esemplicativo il Belgio che ne ha lungamente dibattuto l'inserimento nella *loi tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale* del 1995; esso, pur essendo stato riconosciuto dallo Stato belga (v. la risoluzione 1-736/3 del 1998 della Camera dei rappresentanti e quella più recente del 2015, seguito al riconoscimento anche da parte del governo), non è comunque stato inserito nella legge, in ragione del mancato riconoscimento a livello internazionale. Una lista di Paesi che hanno adottato risoluzioni volte a riconoscere il genocidio armeno è in en.wikipedia.org/wiki/Armenian_Genocide_recognition#cite_note-71 (visitato il 6 giugno 2020).

testo scolastici o non riportino integralmente l'avvenimento ovvero ne accennino molto brevemente¹⁸.

Peraltro deve rilevarsi come l'approccio espansivo, sia in termini di condotta che di oggetto, è perseguito anche dalla decisione quadro 2008/913/GAI¹⁹, il cui spirito è stato quello di cercare di creare un sentire comune dei Paesi membri favorendo la convergenza delle legislazioni nazionali nel quadro della lotta al razzismo e alla xenofobia, di cui il negazionismo della *Shoha* è il punto cardine. Sotto alcuni profili la decisione quadro consente di superare, seppur parzialmente, la questione del delicato bilanciamento tra libertà di espressione e negazionismo, in quanto essa afferma come dirimente ai fini della repressione penale non sia il negazionismo in sé, in quanto pensiero, ma la componente istigatoria che esso può eventualmente presupporre. Il negazionismo come momento prodromico rispetto all'istigazione di odio e violenza contro un determinato gruppo, o un suo componente, che viene definito (e dunque distinto dalla maggioranza) in riferimento alla razza, al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica. Essa si rivela espansiva nelle condotte, in quanto impegna gli Stati membri a dotarsi di una legislazione che vada a sanzionare l'apologia, la negazione e la minimizzazione e nell'oggetto, che è ampliato ai crimini di genocidio, ai crimini contro l'umanità e ai crimini di guerra, quali definiti agli articoli 6, 7 e 8 dello statuto della Corte penale internazionale, così come ai crimini definiti all'articolo 6 dello statuto del Tribunale militare internazionale [art. 1, lett. c) e lett. d)].

Per concludere sull'oggetto, se fin qui se ne è sottolineata l'espansione, un riferimento deve essere operato a un recente *trend* che ha caratterizzato prevalentemente i Paesi dell'Europa dell'est (Polonia, Ungheria, Croazia e Lituania), i cui i governi stanno progressivamente cercando di modificare la percezione e il ricordo dell'Olocausto²⁰. In questo quadro, una particolare attenzione deve essere posta all'ordinamento ungherese che ha sostituito il riferimento alla *Shoha* all'art. 269/C c.p. con una formula più generica che richiama genocidi e altri crimini contro l'umanità commessi dai regimi nazista e comunisti, così come l'emendamento del 2018 alla legge polacca sul ricordo nazionale volto a punire (civilmente) i riferimenti al coinvolgimento polacco nei crimini della Germania nazista.

Un ulteriore profilo riguarda i beni giuridici da tutelare. Nello scrutinare il rapporto tra negazionismo e libertà di espressione è opportuno soffermarsi su quali specifici beni costituzionali il bilanciamento con la libertà di espressione sia da operarsi. Questo passaggio consente appunto di identificare il bene giuridico

¹⁸ La procedura per l'approvazione di un libro di testo scolastico in Giappone è fortemente centralizzata e la questione della trattazione del massacro di Nanchino ha dato via a una significativa giurisprudenza (la c.d. saga Ienaga). Si rinvia a E. Bertolini, *Censoring the past? Suggestions on the German, Italian and Japanese approach to the totalitarian past*, in 22 *The Bulletin of the Nanzan Center For European Studies*, 1-34 (2016).

¹⁹ Un'analisi è in L. Scaffardi, *Oltre i confini della libertà di espressione. L'istigazione all'odio razziale*, Padova, 2009.

²⁰ V. il *Holocaust Remembrance Project*, disponibile in www.holocaustremembranceproject.com/ (visitato il 30 aprile 2020).

meritevole di tutela e soprattutto di essere qualificato come idoneo a essere identificato come limite legittimo alla libertà di espressione. La strada perseguita in via maggioritaria è stata quella di individuare dei beni giuridici sovraindividuali, e dunque l'ordine pubblico²¹, la pace comune, un generale clima di tranquillità sociale o la dignità umana in senso collettivo ovvero altri beni, quali quelli richiamati nelle ipotesi di delitti contro la comunità internazionale, come il diritto all'esistenza di taluni gruppi sociali. L'ordinamento tedesco fa espressamente riferimento all'ordine pubblico quale bene giuridico da tutelarsi, ma anche la dignità umana delle vittime che viene lesa dall'affermazione di un fatto che è stato dimostrato essere falso (BverfG 90 241-254 del 1994). Non sfugge però come nozioni quali quella di ordine pubblico siano di difficile definizione, sia nella sua accezione oggettiva (disturbo della pace pubblica) che soggettiva. Più che altro, deve essere rimarcato, e questo diventa ancora più rilevante negli ordinamenti non democratici, come la nozione di ordine pubblico sottintenda una definizione di carattere politico, abbandonando così qualunque pretesa di neutralità definitoria, peraltro essa stessa strumentalizzabile. In aggiunta, pare oltremodo difficile considerare la nozione di bene quali l'ordine come dei monoliti, preferendo invece considerarli come aggregati di differenti beni. Interpretandosi però questi beni in senso espansivo si finisce anche con l'espandere il limite alla libertà di espressione, con la conseguenza di realizzare una compressione che manchi di proporzionalità²². Nuovamente questa sorta di potenziale espansivo assume criticità ancora maggiori in ordinamenti che non contemplano un potere giudiziario indipendente. Certamente, l'individuazione di beni giuridici concreti, protetti da una norma penale, potrebbe diminuire il rischio di una eccessiva compressione della libertà di espressione, ma la loro individuazione precisa non si rivela più agevole rispetto a quella dei beni giuridici sovraindividuali appena richiamati.

2714

3. Il negazionismo da Coronavirus

La ricognizione del paragrafo precedente consente di delineare una definizione di negazionismo in rapporto alle fattispecie che lo integrano, all'oggetto della negazione e al bene giuridico che deve essere tutelato nel momento in cui l'espressione negante viene penalmente sanzionata.

Con il progressivo diffondersi della pandemia sono andati delineandosi approcci e linee d'azione fortemente variabili da Paese a Paese e questo in ragione di molteplici fattori: gli strumenti messi a disposizione dall'ordinamento giuridico per far fronte all'emergenza; il ruolo e il rilievo attribuito ai comitati di scienziati; la tipologia di forma di Stato e governo; infine la connotazione politica del governo, ma non solo nella tradizionale dicotomia destra-sinistra, quanto nell'accezione di

²¹ *Ex multis*, M. Caputo, *La "menzogna di Auschwitz", le "verità" del diritto penale. La criminalizzazione del c.d. negazionismo tra ordine pubblico, dignità e senso di umanità*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1-50 (2014).

²² V. G.M. Teruel Lozano, *Il reato di negazionismo nella prospettiva europea: tentativo di ricostruzione costituzionalmente orientata*, cit., 11.

populista o meno. Incrociando queste variabili è possibile individuare alcuni Paesi che hanno scelto la una minimizzazione ovvero la negazione del virus.

Tuttavia, prima di trattare più specificamente i casi concreti di negazionismo da Coronavirus, è possibile delinearne due dissimilitudini preliminari rispetto al negazionismo. La prima differenza riguarda la differente collocazione sull'asse temporale dell'accadimento che viene negato e del momento in cui la negazione avviene. Ora, se si escludono alcuni comportamenti di gerarchi nazisti volti a eliminare parte delle prove del genocidio ebraico mentre era ancora in corso, il momento accadimento e il momento negazione non collimano temporalmente, in quanto il secondo è successivo al primo. Non così per quel che concerne il negazionismo da Coronavirus, in quanto le espressioni negazioniste si realizzano contemporaneamente all'accadimento pandemia. Questo ingenera la seconda differenza per cui ci si muove dal piano prettamente storico del negazionismo a uno più prettamente scientifico.

