



DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

DIRITTO PENALE  
CONTEMPORANEO

---

Fascicolo  
**5/2019**

**DIRETTORE RESPONSABILE** Gian Luigi Gatta  
**VICE DIRETTORI** Guglielmo Leo, Luca Luparia

ISSN 2039-1676

**COMITATO DI DIREZIONE** Alexander Bell, Antonio Gullo, Luca Masera, Melissa Miedico, Alfio Valsecchi

**REDAZIONE** Anna Liscidini (coordinatore), Francesco Lazzeri (segretario), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Carlo Bray, Alessandra Galluccio, Stefano Finocchiaro, Erisa Pirgu, Serena Santini, Tommaso Trincherà, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

**COMITATO SCIENTIFICO** Emilio Dolcini, Novella Galantini, Alberto Alessandri, Jaume Alonso-Cuevillas, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Francesco Angioni, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, David Carpio, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Luis Chiesa, Cristiano Cupelli, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Ombretta Di Giovine, Massimo Donini, Giovanni Fiandaca, Roberto Flor, Luigi Foffani, Gabriele Fornasari, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kistoris, Sergio Lorusso, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Jean Pierre Matus, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Vincenzo Mongillo, Adan Nieto Martin, Francesco Mucciarelli, Renzo Orlandi, Íñigo Ortiz de Urbina, Francesco Palazzo, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Vicente Pérez-Daudí, Daniela Piana, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Joan Josep Queralt, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano, Gioacchino Romeo, Carlo Ruga Riva, Markus Rübenstahl, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Rosaria Sicurella, Placido Siracusano, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Costantino Visconti, Matteo Vizzardi, Francesco Zacchè

**Diritto Penale Contemporaneo** è un periodico on line, ad accesso libero e senza fine di profitto, nato da un'iniziativa comune di Luca Santa Maria, che ha ideato e finanziato l'iniziativa, e di Francesco Viganò, che ne è stato sin dalle origini il direttore nell'ambito di una partnership che ha coinvolto i docenti, ricercatori e giovani cultori della Sezione di Scienze penalistiche del Dipartimento "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano. Attualmente la rivista è edita dall'Associazione "Diritto penale contemporaneo", il cui presidente è l'Avv. Santa Maria e il cui direttore scientifico è il Prof. Gian Luigi Gatta. La direzione, la redazione e il comitato scientifico della rivista coinvolgono oggi docenti e ricercatori di numerose altre università italiane e straniere, nonché autorevoli magistrati ed esponenti del foro.

Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

Le opere pubblicate su "Diritto penale contemporaneo" sono attribuite dagli autori con licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0" Italia (CC BY-NC 3.0 IT). Sono fatte salve, per gli aspetti non espressamente regolati da tale licenza, le garanzie previste dalla disciplina in tema di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (l. n. 633/1941).

Il lettore può condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0 Italia" (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista fa proprio il Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

#### **Peer review.**

Salvo che sia diversamente indicato, tutti i contributi pubblicati nella sezione *papers* di questo fascicolo hanno superato una procedura di *peer review*, attuata secondo principi di trasparenza, autonomia e indiscusso prestigio scientifico dei revisori, individuati secondo criteri di competenza tematica e di rotazione all'interno dei membri del Comitato scientifico. Ciascun lavoro soggetto alla procedura viene esaminato in forma anonima da un revisore, il quale esprime il suo parere in forma parimenti anonima sulla conformità del lavoro agli standard qualitativi delle migliori riviste di settore. La pubblicazione del lavoro presuppone il parere favorevole del revisore. Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

#### **Modalità di citazione.**

Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Diritto penale contemporaneo*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 1/2017, p. 5 ss.



5/2019

## LA PENALIZZAZIONE DELLA PROPAGANDA JIHADISTA ONLINE IN FRANCIA (\*)

di Francesco Rossi

SOMMARIO: 0. Introduzione. – 1. Il concetto multiforme di cyber-terrorismo. – 2. L'allarmante diffusione della propaganda jihadista *online*. – 3. I tratti essenziali della tutela penale anticipata contro il cyber-terrorismo in senso lato. – 4. La legislazione penale di contrasto alla propaganda jihadista *online* in Francia e i dubbi in merito alla sua legittimità costituzionale. – 4.1. L'involuzione del rapporto tra l'effettività-efficacia dell'intervento penale e la tutela dei principi e diritti fondamentali. – 4.2. Le peculiarità del sindacato di costituzionalità delle norme penali antiterrorismo e l'esempio paradigmatico della fattispecie di *entreprise individuelle*. – 4.3. La duplice declaratoria di illegittimità del reato di consultazione abituale di siti *web* jihadisti da parte del *Conseil constitutionnel*. – 5. La sperimentazione di rimedi giurisprudenziali contro lo stravolgimento delle garanzie individuali: quale lezione dalla Francia?

