

OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA
Via Achille Grandi, 4
Siena

Siena, 12 giugno 2020

MEMORIA REDATTA NELL'AMBITO DELL'ESAME DELLE PROPOSTE DI LEGGE C 107 BOLDRINI, C 569 ZAN, 2171 PERANTONI E C. 2255 BERTOLOZZI, RECANTI MODIFICHE AGLI ARTICOLI 604-BIS E 604-TER DEL CODICE PENALE, IN MATERIA DI VIOLENZA O DISCRIMINAZIONE PER MOTIVI DI ORIENTAMENTO SESSUALE O IDENTITÀ DI GENERE

Signori Onorevoli, scrivo questa memoria in rappresentanza dell'Osservatorio di Bioetica di Siena per esprimere la nostra ferma contrarietà riguardo al DDL in discussione, per le ragioni che cercherò sinteticamente di esporre.

1. Non c'è emergenza, la legge c'è già

Anzitutto, occorre sgomberare il campo dalla premessa contenuta nella relazione di accompagnamento alla proposta di Legge. Pur condividendo il principio che ogni oggettivo gesto e atto discriminatorio ingiusto è esecrabile e deve essere perseguito secondo giustizia, affermare che in Italia vi sia una “escalation dei crimini d’odio legati all’orientamento sessuale e all’identità di genere” appare essere una affermazione che non trova riscontro nelle più accreditate e indipendenti rilevazioni statistiche. Val la pena di citare la rilevazione dell’OSCAD che, per quanto riguarda l’incidenza dei reati connessi ad una matrice discriminatoria, nel periodo 2010-2018 fornisce un totale di 197 eventi legati all’Orientamento sessuale, a cui possiamo aggiungere 15 eventi connessi all’identità di genere, per un totale di 212 reati, pari al 14% del totale. Numerosità che si colloca al di sotto delle casistiche più ricorrenti (Razza/Etnia 59% e Credo Religioso 19%) e che smentisce quindi il quadro emergenziale che si vuol dipingere.

Peraltro, è interessante osservare i risultati di una recentissima ricerca¹ del prestigioso Pew Research Center che attesta come ormai anche in Italia la percentuale dei cittadini che considera l’omosessualità come pienamente accettabile nella società sia al 75%, ponendosi a poca distanza dai paesi dell’Europa Occidentale e in misura significativamente superiore a quella dei Paesi dell’Est europeo.

Non si ravvisano quindi le condizioni per cui si debba prevedere normativamente e soprattutto, penalmente (alla luce anche di quanto si sosterrà poc’anzi), una oggettiva tutela ad una categoria di persone per le quali non si rileva una necessità particolare in questo senso, lasciando nel contempo prive di tutela specifica altre categorie potenzialmente discriminate quali gli anziani, i portatori di handicap, i senza tetto, ecc sui quali la percezione di una situazione “emergenziale” legata ai fatti di cronaca si può definire quantomeno analoga se non superiore a quella riferita alle persone omosessuali e transessuali.

¹ <https://www.pewresearch.org/global/wp-content/uploads/sites/2/2019/10/Pew-Research-Center-Value-of-Europe-report-FINAL-UPDATED.pdf> - pagine 89 e 158, dove si evince che lo stesso dato nella primavera del 2007 era del 65%



OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA

Via Achille Grandi, 4

Siena

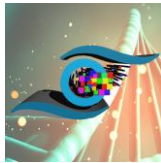
In ogni caso vi sono nell'attuale ordinamento penale norme e principi che tutelano anche la situazione delle persone che hanno esercitato una scelta di orientamento sessuale che le discosti dalla sessualità in natura. Si ricordano la fattispecie criminose che puniscono comportamenti posti in essere, a mero titolo esemplificativo, contro la vita, contro l'incolumità personale, contro l'onore e/o la libertà individuale. Dette norme incriminatrici trovano applicazione nei confronti di tutti i soggetti che subiscono un comportamento qualificabile come reato contro la persona o contro il patrimonio. Tra questi soggetti non v'è dubbio alcuno che vi siano anche le persone di diverso orientamento sessuale. Le quali, infatti, non costituiscono un genus rispetto al concetto di cittadino o di persona, ma sono a tutti gli effetti persone e cittadini di pari dignità e di pari rango costituzionale. Diversamente ragionando, infatti, si giungerebbe al paradosso di assegnare alle persone omosessuali un valore normativo più ampio rispetto alle altre persone. Quasi come se la libera scelta della sessualità costituisse un elemento di maggiore tutela rispetto agli altri cittadini. Per cui dinanzi alla commissione di un reato il fatto della scelta sessuale della persona offesa comporterebbe, in maniera ingiustificata sotto il profilo della uguaglianza fra tutti i cittadini, un aumento di pena secondo quanto previsto dal DDL in esame.