Analizzando gli ordinamenti che più si sono caratterizzati per organi dello Stato che hanno minimizzato ovvero banalizzato la pandemia è possibile identificare cinque fattispecie di negazionismo da Coronavirus. La prima è rappresentata da Trump e Bolsonaro e vede il negazionismo da Coronavirus inserirsi chiaramente nel quadro di una precisa strategia politica di matrice populista. La seconda, che osserviamo in Nicaragua, si caratterizza per una sorta di minimizzazione implicita, nella misura in cui nessuna misura straordinaria è stata presa per meglio fronteggiare l'economia. Tra queste due va a collocarsi la Bielorussia, la cui esperienza condivide con la prima tipologia la degradazione della pandemia a semplice influenza e con la seconda la sostanziale assenza di sistematiche misure contenitive del virus, a livello sia centrale che locale. La quarta fattispecie è costituita dagli unici due Paesi del mondo, Corea del Nord e Turkmenistan, che non hanno dichiarato alcun caso di Covid-19. La quinta tipologia infine è quella cinese che da un iniziale negazionismo totale, che vedeva nella denuncia della presenza di un nuovo virus trasmissibile da uomo a uomo una minaccia per la sicurezza dello Stato, si è assestata su una manipolazione, a ribasso, dei propri dati, ancorché non vi siano prove inconfutabili della manipolazione da parte del governo di Pechino²³.

Una precisazione si rende a questo punto necessaria in merito all'esperienza svedese e al fatto che si sia scelto non rubricare il "modello svedese" come una tipologia di negazionismo da Coronavirus. Essa infatti si distingue significativamente dalle tipologie sin qui brevemente enucleate, giacché si caratterizza per una sorta di estremismo etico. Il governo svedese non ha mai negato né l'esistenza del virus né lo ha degradato a mera influenza, ma, ciononostante, ha adottato una strategia etica, che si è fondata sulla responsabilizzazione dei cittadini²⁴ e chiusure ridotte al minimo. Il richiamo alla

²³ Per un cronogramma, si v. B. Allen-Ebrahimian, *Timeline: The early days of China's coronavirus outbreak and cover-up*, 18-5-2020, in www.axios.com/timeline-the-early-days-of-chinas-coronavirus-outbreak-and-cover-up-ee65211a-afb6-4641-97B8-353718A5Faab.html (visitato il 30 maggio 2020).

²⁴Il governo ha rilasciato linee guida di comportamento Il testo, in lingua svedese, è disponibile

responsabilità non è stato accompagnato da nessuna misura realmente incisiva (pochissimi test e non isolamento dei contagiati), per quanto la legislazione di emergenza avrebbe consentito al governo di intervenire in maniera più incisiva²⁵. La strategia svedese ha dunque mirato al raggiungimento della immunità di gregge e si è comunque fondata su analisi scientifiche, la cui non unanime condivisione o la cui “correttezza” non viene in rilievo in questa sede²⁶, ma che comunque si prefiggeva la tutela della salute dei cittadini, cercando di contenere i contagi ma di consentire al contempo di condurre una vita quasi normale e senza danneggiare l’economia²⁷.

Un breve richiamo deve infine essere operato alla questione della attendibilità dei dati forniti (o non forniti). La loro manipolazione e la mancanza di trasparenza è un elemento comune e trasversale, coinvolgendo infatti anche Paesi non annoverabili tra quelli negazionisti. Le criticità maggiori sono connesse non solo alla comunicazione di dati e statistiche che in molti Paesi non rispetta le indicazioni dell’OMS, ma anche alla scarsità di test, che rende altamente probabile che un numero consistente di morti da sindrome respiratoria acuta siano in realtà morti da imputarsi al Covid-19 (come nel caso del Brasile).

2716

3.1. Le cinque tipologie di negazionismo da Coronavirus ad opera di organi dello Stato

La prima tipologia di negazionismo da Coronavirus caratterizza dunque governi di stampo populista quale quello statunitense e brasiliano. Qui il negazionismo si sostanzia in due componenti principali: la minimizzazione della pandemia, della sua carica infettiva e delle misure da intraprendersi al fine di prevenire ulteriori contagi e l’esortazione a non seguire i consigli medicali ovvero a testare rimedi la cui reale efficacia contro il Covid-19 ancora deve essere scientificamente dimostrata o addirittura risulta nociva (dall’idrossiclorochina²⁸ alle iniezioni di disinfettante in vena). Il rifiuto di conformarsi alle indicazioni sanitarie che entrambi realizzano non indossando la mascherina è evidenza certa di quella forte

in www.folkhalsomyndigheten.se/contentassets/a1350246356042fb9ff3c5151_29e8BAF/hslf-fs-2020-12-allmanna-rad-om-allas-ansvar-covid-19-tf.pdf (visitato il 30 maggio 2020).

²⁵ Si v. E. Herlin-Karnell, *Corona and the Absence of a Real Constitutional Debate in Sweden*, in *VerfBlog*, 10-4-2020, in verfassungsblog.de/coronaand-the-absence-of-a-real-constitutional-debate-in-sweden/ (visitato il 30 maggio 2020).

²⁶ Ad ogni modo, emerge incontrovertibilmente come il piano svedese è dunque un piano di lotta alla pandemia di lungo periodo. Il fatto che le stime dei cittadini che avrebbero raggiunto l’immunità per la fine di maggio e il numero di morti non corrispondano alle previsioni originarie non è un elemento dirimenti rispetto alla presente analisi.

²⁷ Se nella prima fase della pandemia il PIL svedese ha avuto una contrazione minima, specialmente se paragonata a quella dei Paesi in *lockdown*, sembra improbabile che il *trend* possa continuare, anche in considerazione del fatto che l’economia svedese è strettamente interconnessa all’economia degli altri Paesi europei, il cui rallentamento non può che impattare quella svedese.

²⁸ La questione dell’efficacia dell’idrossiclorochina rimane molto dibattuta e controversa, come testimoniato dalla vicenda dello studio di M.R. Mehra, S.S. Desai, F. Ruschitzka, A.N. Patel, *Hydroxychloroquine or chloroquine with or without a macrolide for treatment of COVID-19: a multinational registry analysis*, in *The Lancet*, 22-5-2020, poi ritirato dalla rivista stessa il 4-6-2020, in [www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(20\)31180-6/fulltext](http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(20)31180-6/fulltext) (visitato il 6 giugno 2020).

componente di “machismo”, tipica di populismi e autoritarismi. Bolsonaro e Trump - ma anche Johnson nella primissima fase di gestione della pandemia - sostengono, probabilmente inconsapevolmente, una posizione di matrice spenceriana per cui una società deve essere pronta a sacrificare gli individui più deboli, la sopravvivenza dei quali non può giustificare una compressione delle libertà di tutti gli altri e, soprattutto, una ripercussione negativa sulla sfera economica. La tutela della salute deve dunque regredire di fronte all'economia. Bolsonaro non vuole essere responsabile di una crisi economica di massa e non diversamente Trump, i cui ottimi risultati in campo economico sono stati fortemente ridimensionati dal vertiginoso aumento della disoccupazione. Entrambi considerano la performance economica come la chiave della propria rielezione, per Trump il prossimo novembre, per Bolsonaro nel 2022.

Il negazionismo del vertice dell'esecutivo federale ha sensibilmente impattato sulla forma di Stato sia in Brasile che negli USA, nella misura in cui il livello statale non ha condiviso l'approccio negazionista. Il livello statale ha dunque proceduto con misure di progressivo *lockdown*²⁹. Il riparto di competenze tra i differenti livelli territoriali di governo ha dunque consentito una gestione della pandemia più flessibile e soprattutto di contrastare l'approccio negazionista dell'esecutivo federale. Proprio su questa base in Brasile si è originato un conflitto tra l'esecutivo federale da un lato e Stati e Municipalità dall'altro, dove il primo sosteneva l'impossibilità per i secondi di agire in via indipendente. Il *Supremo Tribunal Federal*, con una ordinanza provvisoria, ha affermato la competenza concorrente dell'Unione, degli Stati e delle Municipalità, legittimando così le misure contenitive adottate senza l'accordo del governo federale³⁰.