### 0. Introduzione.

Questo lavoro si prefigge di ricostruire i contenuti e i profili problematici principali della legislazione penale sostanziale di contrasto alla propaganda jihadista *online* in Francia.

La scelta di quest'ultimo Paese come oggetto dell'indagine è dovuta ai recenti interventi del legislatore nazionale diretti a colpire proprio il fenomeno della propaganda jihadista<sup>1</sup>: interventi, questi, che si inscrivono nell'odierna tendenza a disciplinare con norme penali *ad hoc* – siano esse circostanze aggravanti o addirittura fattispecie incriminatrici autonome – l'istigazione al terrorismo e l'apologia di quest'ultimo nel mondo digitale<sup>2</sup>. Come si vedrà, la compatibilità delle nuove figure di

---

(\*) Versione ampliata e corredata di riferimenti bibliografici della relazione *Questioni vecchie e nuove attorno alla penalizzazione del cyber-terrorismo*, presentata in occasione del Nono Corso di Formazione interdotto di Diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per Dottorandi e Dottori di ricerca "Nuove frontiere tecnologiche e sistema penale. Sicurezza informatica, strumenti di repressione e tecniche di prevenzione" svoltosi a Ortigia (Siracusa, 29 novembre-1 dicembre 2018).

<sup>1</sup> Più in generale, la Francia pare collocarsi tra gli Stati europei ad aver varato la maggiore quantità di interventi legislativi di contrasto al *cybercrime*: addirittura, «si stima che siano circa 470 le infrazioni codificate legate ai sistemi d'informazione e alla cybercriminalità» (anche per ulteriori riferimenti bibliografici, G. MACIOTTI, *Studiare la cybercriminalità: alcune riflessioni metodologiche*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, Vol. XII, N. 1/2018, p. 54).

<sup>2</sup> G.M. TERUEL LOZANO, *Internet, incitación al terrorismo y libertad de expresión en el marco europeo*, in *InDret*, n. 3/2018, p. 22. Per tutti, evidenzia il rischio che, in assenza di un'adeguata conoscenza dell'elemento

reato previste in Francia con i principi fondamentali della materia penale e i diritti dell'uomo è stata messa fortemente in discussione non soltanto da larga parte della dottrina<sup>3</sup>, ma anche – in controtendenza rispetto al panorama europeo attuale – dalla Corte costituzionale nazionale. Con declaratorie sia di monito al legislatore<sup>4</sup> sia di accoglimento di questioni di illegittimità<sup>5</sup>, il *Conseil constitutionnel* ha infatti alzato gli scudi per difendere il sistema giuridico dal rischio di una dilagante «deviazione da principi fondamentali»<sup>6</sup>: rischio, questo, resosi particolarmente attuale con l'*escalation* punitiva realizzata dal legislatore francese durante lo stato d'emergenza<sup>7</sup>.

tecnologico, questo tipo di proliferazione normativa produca effetti repressivi e simbolici sproporzionati e indesiderati R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, in *Diritto penale e modernità. Le nuove sfide fra terrorismo, sviluppo tecnologico e garanzie fondamentali*, a cura di R. Wenin, G. Fornasari, Trento, 2017, p. 357.