Esistono già, inoltre, norme penali, quali le aggravanti di cui all'art. 61 c.p. che nella loro formulazione, necessariamente, generica consentono al giudice di poter valutare anche il rapporto, in termini di aumento di pena, fra il reato commesso ed il motivo che ha indotto il reo alla commissione.

Per cui allo stato attuale non sussiste alcuna ragione per dover introdurre le norme in esame nell'ambito del vigente ordinamento penale. Soprattutto in relazione alla esiguità dei casi rilevati come sopra premesso. Peraltro il DDL in commento propone la integrazione delle norme di cui agli artt. 604 bis e 604 ter che si trovano rubricate come "dei delitti contro l'uguaglianza".

Le disposizioni che si intenderebbero integrare con la locuzione "oppure fondati sull'orientamento sessuale o sull'identità di genere" come prevede il provvedimento in esame compiono una aperta violazione del c.d. principio di riserva di codice di cui all'art.1 del decreto legislativo n.21/2018 ed oggi art. 3 bis c.p.

Detta norma, infatti, introduce nel codice penale una novità di non poco conto dal momento che stabilisce una regola di portata generale: individua un vero e proprio vincolo per il legislatore nell'introduzione di nuove fattispecie incriminatrici. Queste ultime infatti potranno essere previste solo intervenendo nel codice penale o in leggi che possano essere ritenute complete e autosufficienti. Alla luce di questo principio normativo e sistematico (l'art. 3 bis del codice penale si trova nel Titolo I del Libro I "della Legge penale") sono stati "trasfusi" nel codice penale con gli artt. 604 bis e 604 ter c.p. fattispecie di reato già previste da norme speciali che nell'ambito di una legislazione sistematica (legge n.654/1973 "ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale di New York sulla eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale del 7 marzo 1966 e legge n.205 1993 c.d. Legge Mancino che prevede "Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa") che prevede, disciplina e definisce tutti gli elementi costitutivi delle fattispecie penali di cui agli art. 604 bis e 604 ter c.p.. Per cui, in conclusione, il quadro normativo su cui si inseriscono le due nuove fattispecie di reato inserite nel codice penale agli artt. 604 bis e 604 ter rimane quello più ampio contenuto nelle leggi speciali che organicamente disciplinano la materia. Conseguentemente non residua alcun margine interpretativo in tema di condotta penalmente rilevante poiché le leggi in questione puntualmente definiscono tutti gli elementi del reato. Non solo: le leggi in questione tutelano interessi e diritti costituzionalmente garantiti, quali la salvaguardia dei diritti fondamentali della persona.



OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA

Via Achille Grandi, 4

Siena

Si osserva che nel caso in esame non esiste alcuna più ampia disciplina contenuta in leggi penali speciali per cui si è ritenuto di introdurre “una nuova ipotesi di reato” impropriamente utilizzando il sistema della “modifica” del codice con l’aggiunta alle due norme in parola della locuzione “oppure fondati sull’orientamento sessuale o sull’identità di genere”, apertamente violando la c.d. riserva di codice in mancanza di una previgente disciplina organica e senza una definizione puntuale dei concetti di “orientamento sessuale di identità di genere” che divengono elementi costitutivi del nuovo reato. In sostanza si tenta di estendere la tutela del bene protetto dalle norme 604 bis e 604 ter a fattispecie ontologicamente diverse quali l’orientamento sessuale.

Le norme da integrare secondo il DDL configurano i c.d. reati d’odio, ovvero quelli nei quali la vittima viene colpita in ragione della sua identità di gruppo (come la razza, l’origine nazionale, la religione o altra caratteristica di gruppo). Per l’aggressore, un componente di quel gruppo è del tutto fungibile con altri componenti del gruppo stesso. Il reato ispirato dall’odio consiste in un qualunque atto che sia:

- autonomamente tipizzato da una norma penale (“reato base” – base offence);

e, in aggiunta,

- motivato dal pregiudizio basato su una specifica caratteristica della vittima (“la motivazione basata sul pregiudizio” – bias motivation).