Anche la forma di governo è stata impattata dalle espressioni negazioniste dei vertici dell'esecutivo, specialmente in Brasile, dove si ricordano l'avvicendamento di ben due ministri della sanità e lo scontro verbale tra il presidente e i presidenti dei due rami del Parlamento che hanno stigmatizzato Bolsonaro per le critiche ai governatori, agli esperti e per affermazioni non appartenenti a una *leadership* seria.

La seconda tipologia è espressa dal Nicaragua, dove nessuna misura contenitiva, né su base coercitiva né su base volontaria, è stata adottata a livello nazionale né locale. Il negazionismo del presidente nicaraguense Ortega si concretizza in una minimizzazione dei dati e in asserzioni che rivendicano un assoluto controllo della pandemia e della sua diffusione. Vengono effettuati pochissimi test e soprattutto la comunicazione dei risultati avviene verbalmente, quindi senza alcuna registrazione ufficiale. Questa tipologia non si declina né in una negazione né in una banalizzazione del virus, ma nella affermazione di un suo contenimento. Posto che i dati non sono verificabili, forti dubbi permangono su queste dichiarazioni. È opportuno richiamare come alcuni analisti si discostano da

²⁹ In Brasile in 25 Stati su 27 hanno imposto il *lockdown*. Negli Stati Uniti, non hanno emanato *stay-at-home orders* Arkansas, Iowa, Nebraska, North e South Dakota, mentre *orders* che coprono solo parte del territorio statale sono stati emanati in Oklahoma, Utah e Wyoming.

³⁰ Il testo è disponibile in www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf (visitato il 30 maggio 2020).

questa narrativa, sottolineando gli sforzi del governo nicaraguense e affermando come sostenere la manipolazione dei dati ad opera del governo sarebbe una *fake news* nel quadro di una campagna volta a delegittimare Ortega tramite la supposta cattiva gestione della pandemia³¹. La gestione nicaraguense sarebbe dunque un successo in considerazione delle riforme sanitarie del governo Ortega e la mancata adozione di misure di confinamento rigido sarebbe da ricercarsi nell'organizzazione socio-economica del Paese che, fondata su imprese a conduzione familiare che non le renderebbe applicabili. Nuovamente dunque valutazioni di natura economica ritenute ostative di misure contenitive del virus.

Una forte insistenza sull'economia, e non sulla pandemia, come il reale problema ha caratterizzato anche la Bielorussia del presidente Lukashenko, che sostanzia la terza tipologia di negazionismo da Coronavirus. Il negazionismo di Lukashenko presenta due punti di contatto con quello di Trump e Bolsonaro, giacché anch'egli ha banalizzato il Covid-19 come una semplice influenza e non ha adottato alcuna misura restrittiva al fine di contenere il contagio sulla base di considerazioni di natura economica. Contrariamente però a Brasile e Stati Uniti, dove il livello statale è invece intervenuto, ma similmente al Nicaragua, la forma unitaria dello Stato non ha effettivamente consentito l'implementazione di alcuna misura realmente incisiva. Tuttavia, nonostante la banalizzazione del capo dello Stato, il governo ha introdotto, un prezzo massimo per una serie di prodotti tra cui mascherine e disinfettanti, così come il divieto di esportare specifiche attrezzature mediche e un auto-isolamento obbligatorio di 14 giorni per chiunque rientrasse da Paesi con casi (*ex legge 340-Z del 2012 sul benessere sanitario ed epidemiologico*³²), una quarantena *soft* per chiunque abbia sintomi influenzali, che sostanzialmente consiste quasi esclusivamente nel non recarsi al lavoro e infine una piena discrezionalità lasciata ai genitori in merito all'opportunità di inviare i figli a scuola, sotto molti profili non differentemente dal "modello" svedese. Inoltre, similmente a Trump e Bolsonaro, anche Lukashenko ha offerto la propria consulenza medica, consigliando ai propri concittadini di proteggersi dal Covid-19 bevendo vodka e andando a fare saune, pur suggerendo una generale prudenza. Contrariamente a regimi già autoritari o comunque in deriva autoritaria, che hanno approfittato della pandemia per erodere ulteriormente lo stato di diritto (Ungheria e Polonia³³ ma anche Serbia e Kosovo³⁴), Lukashenko ha deciso di non

³¹ Così John Perry su *Lancet*. V. J. Perry, *Nicaragua's response to COVID-19*, in *Lancet Glob Health* 2020, pubblicato online il 30-4-2020, in [doi.org/10.1016/S2214-109X\(20\)30218-7](https://doi.org/10.1016/S2214-109X(20)30218-7) (visitato il 30 maggio 2020).

³² Si v. U. Belavusau, M. Karliuk, *The State of Denial Amidst a Military Parade: COVID-19 in Belarus*, in *VerfBlog*, 20-5-2020, in verfassungsblog.de/the-state-of-denial-amidst-a-military-parade-covid-19-in-belarus/ (visitato il 30 maggio 2020).

³³ V. T. Drinóczy, A. Bień-Kacała, *Illiberal Constitutionalism at Work: The First Two Weeks of COVID-19 in Hungary and Poland*, in *VerfBlog*, 31-3-2020, in verfassungsblog.de/illiberal-constitutionalism-at-work/ (visitato il 30 aprile 2020).

³⁴ Sul Kosovo, si rimanda a P. Avdiu, *Political Turmoil in Kosovo Amidst the Covid-19 Pandemic*, in www.ispionline.it/en/pubblicazione/political-turmoil-kosovo-amidst-covid-19-pandemic-25901, 30-4-2020 e, sui Balcani, G. Fruscione, *Covid-19 in the Balkans: The Virus of Authoritarianism*, 30-4-2020, in www.ispionline.it/en/pubblicazione/covid-19-balkans-virus-authoritarianism-25925 (visitato il 30 aprile 2020). Criticità sono emerse anche in relazione al

ricorrere allo stato di emergenza pur costituzionalmente previsto (art. 84, c. 22). Per quanto dalla lettera costituzionale possano permanere dubbi sulla idoneità di una pandemia a provocare una dichiarazione di emergenza, la legge 117-Z del 2002 sullo stato di emergenza inserisce chiaramente una pandemia come base per la dichiarazione di emergenza (art. 3). Si potrebbe obiettare che il carattere già fortemente autoritario del regime bielorusso abbia reso non necessario servirsi della pandemia per rafforzare ulteriormente i poteri presidenziali. Sembra peraltro potersi così spiegare il minor interventismo negazionista di Lukashenko rispetto a Trump e Bolsonaro.

La quarta tipologia comprende Turkmenistan e Corea del Nord, i due Paesi più chiusi del mondo, benché il primo meno del secondo, e, non a caso, gli unici ad aver dichiarato 0 contagi. Il Turkmenistan è salito alla ribalta della cronaca pandemica quando nei primissimi giorni di aprile è rimbalzata la notizia, poi smentita dalla stessa fonte, Reporters sans Frontières (RSF), secondo la quale era stata ufficialmente vietata la parola Coronavirus e che i trasgressori sarebbero stati puniti con l'arresto³⁵. Per quanto non ne sia sanzionata l'espressione, almeno, non per via legislativa³⁶, sicuramente il governo e i media evitano di parlare della pandemia, privando così i cittadini di qualunque informazione sullo stato della pandemia, non diversamente da quanto avviene usualmente³⁷. Il negazionismo da Coronavirus turkmeno si colloca all'interno di una significativa tradizione negazionistico-sanitaria, in quanto il Paese già si era rivelato "immune", tra le altre malattie, all'AIDS³⁸. Debbono comunque segnalarsi alcune deboli misure intraprese dal governo ma di cui non è stata dichiarata la connessione con la pandemia: la chiusura delle frontiere, la cancellazione di voli dalla Cina e la deviazione di altri nella zona nord-est del Paese dove è stata creata una zona di quarantena, sempre secondo la BBC, e alcune restrizioni della libertà di circolazione e controlli medici all'entrata nella capitale Ashgabat. Come già Trump, Bolsonaro e Lukashenko, anche il presidente Berdimuhamedov ha esercitato la propria competenza medica sanificando la capitale con suffumigi dell'erba grassa yuzarlik, comunemente usata in Turkmenistan come erba curativa. Più difficile è tratteggiare l'esperienza nordcoreana, stante la totale assenza di notizie. Ci si deve pertanto limitare a richiamare come la prolungata assenza dalla scena pubblica del Caro Leader è stata interpretata dagli osservatori internazionali come l'ammissione della presenza di casi di Covid-19 nel Paese,

caso sloveno; si v. Kukavica, Jaka: *(Rule of) Law in the Time of Covid-19: Warnings from Slovenia*, in *VerfBlog*, 2020/3/25, verfassungsblog.de/rule-of-law-in-the-time-of-covid-19-warnings-from-slovenia/.