<sup>3</sup> Cfr. *ex multis* le critiche, da diverse angolature, di C. GODEBERGE, E. DAOUD, *La loi du 13 novembre 2014 constitue-t-elle une atteinte à la liberté d'expression ? De la nouvelle définition de la provocation aux actes de terrorisme et de l'apologie de ces actes*, accessibile a questo [link](#); T. NATOLI, *Analisi della normativa antiterrorismo francese alla luce della risoluzione UNSC 2178 (2014) e della sua conformità agli standard di protezione dei diritti umani*, in *federalismi.it*, 25 settembre 2015; D. DASSA, *Le délit de provocation et d'apologie des actes de terrorisme: grandeur et servitude d'un délit d'opinion?*, in *Gazette du Palais*, Vol. 55/2015; S. DETRAZ, *Le délit de préparation d'une infraction en lien avec une entreprise individuelle terroriste*, *ivi*; J. ALIX, *La répression de l'incitation au terrorisme*, *ivi*; ID., *Réprimer la participation au terrorisme*, in *RSCDC*, n. 4/2014, pp. 849 ss.; C. MAURO, *Une nouvelle loi contre le terrorisme : quelles innovations ? À propos de la loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014*, in *La Semaine Juridique Edition Générale*, 24 novembre 2014, n. 48/2014; ID., *Quelle place pour le droit pénal dans la lutte contre le terrorisme?*, in *Humanisme et Justice. Mélanges l'honneur de Geneviève Giudicelli-Delage*, a cura di J. Alix, M. Jacquelin, S. Manacorda, R. Parizot, Parigi, 2016, pp. 423 ss. (in particolare 426 ss.); V.P. SÉGUR, *Le terrorisme et les libertés sur l'internet*, in *AJ Droit Administratif*, 2015; P. PONCELA, *Les naufragés du droit pénal*, in *Archives de politique criminelle*, n. 38/2016, pp. 7 ss.; V. CODACCIONI, *Au coeur de la généalogie de l'antiterrorisme, une juridiction de exception : la cour de sûreté de l'État*, *ivi*, pp. 47 ss.; O. CAHN, « *Cet ennemi intérieur, nous devons le combattre* ». *Le dispositif antiterroriste français, une manifestation du droit pénal de l'ennemi*, *ivi*, pp. 91 ss.; ID., *Contrôles de l'élaboration et de la mise en oeuvre de la législation antiterroriste*, in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2016, in <http://www.revuedlf.com>; W. ROUMIER, *Prorogation de l'état d'urgence et renforcement de la lutte contre le terrorisme*, in *Droit pénal*, n. 9/2016; C. LAZERGES, H. HENRION, *Le déclin du droit pénal : l'émergence d'une politique criminelle de l'ennemi*, in *RSCDC*, 2016, pp. 649 e ss.

<sup>4</sup> Cfr., *infra*, sub par. 4.2.

<sup>5</sup> Cfr., *infra*, sub par. 4.3. Per vero, le recenti pronunce di accoglimento di questioni di legittimità da parte della Corte costituzionale francese non hanno toccato il solo fronte del diritto penale sostanziale, ma altresì quello del diritto amministrativo di prevenzione: v. J. DE VIVO, *Francia: Dallo stato di emergenza alla nuova legge antiterrorismo*, in *Forum Quad. Cost.*, 19 gennaio 2018, p. 3, ove l'A. cita la decisione dell'11 gennaio 2018 con cui il *Conseil constitutionnel* «ha dichiarato incostituzionale il secondo comma dell'art. 5 della l. 385 del 1955, in tema di istituzione di zone di sicurezza che regolamentano il soggiorno delle persone, in quanto il legislatore "n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir"». Per quanto riguarda il fronte del diritto processuale penale, invece, cfr. qualche anno addietro sent. 22 ottobre 2013, n. 13-81.945 pronunciata dalla *Chambre criminelle* della *Cour de cassation*, la quale ha statuito che le pratiche di geolocalizzazione impiegate dalla polizia per contrastare la criminalità terroristica in fase di indagini preliminari violano il diritto al rispetto della vita privata e familiare previsto dall'art. 8 CEDU: A. SIMON, *L'encadrement de la guerre contre le terrorisme par le droit européen des droits de l'homme*, in *L'hypothèse de la guerre contre le terrorisme. Implications juridiques*, dir. da J. Alix, O. Cahn, Parigi, 2017, p. 238.

<sup>6</sup> M. DONINI, *Mafia e terrorismo come "parte generale" del diritto penale. Il problema della normalizzazione del diritto di eccezione, tra identità costituzionale e riserva di codice*, in corso di pubblicazione, p. 3 del dattiloscritto.

<sup>7</sup> Come noto, in Francia lo stato d'emergenza è stato dichiarato il 13 novembre 2015 e successivamente prorogato addirittura cinque volte – nonostante il rischio di una sua standardizzazione sul triplice piano

Nella prima parte del lavoro verrà delimitato l'oggetto dell'indagine, accennando brevemente alla intricata questione definitoria del concetto di cyber-terrorismo e selezionando tra il ventaglio di nozioni elaborate dalla dottrina quella maggiormente ritagliata sul contenuto delle normative analizzate in questa sede (dirette, per l'appunto, a contrastare la diffusione *online* dell'ideologia jihadista e i suoi potenziali effetti radicalizzanti: par. 1).