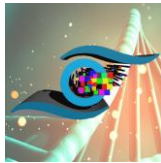
La motivazione basata sul pregiudizio consiste nella discriminazione verso la vittima operata dall’autore dell’illecito, e centrata su una caratteristica che rappresenta un aspetto fondante ed essenziale di una comune identità di gruppo, come la razza, la lingua, la religione, l’etnia, la nazionalità, o altra caratteristica apprezzabile dall’autore del reato e dal giudice penale.

Quest’ultimo elemento – la individuazione dell’aspetto fondante ed essenziale della comune identità di gruppo - è del tutto mancante nell’ipotesi in cui si giunga ad estendere la medesima tutela penale di cui agli artt. 604 bis e 640 ter c.p. ai fatti reato “fondati sull’orientamento sessuale”, per cui di fatto la valutazione della bias motivation non consiste nella valutazione di una situazione oggettiva penalmente rilevante ed apprezzabile, ma attiene alla mera percezione della vittima del reato ed alla sfera soggettiva di quest’ultimo. Con la conseguenza che sarebbe solo la percezione da parte della vittima del reato a costituire la sussistenza del “pregiudizio” che è elemento costitutivo dei reati d’odio.

2. Non c’è determinatezza del contenuto del reato

Nella discussione inerente al presente DDL, occorre sempre tenere bene a mente che stiamo parlando di norme penali, connesse a possibili condanne non lievi a carico dei cittadini giudicati eventualmente colpevoli. Questo significa che un allargamento delle fattispecie, per crimini di questa portata, deve essere attentamente ponderato e, soprattutto, deve mettere in condizione il cittadino da un lato e il giudice dall’altro di comprendere esattamente il contenuto precettivo della norma in riferimento ai comportamenti agiti. In questo senso, il DDL in discussione presenta elementi di oggettiva criticità e di conseguenza, di oggettiva preoccupazione per le libertà individuali e di pensiero.

Infatti l’articolo 604 bis del Codice Penale, integrato secondo quanto previsto dal DDL qui in discussione, prevedrebbe condanne per chi propaga idee, commette o incita a commettere violenza o atti di provocazione alla violenza fondati sull’orientamento sessuale o sull’identità di genere. L’articolo 604 ter, corrispondentemente, prevedrebbe per le stesse casistiche, le aggravanti su tutte le norme che prevedono pene tranne che l’ergastolo.



OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA

Via Achille Grandi, 4

Siena

Ora, è di tutta evidenza come la fattispecie si presti a margini di interpretazione inaccettabili da parte del giudice penale. Occorre infatti far presente che le rivendicazioni LGBT sono in costante espansione, nel campo dei cosiddetti “nuovi diritti civili”, andando ad includere non solo la rivendicazione di una autonomia delle scelte individuali e delle conseguenti organizzazioni della vita personale e comunitaria, in sé ormai sostanzialmente acquisite da un punto di vista giuridico, ma quelle relative a scelte e visioni della società in grado di suscitare legittime diversità di pensiero all’interno dell’opinione pubblica.

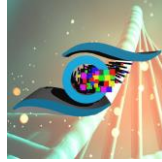
A puro titolo esemplificativo e non esaustivo, si citano i seguenti punti sui quali è innegabile non solo la mancanza di unanimità nella società, ma anche, da un punto di vista liberale e civile, anche la necessità della stessa:

- Accesso alla maternità surrogata per coppie solo maschili: a valle dell’introduzione di questa norma, sarà ancora possibile sostenere nel dibattito pubblico, scientifico o privatamente la inaccettabilità di questa pratica o sarà percepita come una propaganda fondata sulla superiorità di un orientamento sessuale di coppia rispetto ad un altro?
- Analogamente, sostenere nel dibattito pubblico, scientifico o privatamente la preferenza oggettiva per la coppia genitoriale maschio/femmina per l’armonico sviluppo del figlio rispetto a quella omosessuale potrà essere considerata una fattispecie di reato ex art 604 bis c.p nuovo testo?
- Esprimere, in base a convincimenti religiosi, giudizi non già sulle persone ma sugli atti da queste compiuti nella sfera sessuale (cfr Catechismo della Chiesa Cattolica n.2357) potrà essere considerato reato?
- Sostenere la necessità di effettuare sempre un serio discernimento medico e psicologico prima di avviare un percorso di transizione sessuale più o meno irreversibile, contemplando scenari alternativi al percorso stesso, potrà essere considerato reato di odio o di discriminazione?
- Definire come ingiusta la possibilità di far gareggiare atleti transessuali di sesso maschile in competizioni femminili, sarà considerata una mera considerazione di buon senso o sarà vista come pensiero discriminatorio e quindi reato?