³⁵ rsf.org/en/news/coronavirus-limits-turkmenistan (visitato il 30 aprile 2020).

³⁶ Il sito Asianews riporta alcune fonti secondo cui chiunque sia colto a parlare di Coronavirus in luoghi pubblici venga immediatamente arrestato. V. www.asianews.it/notizie-it/Turkmenistan.-Tagikistan.-Kazakistan-impermeabili-al-coronavirus.-Malato-un-vescovo-cattolico-49788.html (visitato il 22 maggio 2020).

³⁷ Secondo RSF, il Turkmenistan è 179esimo su 180 Paesi nell'indice della libertà di informazione (il 180esimo è la Corea del Nord).

³⁸ Secondo le dichiarazioni del prof. Martin McKee della London School of Hygiene and Tropical Medicine rilasciate il 7-4-2020 alla BBC. V. www.bbc.com/news/world-asia-52186521 (visitato il 30 maggio 2020).

contro cui Kim si sarebbe protetto non mostrandosi in pubblico e rimanendo confinato in una zona segreta. Inconcludente si rivela anche qualunque tentativo di penetrare il fronte interno, dove la popolazione vive praticamente sotto la soglia di sussistenza, in uno stato di carestia permanente e in condizioni igieniche assolutamente precarie.

Il caso cinese realizza l'ultima tipologia di negazionismo da Coronavirus e si localizza principalmente, seppur non esclusivamente, nella fase iniziale della diffusione del virus, quando ancora essa non aveva assunto i tratti di una pandemia. Il negazionismo si è dunque articolato nel ritardo della comunicazione alla popolazione (avvenuta solo il 20 gennaio, pur avendo chiare informazioni sulla gravità del contagio già a partire dal 14 del mese³⁹ e l'ufficialità della trasmissione da uomo a uomo già dal mese di dicembre), impedendo così un intervento tempestivo che avrebbe consentito un efficace contenimento del virus⁴⁰ e soprattutto nella repressione dei lanciatori dall'erta ai primi di gennaio. Inoltre il Partito ha imposto una trafila burocratica particolarmente lunga per ottenere l'autorizzazione a testare e che prevede poi l'invio del test a Pechino per il sequenziamento. La forte centralizzazione e controllo sulle informazioni, nonché la legislazione sulla protezione dei segreti di stato, non ha poi consentito alla *élite* locale di avvertire la popolazione né di rilasciare informazioni più complete sulla natura del virus. Le stesse autorità locali hanno sanzionato, ai primi di gennaio, otto lanciatori d'allerta, tra cui l'oftalmologo Li Wenliang, poi deceduto, per aver diffuso voci circa l'esistenza di un virus simile alla SARS. L'ammonizione al dottor Li⁴¹, nella parte in cui indica l'illecito, lo declina come «fictitious discourse» e «untrue discourse», pertanto in violazione della *Law of the People's Republic of China on Penalties for Administration of Public Security* del 2005⁴². Il caso del dottor Li è stato poi usato su scala nazionale per esortare i cinesi a un uso consapevole e responsabile del cyberspazio, ricordando come esso non sia al di là del campo di applicazione della legge (ulteriore esempio del *rule by law* cinese). Nella stretta regolamentazione della rete messa efficacemente in atto dal governo cinese, caratterizzata, oltre che dal *Great Firewall*, da un consistente diritto positivo (dove abbondano le antinomie normative, anche in ragione di una non sempre chiara gerarchia delle fonti), domina la protezione dei segreti di stato come limite onnicomprensivo alla libertà di espressione⁴³. Se il limite è già introdotto dalla

³⁹ Una analisi dettagliata delle prime fasi della diffusione del virus è offerta dall'Associated Press, *China didn't warn public of likely pandemic for 6 key days*, 15-4-2020, in apnews.com/68A9E1b91de4ffc166ACD6012D82C2F9 (visitato il 22 maggio 2020).

⁴⁰ Così secondo uno studio dell'Università di Southampton. Si v. www.southampton.ac.uk/news/2020/03/covid-19-china.page (visitato il 30 maggio 2020).

⁴¹ Il testo, tradotto in lingua inglese, è disponibile in chinadigitaltimes.net/2020/02/translation-li-wenliangs-admonishment-notice/#CCTV (visitato il 30 maggio 2020). Si noti il tono decisamente paternalistico dell'ammonizione.

⁴² In vigore dal 2006. Il testo è disponibile in www.china.org.cn/china/LegislationsForm2001-2010/2011-02/11/content_21899252.htm#:~:text=Penalties%20for%20administration%20of%20public%20security%20shall%20be%20imposed%20openly,with%20cases%20of%20public%20security (visitato il 30 maggio 2020).

⁴³ Si v. E. Bertolini, *Internet Governance and Terrorism in the Context of the Chinese Compression of Fundamental Rights and Freedoms*, in *Global Jurist* 1, 1-17 (2018), in particolare 4-8.

stessa Costituzione (art. 53) e dall'art. 111 c.p.⁴⁴, la legge del 1988 sulla protezione dei segreti di stato, e la legislazione successiva, fornisce una definizione talmente generica che qualunque espressione può esservi ricompresa, basta che sia tale da realizzare una minaccia per lo Stato ovvero a perturbare l'ordine pubblico⁴⁵. Ed infatti, nel *warning* nei confronti del dottor Li, si sottolinea come il suo comportamento avesse «severely disrupted [the] social order».

3.2. *Il negazionismo da Coronavirus individuale*

Sin qui la disamina del negazionismo da Coronavirus ha seguito l'impostazione per cui esso si distingue per essere veicolato da organi dello Stato. Tuttavia, non deve tralasciarsi l'esistenza di sacche di negazionismo espresso da singoli individui, in linea così con il negazionismo "tradizionale". Esso ne ripropone le problematiche - con riferimento in particolare al bilanciamento con la libertà di espressione - ma ne introduce al contempo di nuove, andando a incidere sulla salute dei cittadini. Nel momento in cui un cittadino, individualmente ovvero in gruppo, veicola espressioni negazioniste, la prima conseguenza è quella che egli eviterà di porre in essere la serie di comportamenti atti a contenere il contagio, realizzando così una immediata, attuale e concreta minaccia per la salute del prossimo. Tuttavia, contrariamente al negazionismo, quello da Coronavirus individuale potrebbe caratterizzarsi per un carattere più estemporaneo, nella misura in cui un individuo potrebbe essere portato a espressioni negazioniste per contrastare misure contingenti di limitazione delle proprie libertà personali ovvero per esprimere la propria contrarietà rispetto a politiche governative contingenti. In ogni caso, non si deve sovrapporre il negazionismo da Coronavirus di matrice individuale con il reato di epidemia colposa (un reato a forma vincolata e previsto ad esempio dall'art. 452 c.p.), per configurare il quale deve sussistere non solo l'ammalarsi contemporaneo di alcune persone, quanto un pericolo reale di ulteriore diffusione così come un pericolo reale per la pubblica incolumità.

Un'altra declinazione del negazionismo individuale è quello in cui i portatori della espressione negazionista sono degli scienziati. Cautela deve qui essere adoperata, in quanto non risulta sempre agevole distinguere espressioni negazioniste da comunicazioni contenutisticamente non negazioniste ma che soffrono di cattiva comunicazione. A questa seconda categoria devo ascrivere le recenti dichiarazioni del dottor Zangrillo, primario della rianimazione al San Raffaele di Milano, in riferimento alle cui affermazioni parte della stampa ha parlato di negazionismo. Che l'affermazione secondo la quale il virus sarebbe clinicamente morto in ragione della drastica diminuzione dei ricoverati in terapia intensiva non integra il negazionismo si ricava dai commenti di altri medici che

⁴⁴ Si segnala che il c.p. non punisce solo chi divulga i segreti di Stato, ma anche chi ne viene a conoscenza illegalmente, quindi tramite furto, acquisto o spionaggio (art. 282), chi li riproduce su supporto magnetico o audiovisivo (art. 283), chi usa un pc per venirne a conoscenza (art. 287) e infine chi li divulga per negligenza o consapevolmente (art. 389).

⁴⁵ Così l'art. 2: «State secrets are all issues relating to the security and interests of the nation, determined in accordance with legally defined procedures, the knowledge of which is restricted to a defined scope of personnel for a defined length of time».

hanno più propriamente parlato di espressioni fuorvianti. Questo caso sembra realizzarsi di più una fattispecie di cattiva comunicazione, amplificata esponenzialmente dal fatto che essa fosse rivolta a un pubblico generalista, non in grado di decodificare correttamente le dichiarazioni di Zangrillo⁴⁶.

3.3. *Il bene giuridico da tutelare*

Anche il negazionismo da Coronavirus, nella sua versione ad opera di organi dello Stato che di individui chiama in causa un necessario bilanciamento rispetto a dei beni giuridici che l'ordinamento considera meritevoli di tutela. Indubbiamente entrano in rilievo la libertà di espressione, specialmente nel caso di negazionismo individuale, così come la dignità umana e l'ordine pubblico, non diversamente dunque da quanto già considerato precedentemente in rapporto al negazionismo. Differentemente, però, da quest'ultimo, quello "da Coronavirus" va a incidere *in primis* sulla tutela della salute, la cui tutela giustifica appunto il porre in essere di misure altamente restrittive di altri diritti e libertà.

Nella triangolazione negazionismo da Coronavirus-libertà di espressione-tutela della salute è difficilmente rintracciabile il profilo discriminatorio e di incitamento all'odio nei confronti di una minoranza, profilo considerato qualificante nel negazionismo dagli ordinamenti che lo reprimono penalmente. Pur non essendo ascrivibile al negazionismo da Coronavirus la discriminazione come la principale finalità, non si può escludere che essa non possa comunque realizzarsi, qualora la strumentalizzazione e la ideologizzazione della negazione ricorra alla tecnica della creazione di un nemico esterno per compattare il fronte interno e distogliere l'attenzione dalle proprie inefficienze e mancanze. In questo quadro gli attacchi a cittadini cinesi così come la qualificazione del Covid-19 da parte del presidente Trump di virus cinese. Questo elemento priva, per quanto non completamente, il negazionismo da Coronavirus della istigazione che deve essere connessa al negazionismo per poter avviare la sanzione penale. In realtà, sulla questione un *distinguo* deve essere operato, in quanto anche questa tipologia di negazionismo può assumere profili istigatori ogniqualvolta i cittadini sono esortati a non seguire le misure di sicurezza volte a contrastare la propagazione del virus.

Il negazionismo da Coronavirus quando espresso da organi dello Stato non è ideologico in senso stretto, caratterizzando trasversalmente regimi di destra e di sinistra, autoritari e democratici, ma è politico, giacché si inserisce all'interno di un programma di azione politica. Ed è proprio in ragione di questo suo essere uno strumento di propaganda politica che merita la qualifica, più che di *fake news*, di *bullshit* nell'accezione teorizzata da Frankfurt⁴⁷.

L'analisi che Frankfurt conduce sulle *bullshit* calza infatti particolarmente al negazionismo da Coronavirus. Esso, come le *bullshit*, è estremamente pericoloso perché non si sostanzia nella propagazione, deliberata, di informazioni false; al contrario, esso consiste nella trasmissione di informazioni che non hanno alcun

⁴⁶ Sulla informazione vera e sugli strumenti di decodificazione qualificati come diritti "aletici" è in F. D'Agostini, M. Ferrera, *La verità al potere. Sei diritti aletici*, Torino, 2019.

⁴⁷ H.G. Frankfurt, *On Bullshit*, cit.

rapporto con la verità. Conseguentemente, il negazionismo da Coronavirus deve associarsi non già alla menzogna politica ma alla *bullshit*. Seguendo sempre Frankfurt, è proprio il rapporto con la verità che distingue le due fattispecie. Mentre la menzogna politica mira a dire il falso, e dunque presuppone la conoscenza del vero, la *bullshit* si disinteressa completamente del vero così come del falso e, conseguentemente, non presuppone la conoscenza della verità come punto di partenza. Configurando dunque il negazionismo da Coronavirus come una *bullshit* si riesce a meglio delinearne il contorno politico e giuridico, in quanto esso consente al *leader* di raggiungere due obiettivi: il primo è quello di impressionare il pubblico, e non esclusivamente il proprio elettorato di riferimento; il secondo quello di veicolare l'impossibilità di conoscere realmente la verità fattuale di una situazione, lasciando in questo modo ad intendere l'esistenza di complotti da parte di Stati terzi (il virus cinese), delle *élites* ovvero di non meglio identificati interessi (la c.d. *lobby* delle mascherine) e, conseguentemente, la totale inutilità di misure contenitive.

Pur nella loro differente declinazione, tutti i “negazionismi da Coronavirus” chiamano più o meno direttamente in causa il posto della verità nella sfera politica⁴⁸ e, in via consequenziale, la loro configurazione come *fake news* o forse, in maniera più appropriata quando veicolato da organi dello Stato, come *bullshit*.

3.4. I rimedi

Il negazionismo da Coronavirus, in via generale ma soprattutto nella sua declinazione di *bullshit*, deve ora essere inquadrato in merito ai mezzi repressivi e ai rimedi a disposizione di chiunque si senta leso nel proprio diritto alla salute da un governo negazionista. Ciò esige due specificazioni connesse alla forma di Stato dello Stato negazionista. Innanzitutto, laddove essa sia di stampo autoritario, le corti non sono atte a rappresentare un reale rimedio, non essendo il giudiziario indipendente. In secondo luogo, il controllo che il governo esercita sui mezzi di comunicazione gli consente o di veicolare informazioni sulla pandemia fortemente manipolate al ribasso ovvero di censurarla, impedendo così all'opinione pubblica, menomata nel suo diritto a essere informata correttamente, di maturare una percezione della reale situazione del fenomeno pandemico. Rimangono quindi quegli ordinamenti negazionisti di stampo democratico, per quanto caratterizzati da una forte connotazione populista, e ciò restringe ulteriormente l'analisi a Stati Uniti e Brasile.