Mi sono limitato solo ad alcuni esempi. Una interpretazione restrittiva della nuova norma, renderebbe impossibile anche solo ipotizzare di considerare lecita l’attività di critica sociale, ricerca sociologica, scientifica e psicologica su gran parte dei temi che riguardano la sessualità umana, l’identità sessuale e le relazioni sociali correlate, nonché una tara non secondaria sulla libertà religiosa nel nostro Paese. Ci sembra un prezzo piuttosto salato per la tutela di situazioni che, come abbiamo già detto, non mostrano segnali di emergenza!

Segnaliamo infine che le aggravanti previste nell’articolo 604 ter, in questo scenario, non farebbe che rendere ancora più rischiosa la situazione di coloro che, per motivazioni del tutto estranee a logiche di discriminazione basata su orientamento sessuale o identità di genere, commetterebbero reati ai danni di una persona che è “anche” (ad esempio) omosessuale. Si correrebbe il rischio di applicare delle aggravanti su “intenzioni” desunte non dall’atto in sé ma dalla caratteristica soggettiva della parte lesa, con ulteriori complicazioni legate alla possibilità concreta di dimostrare che il “reo” avesse o meno cognizione di questa caratteristica soggettiva.

In verità, tutto l’impianto logico del DDL sconta l’evidente rischio di finire per considerare “odio” e quindi reato tutto ciò che viene “percepito” come tale dalla categoria tutelata. Questo è un elemento che, se approvato, introdurrebbe nel nostro ordinamento una novità inedita dalle conseguenze inquietanti per tutta la società.



OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA
Via Achille Grandi, 4
Siena

3. Casi concreti

Le possibili conseguenze della proposta di legge qui esaminata possono già essere osservate in quei Paesi dove è stato già, direttamente o indirettamente, introdotto lo stigma del pensiero unico LGBT nei confronti delle voci di dissenso. Si citeranno anche qui per brevità solo alcune delle situazioni facilmente riscontrabili sui media.

IL CASO DI CAROLINE FARROW²

La direttrice di CitizenGO per il Regno Unito e l'Irlanda - Caroline Farrow - rischia di finire in prigione per aver affermato la pura e semplice verità biologica su uomini e donne. Lo scorso marzo Caroline è stata indagata dalle forze di polizia locali per aver definito l'intervento di riassegnazione chirurgica del sesso su un ragazzo di sedici anni come "castrazione", "una forma di abuso di minori" e "mutilazione".

Susie Green, madre del ragazzo in questione e leader della lobby transgender Mermaids che l'aveva inizialmente accusata, ha poi deciso di abbandonare le accuse. Tuttavia, un altro attivista transgender, Stephanie Hayden, ha deciso di riprendere in mano la causa per assicurarsi che Caroline fosse punita.

Stephanie Hayden, nato come "Anthony George Steven Halliday", ha precedenti penali che includono percosse con una mazza da golf, reati di falso e frode e violenze sessuali. Questa persona ha iniziato a prendere di mira Caroline sui social media con una micidiale campagna di fango, attaccando la sua fede cristiana e rivolgendole minacce, presumibilmente sotto forma di uno scherzo, dicendole di voler andare a giocare a golf a casa sua...

Caroline, che è madre di 5 bambini piccoli, ne è rimasta scioccata, soprattutto perché anche la sua famiglia ha iniziato a ricevere una serie di minacce da attivisti che avevano scoperto dove vivevano e si erano impossessati dei loro numeri di telefono e dei loro indirizzi e-mail. E così si è difesa apertamente contro queste molestie sul suo account Twitter. Stephanie Hayden è quindi arrivato a casa sua per denunciarla personalmente, e pochi giorni dopo l'ha citata in Tribunale (quasi senza tempo per trovare avvocati e preparare una difesa) dove un giudice ha incredibilmente dichiarato che la sua definizione di Hayden come biologicamente uomo equivaleva a una molestia, vietandole di parlare di lui e di "disprezzarlo" in futuro. Hayden ora sta facendo causa a Caroline per una somma che potrebbe arrivare a 100.000 sterline inglesi (circa 112,000 Euro) e ora sta anche cercando di farla mettere in prigione per oltraggio alla Corte, perché - afferma - Caroline avrebbe violato il divieto del giudice con alcuni commenti generici, che non riguardavano lui, su un forum privato.