Tuttavia, pare opportuno considerare innanzitutto un possibile rimedio non a livello di diritto interno, ma internazionale, che porta a una riflessione sulla

⁴⁸ Molto recentemente, si v. F. D'Agostini, I. Gronchi, *Filosofia, verità e democrazia*, in *federalismi.it* 11, 1-31 (2020). Si v. anche, nel medesimo numero monografico, curato da Matteo Monti, la sezione II, *L'impatto delle fake news su democrazia, scienza, diritto internazionale*, con particolare riferimento ai contributi di P. Passaglia, *Fake news e fake democracy: una convergenza da scongiurare*, 126-139; E. Palici di Suni, *Fake news e referendum*, 140-149; E. Ceccherini, S. Rodriguez, *Fake news e vaccini: le verità nascoste*, 150-187; C. Colaiacomo, *Fake news scientifiche – crisi d'immagine per la ricerca?*, 188-195. Si rimanda anche al numero monografico sulle *fake news* di *MediaLarvs* 1 (2017), con particolare riguardo al contributo di C. Pinelli, “*Postverità*”, *verità e libertà di manifestazione del pensiero*, 41-47.

percorribilità di un'azione contro la Cina per violazione delle *International Health Regulations* (IHR), rilasciate nel 2005 dall'OMS⁴⁹. Rilevano qui gli art. 6 e 7, i quali dispongono l'obbligo di notifica entro le 24 ore da quando uno Stato contraente ha notizia di un accadimento che potrebbe trasformarsi in una emergenza sanitaria (art. 6) e di condividere le informazioni con l'OMS e gli altri Stati membri (art. 7). Per quanto sia difficilmente sostenibile che la Cina non abbia violato le due disposizioni in questione, risulta comunque difficile identificare su quale base giuridica portare la Cina a giudizio dinanzi a una corte internazionale. Le IHR dell'OMS prevedono, all'art. 56, un meccanismo di *dispute resolution* tra gli Stati contraenti, ma esso presuppone che entrambe le parti in causa siano concordi nel ricorrere a una procedura di arbitrato ed è certo che la Cina non lo sarebbe. Più praticabile sembrerebbe il fondare l'azione sull'art. 75 della Costituzione dell'OMS che dispone che «qualsiasi questione o controversia concernente l'interpretazione o l'applicazione della presente costituzione, non regolata mediante trattative o dall'Assemblea della sanità, dev'essere sottoposta dalle Parti alla Corte Internazionale di Giustizia, conformemente allo statuto di detta Corte, a meno che le Parti non s'accordino circa un'altra soluzione». La stessa Corte ha riconosciuto la propria competenza *ex art. 75* nella decisione *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* del 2006 (par. 99)⁵⁰. Se dunque la giurisdizione della Corte internazionale di giustizia è riconosciuta, rimane la questione della *enforceability* della Costituzione dell'OMS così come delle IHR. Nessuna delle due, infatti, contiene disposizioni sostanzialmente vincolanti in materia di diritto internazionale della salute⁵¹; al contrario, si premurano principalmente di fornire una struttura istituzionale all'Organizzazione, come peraltro confermato dal basso tasso di *litigation* circa l'applicazione delle loro disposizioni. Peraltro, lo stesso potere normativo dell'Organizzazione è sostanzialmente inesistente, essendo qualificato come *soft*⁵². È pur vero, però, che nel momento in cui uno Stato membro non decida di ricorrere all'*opt-out* rispetto ai regolamenti, esso si ritiene automaticamente vincolato, nonostante, di per sé, i regolamenti non abbiano forza vincolante. Si potrebbe quasi ritenere che la sanzione più incisiva a disposizione dell'OMS è il *public shaming* dei Paesi contraenti che ne abbiano violato gli standard. Ad ogni modo, si possono considerare gli art. 63 e 64 della Costituzione OMS, laddove il primo dispone l'obbligo, in capo ad ogni Stato membro, di comunicare senza indugio le statistiche

⁴⁹ Il testo in lingua inglese è disponibile in www.salute.gov.it/imgs/C_17_pagineAree_3066_listaFile_itemName_9_file.pdf (visitato il 30 maggio 2020). Per un agile commento sulle IHR e la pandemia di Covid-19, si v. G.L. Burci, *The Outbreak of COVID-19 Coronavirus: are the International Health Regulations fit for purpose?*, in *Blog of the European Journal of International Law*, 27-2-2020. www.ejiltalk.org/the-outbreak-of-covid-19-coronavirus-are-the-international-health-regulations-fit-for-purpose/ (visitato il 30 maggio 2020).

⁵⁰ Per il testo della decisione, si v. www.icj-cij.org/files/case-related/126/126-20060203-JUD-01-00-EN.pdf (visitato il 30 maggio 2020).

⁵¹ *Ex multis*, v. Alison Lakin, *The Legal Powers of the World Health Organization*, in 3 *Medical Law International* 1, 23-50 (1997).

⁵² Si v. *ex multis*, L.O. Gostin, D. Sridhar, D. Hougendobler, *The Normative Authority of the World Health Organization*, in *Public Health*, 2015, pp. 1-10.

importanti che concernono la sanità pubblica, mentre il secondo riguarda le modalità di comunicazione dei dati e delle statistiche. La lettera dell'art. 63 pone un problema interpretativo in quanto essa dispone che le statistiche importanti che debbano essere comunicate all'OMS sono quelle pubblicate nello Stato membro. La difficoltà interpretativa nasce da cosa si debba intendere con il termine pubblicato; più precisamente, se debba interpretarsi in maniera estensiva e andare così a includere i vari rapporti medici rilasciati dai lanciatori d'allerta, ma anche semplici post pubblicati sui vari SNS cinesi, e che sono stati censurati ovvero rimossi dalle autorità. Per quel che concerne l'art. 64, per quanto l'Assemblea abbia disposto che le statistiche debbano seguire le *WHO Nomenclature Regulations 1967* (art. 6)⁵³, si deve comunque riconoscere che anche i summenzionati art. 6 e 7 delle IHR contengano indicazioni sulla comunicazione di dati e statistiche che la Cina non ha seguito. Una ulteriore possibilità può consistere nel sostenere una violazione dell'art. 37, che proibisce agli Stati membri di influenzare gli organi dell'OMS; si può dibattere sul fatto se l'aver nascosto informazioni fondamentali e la comunicazione tardiva di dati, quasi sicuramente manipolati, possa realizzare un tentativo di influenza⁵⁴. Se la Cina avesse comunicato tempestivamente i propri dati, come sia la Costituzione che le IHR richiedono, l'OMS avrebbe proceduto prima con il rilascio di linee guida idonee e con la dichiarazione di pandemia. In questo caso, però, non sfugge come a realizzare l'influenza indebita sull'OMS sia la condotta omissiva, che può essere comunque fatta ricadere nella violazione degli art. 6 e 7 delle *Regulations* e 63 della Costituzione. Rimane poi il diritto internazionale consuetudinario sulla responsabilità degli Stati, tale per cui quello Stato che violi il diritto internazionale deve pagare le riparazioni per i danni causati dal proprio comportamento illecito. In questa direzione si orienta la International Law Commission, che ha rilasciato nel 2001 un *report* intitolato *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*⁵⁵. All'art. 1 viene affermato il principio della responsabilità degli Stati per un *wrongful act*, definito all'art. 2 come un qualunque atto che realizzi una violazione del diritto internazionale. Non vi sono dubbi sul fatto che la condotta tenuta dalla Cina sia stata decisa dal governo centrale, dunque soddisfacendo il requisito di cui agli art. 4 e 11. Per quanto si possa inquadrare la condotta cinese come in violazione del quadro appena esposto, rimangono dubbi sulla effettiva *enforceability* di una procedura del genere.

Ritornando a una prospettiva di diritto interno, sono identificabili, almeno in via teorica, due rimedi: una azione legale per omissione del riconoscimento del diritto alla salute e la responsabilità degli organi dello Stato.

Per quanto concerne il primo, l'azione legale è riconosciuta dal giudiziario brasiliano⁵⁶, vigendo in Brasile un sistema sanitario universale (SUS, *Sistema Único*

⁵³ Il testo è in apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/89478/WHA20.18_Eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y (visitato il 30 maggio 2020).

⁵⁴ Si ricorda, *en passant*, che la Cina ha anche impedito al Consiglio di sicurezza dell'ONU di discutere della pandemia.

⁵⁵ Disponibile in casebook.icrc.org/case-study/international-law-commission-articles-state-responsibility (visitato il 30 maggio 2020).

⁵⁶ Si v. V. Afonso da Silva, F. Vargas Terrazas, *Claiming the Right to Health in Brazilian Courts: The Exclusion of the Already Excluded*, in 36 *Law & Social Inquiry* 4, 825-853 (2011) e R.

de Saúde), sistema che, come noto, manca del tutto negli Stati Uniti. Deve però precisarsi come l'attuale situazione pandemica non sia assimilabile ad alcuna delle fattispecie su cui le corti brasiliane hanno avuto modo di pronunciarsi sino ad ora e di cui la maggioranza verte sulla mancata fornitura tramite il SUS di alcune tipologie di farmaci e l'azione è diretta contro un'autorità sanitaria pubblica. L'azione in giudizio per omissione pone dei problemi in termini di rapporti triangolari tra il potere esecutivo (che ha scelto di non dichiarare ufficialmente l'emergenza sanitaria e di far procedere con un numero contenuto di tamponi), il potere giudiziario (che non ha alcuna conoscenza medica), e gli esperti (il cui parere potrebbe, in seno al giudizio, prevalere su quello del giudice). Conseguentemente, un'azione di questo tipo porta nuovamente a porsi la domanda su chi debba decidere della politica sanitaria in una situazione di pandemia.

Per quanto riguarda il secondo rimedio, esso consiste nel chiamare in causa, secondo le procedure che ciascun ordinamento prevede, la responsabilità degli organi dello Stato, anche in rapporto, ove previsto, al già richiamato reato di epidemia colposa, che rimane configurato in senso molto restrittivo, dovendo integrare un effettivo pericolo per l'incolumità pubblica. Esso è stato ad esempio chiamato in causa nel contesto italiano in rapporto alle indagini sulle morti di molti pazienti ospiti di RSA.

Più interessante il caso brasiliano in rapporto alla configurabilità degli estremi per un *impeachment* presidenziale. Il presidente può infatti essere sottoposto alla procedura di *impeachment* per attentato alla costituzione in relazione all'esercizio di diritti sociali (art. 85.III), ma anche rispetto alla limitazione della indipendenza degli altri poteri (art. 85.II). La l. 1079/1950 declina più precisamente i reati presidenziali e ne disciplina la procedura. Si richiama in particolare l'art. 9 che, al numero 7, indica la violazione di dignità, onore e decoro che devono essere necessariamente associati alla carica presidenziale. All'art. 7, numero 6, si fa riferimento anche alla sovversione ovvero al tentativo di sovvertire l'ordine sociale e politico. Inoltre, la Carta brasiliana, all'art. 86, dispone che il presidente possa essere giudicato anche per crimini comuni e malversazione, come qualunque cittadino. Questa disposizione apre alla possibilità di imputare a Bolsonaro *ex art.* 123 e 268 C.p. che sanzionano la violazione delle ordinanze dell'autorità pubblica volte a contenere la diffusione di malattie infettive e l'esposizione della vita e della salute degli individui a un pericolo presente e attuale. Concretamente, però, la via *dell'impeachment* si rivela molto difficile, in quanto sposta la questione su di un piano quasi esclusivamente politico (come anche il recente fallito *impeachment* contro Trump ha dimostrato)⁵⁷ e la procedura stessa (maggioranza dei 2/3 dell'Assemblea per la messa in stato d'accusa e giudizio d'innanzi al Senato ovvero Tribunale Supremo Federale in base ai capi di imputazione) ne rende improbabile, allo stato attuale, il successo, per

Perlingeiro, *Recognizing the public right to healthcare: The approach of Brazilian courts*, in 32 *Revista portuguesa de saúde pública* 2, 134-143 (2014).

⁵⁷ Per una comparazione tra le procedure nei due ordinamenti, si v. A. Rattinger, *The Impeachment Process of Brazil: A Comparative Look at Impeachment in Brazil and the United States*, in 49 *U. Miami Inter-Am. L. Rev.*, 129-166 (2018).

quanto il fronte di opposizione al presidente sia in costante ampliamento⁵⁸. Vi è comunque una richiesta collettiva di *impeachment* presentata da sette partiti d'opposizione e quattrocento associazioni; essa comprende ben trentaquattro richieste distinte, tra cui è da annoverarsi la gestione della crisi sanitaria.

Per concludere deve nuovamente ricondursi il negazionismo da Coronavirus, qualificato come *bullshit*, alla libertà di espressione, in rapporto alla fattibilità di un suo contrasto come espressione se non propriamente falsa, quantomeno non verificata ovvero verificabile, quando viene veicolata su SNs sia da organi dello Stato che da singoli utenti. Sia Trump che Bolsonaro hanno fatto circolare le proprie espressioni negazioniste, in tutte le loro varie declinazioni, tramite i *social networks*. Ora, queste ultime settimane si sono caratterizzate per un particolare interventismo, da parte specialmente di Twitter, in quanto, procedendo con il *fact-checking*, ha rimosso dei contenuti in quanto contenenti informazioni false. È stato però il caso di Facebook che ha rimosso un video (anche da Instagram) di Bolsonaro che vantava gli effetti miracolosi dell'idrossiclorochina nel trattamento del virus (un video analogo del presidente venezuelano Maduro era stato precedentemente rimosso da Twitter). Facebook ha addotto come spiegazione della rimozione in quanto il post violava gli *standard* della *community* rispetto a contenuti pericolosi che possono causare danni. Sia Facebook che Twitter hanno infatti recentemente aggiornato le proprie *policies*, anche in considerazione dell'emergenza Coronavirus, impegnandosi a combattere la disinformazione medica che è espressamente in contrasto con le linee guida internazionali sulla tutela della salute. Più precisamente, Twitter ha introdotto un sistema di etichettatura dei contenuti che coinvolge tre tipologie di espressione: *misleading information*, che possono essere rimosse, *disputed claims*, per cui si riceve un *warning* e infine *unverified claims*, per cui al momento nessuna azione è prevista⁵⁹. L'interventismo di Twitter nel procedere a *fact-checking* sui commenti presidenziali, segnalandone l'uno come *potentially misleading* e l'altro come incitante alla violenza⁶⁰ ha scatenato le ire di Trump, aprendo un nuovo capitolo sulla qualifica dei SNs e sul controllo dei contenuti che essi ospitano. Essi hanno infatti sempre rivendicato la propria neutralità rispetto ai contenuti pubblicati, rifiutando di essere considerati come editori. Rimane però come essi difficilmente, almeno negli Stati Uniti, possano ergersi a censori o moderatori di contenuti politici falsi in considerazione del Primo emendamento (a meno che non legano altri interessi costituzionalmente protetti⁶¹). Peraltro, le stesse *tech companies* godono della protezione del Primo emendamento. Tuttavia, esso non impedisce a delle imprese private di adottare regole restrittive rispetto ad alcune tipologie di

⁵⁸ L'avvio della procedura di *impeachment* nei confronti di Bolsonaro sembra più concreta in riferimento alle indagini in corso per abuso di potere.

⁵⁹ Il comunicato di Twitter è disponibile in blog.twitter.com/en_us/topics/product/2020/updating-our-approach-to-misleading-information.html (visitato il 4 giugno 2020).

⁶⁰ Al momento i tweet presidenziali oggetti di scrutinio non hanno riguardato espressioni di negazionismo da Coronavirus, per quanto vi fosse comunque una connessione tra la certezza di brogli dichiarata da Trump e il Coronavirus.

⁶¹ Così la Corte suprema in *United States v Alvarez* [567 U.S. 709 (2012)].

espressioni, come già per l'*hate speech*⁶². La reazione presidenziale al *fact-checking* di Twitter si è concretizzata con l'*executive order* firmato il 29 maggio⁶³ e punta a privare i SNs dello "scudo" fornito loro dalla sec. 230 *Community Decency Act*⁶⁴, sostenendo in sostanza che se essi vogliono agire come i media tradizionali, e dunque come editori di contenuti e procedere a *fact-checking*, devono sottostare anche alle medesime regole. Ciononostante, vanno mantenuti distinti due profili, di cui l'uno riguarda la moderazione di alcuni contenuti specifici messa in opera *ex officio* dal SN, mentre l'altro la responsabilità per i contenuti pubblicati dagli utenti e che sono segnalati al SN dagli utenti stessi e poi eventualmente rimossi. L'*order* contesta inoltre che venga protetta anche la rimozione di contenuti che non siano in esplicito contrasto con i termini e le condizioni della piattaforma. Nel breve periodo gli effetti dell'*executive order* sono decisamente circoscritti, in quanto il primo consistente nell'attivazione, da parte del *Commerce Department*, della *Federal Communications Commission*, affinché quest'ultima predisponga nuove regole atte a chiarire inequivocabilmente quali condotte di una *company* realizzino una violazione della buona fede di cui alla sec. 230 e chiarisca quale contenuto sia *deceptive* o *inconsistent* rispetto ai termini e condizioni di una piattaforma. In questo quadro pare opportuno sottolineare come alcuni SNs, Facebook principalmente, abbiano invocato una maggiore regolamentazione e, più precisamente, una che inquadri i SNs come un'entità intermedia tra una *telecommunication company* e un giornale⁶⁵. Ciononostante, la posizione di Facebook si è rivelata piuttosto ambigua in questo frangente, non avendo condiviso la linea di Twitter sottolineando come non debba spettare a Facebook di decidere sulla verità. Rimane comunque che il *fact-checking* difficilmente va a incidere in maniera significativa su chi ha veicolato la *bullshit* ovvero *fake news*, ma soprattutto su coloro che ne sono esposti e non sono in possesso di strumenti idonei per decodificarla come tale.