IL CASO DI LYNSEY McCARTHY-CALVERT³

² <https://lanuovabq.it/it/la-leader-di-citizen-go-perseguitata-dalla-lobby-lgbt-1>

³ https://www.ilmessaggero.it/mind_the_gap/donne_partoriscono_portavoce_dimissioni_associazione_ostetriche_inglese-4845862.html



OSSERVATORIO DI BIOETICA di SIENA

Via Achille Grandi, 4

Siena

Scrivo su Facebook: «Solo le donne partoriscono». Ed è costretta a dimettersi dall'incarico di portavoce di Doula UK, l'associazione nazionale inglese delle levatrici o assistenti materne che sostengono le donne nella gravidanza e nei primi mesi di vita del bambino. Lynsey McCarthy-Calvert, 45 anni, è stata travolta dalle critiche durissime degli attivisti dei diritti transgender che l'hanno insultata sui social per «il suo linguaggio assolutamente disgustoso». L'accusa che le è stata rivolta è di aver «dimenticato che non solo le donne mettono al mondo bambini».

Dopo un'indagine di qualche mese, l'associazione è arrivata alla conclusione che il post di Lynsey ha violato «le linee guida di Doula UK». Da qui le dimissioni. «Sono arrabbiata e triste», ha detto Lynsey, come riporta il Dayl Mail. «Sono stata vittima di ostracismo per aver detto che sono una donna e lo sono anche le mie clienti. La leadership è paralizzata dal non voler turbare gli attivisti per i diritti transgender».

Una caratteristica importante che va sottolineata e che accomuna i due casi esemplari che precedono, è che in entrambe le situazioni le persone “perseguitate” per le loro posizioni non hanno espresso giudizi specifici su singole persone, ma hanno commentato o espresso una opinione su situazioni generali, nei confronti di tematiche dove non si può in nessun caso negare la legittimità di posizioni difformi rispetto a quelle espresse dal mondo LGBT. E' forse possibile negare una legittimità di pensiero a chi dice che siano solo le donne a poter partorire? E' forse possibile negare una legittimità di pensiero a chi esprime un dubbio su una pratica medica invasiva e irreversibile prospettata ad un minore? Direi proprio di no, eppure è proprio quello che viene imputato a queste due persone.

Analoga situazione, come già in precedenza citato, si potrebbe prospettare ai fedeli cattolici che intendono svolgere attività formativa sulla sessualità umana basata su una antropologia personalistica di matrice cristiana, pensiero questo che nel corso dei secoli non si è edificato soltanto sui testi Biblici ed evangelici, ma su discipline scientifiche ed umanistiche che appartengono al patrimonio culturale di epoche e Nazioni.

La verità è che il pensiero che è alle spalle di progetti di legge come quello qui in discussione, si basa su una volontà di scardinare un intero sistema antropologico andando a decostruire la nozione di essere umano sessuato fin dal concepimento e trasformando il tutto in elementi che scaturiscono da convenzioni culturali. Il paradosso che emerge è che proprio in virtù di un disegno che vuole derubricare il dato oggettivo in un dato che emerge di volta in volta dalla cultura del momento (e quindi in qualcosa di opinabile), vengono repressi le opinioni diverse da quelle sostenute da una sola parte, ancorchè si tratti di opinioni espresse con rispetto verso le persone, supportate da valide argomentazioni e fino a prova contraria ancora profondamente radicate nel senso comune della gente.

4. Conclusioni

In considerazione delle argomentazioni sopra espresse, forniamo un parere totalmente negativo sulla proposta di Legge qui in discussione, ritenendo che i rischi repressivi della libertà di pensiero e di espressione ad esso sottesi sono di gran lunga superiori ai presunti benefici attesi, peraltro non necessari alla luce dell'attuale contesto giuridico in essere.

OSSERVATORIO DI BIOETICA DI SIENA

Il Presidente (D.ssa Giuliana Ruggieri)