Sempre in rapporto alla libertà di espressione, deve inoltre considerarsi come alcuni ordinamenti (Cina, Ungheria⁶⁶) sanzionino la diffusione di falsità su epidemie o malattie in caso di emergenza nazionale. La reale applicazione di siffatte disposizioni in questi ordinamenti non caratterizzati dalla vigenza dello stato di diritto solleva non poche criticità, in quanto sembra diventare, e il caso

⁶² Si v., *ex multis*, P. Bonini, *L'autoregolamentazione dei principali Social Network. Una prima ricognizione delle regole sui contenuti politici*, in *Federalismi.it* 11, 265-281 (2020); M. Monti, *Fake news e social network: la verità ai tempi di Facebook?*, in *MediaLaws* 1, 79-90 (2017); e G. De Gregorio, *The market place of ideas nell'era della post-verità: quali responsabilità per gli attori pubblici e privati online?*, in *MediaLaws* 1, 91-105 (2017).

⁶³ Per il testo, si v. www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-preventing-online-censorship/ (visitato il 4 giugno 2020).

⁶⁴ Per un'analisi della disposizione e della giurisprudenza più rilevante, si v., *ex multis*, A.M. Sevanian, *Section 230 of the Communications Decency Act: A "Good Samaritan" Law Without the Requirement of Acting as a "Good Samaritan"*, in 21 *UCLA Entertainment Law Review* 1, 121-145 (2014).

⁶⁵ Si v. il *white paper* presentato da Facebook nel febbraio 2020 in about.fb.com/wp-content/uploads/2020/02/Charting-A-Way-Forward-Online-Content-Regulation-White-Paper-1.pdf (visitato il 4 giugno 2020).

⁶⁶ C. Györy, *Fighting Fake News or Fighting Inconvenient Truths?: On the Amended Hungarian Crime of Scaremongering*, in *VerfBlog*, 11-4-2020, verfassungsblog.de/fighting-fake-news-or-fighting-inconvenient-truths/ (visitato il 4 maggio 2020).

cinese lo ha dimostrato, più uno strumento di repressione di espressioni sgradite che non di reale tutela contro pericolose espressioni negazioniste.

Rimane infine da considerarsi la fattibilità di un intervento del legislatore volto a sanzionare la negazione “sanitaria”, sulle linee delle legislazioni repressive del negazionismo. Non sfuggono le difficoltà insite nella definizione del contenuto della negazione da reprimersi, che potrebbe essere limitata a epidemie e pandemie dichiarate come tali dall'OMS. Inoltre, come già si è rilevato, essendo il bene da tutelarsi la salute la repressione per via legislativa non pare idonea a garantire un intervento tempestivo.

4. Riflessioni conclusive: il negazionismo da Coronavirus è negazionismo?

L'obiettivo del presente contributo era verificare la fattibilità della qualificazione della etichetta negazionismo da Coronavirus come negazionismo, secondo il modello delineato che lo qualifica come espressione da reprimersi penalmente in quanto lesiva di una serie di beni giuridici considerati come fondativi dell'ordinamento giuridico. Per entrambi si è dunque proceduto individuandone l'oggetto, la fattispecie che lo integra, i beni giuridici da tutelarsi e gli strumenti repressivi. Sono indubbiamente emerse delle differenze significative tra i due, di cui quella principale consiste nello spostamento del soggetto negante - per quanto il negazionismo conosca esempi in cui il soggetto negante è lo Stato ovvero dei suoi organi e quello da Coronavirus possa essere anche veicolato da individui - e dell'asse temporale tra il momento accadimento e il momento negazione.

2729

La predominanza degli organi dello Stato quali soggetti che esprimono negazionismo ha un significativo impatto sui rimedi disponibili e incide in misura maggiore sul rapporto tra verità e politica e dunque sull'informazione e sulla propaganda politica. Ciò è ulteriormente amplificato dal mutamento sull'asse temporale tra l'oggetto della negazione e il suo accadere, così come dal passaggio su un piano scientifico. Quest'ultimo elemento porta all'emergere di un contrasto più significativo tra il potere esecutivo e l'implementazione del proprio programma politico da un lato e scienza dall'altro. Se infatti il negazionismo chiama in causa odio, razzismo, discriminazione, quello da Coronavirus si focalizza prevalentemente sulla salute, la quale è a buon diritto qualificabile come un bene supremo. Il filosofo francese André Comte-Sponville risolve il possibile contrasto tra il decisore politico e scienza proprio sull'essere la salute un bene supremo, che egli oppone al valore supremo⁶⁷. Se la salute fosse un valore, allora si scivolerebbe in quello che egli definisce il *panmédicalisme*, una situazione in cui, diventando la medicina, quale garante della salute, la cosa più importante, la gestione non solo della sanità ma anche dell'intera società sarebbe nelle mani dei medici. La prevalenza della politica non deve dare luogo né all'ignoranza della scienza, né a una sua negazione. E ciò conduce a quella che è la differenza primaria tra i due negazionismi. Contrariamente al negazionismo, figlio dell'antisemitismo, il negazionismo da Coronavirus è figlio della post-verità, del disinteresse per ciò che

⁶⁷ A. Comte-Sponville, *C'est chose tendre que la vie*, Paris, 2015.

accade realmente e all'incapacità (o alla non volontà) di distinguere tra fatti e opinioni, della prevalenza del *pathos* sul *logos*. A ciò concorre la mancanza sempre più evidente di mezzi idonei a distinguere ciò che vero da ciò che è falso, anche in ragione del fatto che il linguaggio non è più intellegibile da tutti e non lo è neppure allo stesso modo. Questo è vero anche per il negazionismo, ma risulta di maggiore rilievo in quello da Coronavirus per due ragioni. Innanzitutto, la differente commistione tra politica e negazione, che origina appunto la *bullshit* veicolata da organi dello Stato che il negazionismo realizza in maniera minore. Secondariamente la maggiore difficoltà che incontra la repressione di quello da Coronavirus, specialmente se si considerano gli strumenti del diritto penale cui gli ordinamenti ricorrono nel caso del negazionismo. Si ritiene di poter condividere la proposta dei diritti aletici come mezzo maggiormente idoneo di contrasto anche al negazionismo da Coronavirus, proprio in ragione della comune filiazione di entrambi dalla post-verità. Ciò anche al netto delle difficoltà che alcuni di essi presentano rispetto alla loro implementazione, risultando difficilmente azionabili in sede giurisprudenziale. Pur essendo dunque fondamentale che l'ordinamento giuridico educi i propri cittadini e predisponga un sistema atto a valorizzare e tutelare la verità e l'*expertise*, devono prevedersi, ove manchino, ovvero rinforzarsi, ove già previsti, meccanismi atti sia a far valere la responsabilità penale per quelle cariche dello Stato che coscientemente ignorino evidenze scientifiche sanzionate dall'OMS che a consentire ad altri organi dello Stato di sostituire l'organo negazionista competente a intervenire in situazioni di emergenza sanitaria.

2730

In conclusione, dunque, fermo restando differenze qui individuate, anche il negazionismo da Coronavirus integra la banalizzazione, minimizzazione ovvero negazione di un fatto, documentato e che sta accadendo, lede dei beni giuridici che gli ordinamenti devono impegnarsi a proteggere, adattando i propri strumenti repressivi.

Elisa Bertolini
Dip.to di Studi giuridici
Università comm.le L. Bocconi
elisa.bertolini@unibocconi.it