Nella seconda parte si illustrerà sinteticamente l'importanza della propaganda *online* nell'ambito del terrorismo fondamentalista (par. 2). Nella terza parte si passeranno poi in rassegna i caratteri comuni alle previsioni penali di settore (par. 3) e quelli peculiari delle fattispecie introdotte in Francia nell'ambito di questa sottocategoria della criminalità cyber-terroristica (par. 4). Lo scopo perseguito è quello di evidenziare la relazione sempre più problematica tra le figure di reato predisposte dal legislatore e le garanzie fissate dalla Costituzione francese sul duplice piano sostanziale e procedimentale, nonché le specificità dei giudizi di legittimità delle norme penali antiterrorismo che inducono i giudici delle leggi a centellinare le pronunce di accoglimento (parr. 4.1-4.3).

Nella parte conclusiva si effettueranno alcune annotazioni critiche attorno ai recenti *trends* involutivi del diritto penale antiterrorismo d'oltralpe e al potenziale significato, in chiave comparata, delle prime importanti reazioni della Corte costituzionale francese per smorzare le derive sempre più apertamente nemicali del diritto antiterrorismo stesso (par. 5).

## 1. Il concetto multiforme di *cyber-terrorismo*.

Tra le sfide poste ai sistemi penali dalla globalizzazione, dalle nuove frontiere tecnologiche e dal macro-settore del *cyber-crime*, quelle connesse al fenomeno del cyber-terrorismo sono sicuramente tra le più delicate e attuali.

Le questioni aperte riguardano persino l'aspetto definitorio del concetto stesso di cyber-terrorismo, su cui sia le organizzazioni sovranazionali sia la dottrina appaiono oggi tutt'altro che concordi<sup>8</sup>; senza contare, inoltre, che una parte della dottrina ha persino messo in discussione la necessità di inquadrare le forme di criminalità cibernetica in categorie dottrinali nuove e autonome rispetto a quelle tradizionali<sup>9</sup>.

---

istituzionale, legislativo e interpretativo-applicativo –, prima di essere stato revocato l'1 novembre 2017: sul tema, cfr. tra i contributi più recenti C. CERDÁ GUZMÁN, *Los derechos fundamentales y la lucha contra el terrorismo: Francia bajo estado de emergencia*, in *ReDCE*, n. 27/2017, par. 1; G. CATALDI, *La deroga francese alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Un precedente da non seguire*, in *Dialoghi con Ugo Villani*, Tomo I, a cura di E. Triggiani, F. Cherubini, I. Ingravallo, E. Nalin, R. Virzo, Bari, 2017, pp. 271 ss.; J. DE VIVO, *Francia: Dallo stato di emergenza alla nuova legge antiterrorismo*, cit., p. 1.

<sup>8</sup> Per tutti, v. tra i contributi più recenti R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, cit., p. 337; P. MOSLEMZADEH TEHRANI, N. ABDUL MANAP, H. TAJI, *Cyber terrorism challenges: The need for a global response to a multi-jurisdictional crime*, in *Computer Law & Security Review*, 29 (2013), pp. 207 ss.

<sup>9</sup> Per un affresco di questo dibattito, si veda D.S. WALL, *The Internet as a Conduit for Criminal Activity*, in *Information Technology and the Criminal Justice System*, a cura di A. Pattavina, Thousand Oaks, 2010, p. 77.

Innanzitutto, banalmente, se si parte dalla considerazione preliminare secondo cui il cyber-terrorismo rappresenta un sottoinsieme della criminalità terroristica – caratterizzato dalla presenza della rete come elemento specializzante rispetto alla violenza o minaccia politico-simbolica “tradizionale”<sup>10</sup> –, ben si può comprendere la ragione primaria delle incertezze attorno a tale concetto: non esiste, oggi, una definizione concordata di terrorismo di portata universale<sup>11</sup>.

Al riguardo, i contrasti emergono emblematicamente già sul piano della comprensione del terrorismo stesso<sup>12</sup>. Da un lato, una parte della dottrina ha evidenziato che mentre il terrorismo stesso «appare come un fenomeno che preoccupa tutti gli Stati, non tutti gli Stati sono preoccupati per lo stesso fenomeno»<sup>13</sup>. Dall’altro lato, un’altra parte della dottrina sostiene invece che il terrorismo è percepito dagli Stati con lineamenti tendenzialmente convergenti: cosicché, secondo questa dottrina, il nocciolo della questione definitoria ruoterebbe non tanto attorno alla definizione in positivo quanto a quella in negativo del fenomeno in questione (e cioè, all’individuazione di quelle ipotesi che non possono essere punite con l’etichetta di reato terroristico)<sup>14</sup>.

Proprio riguardo a queste ultime ipotesi, i contrasti si acutizzano poi su un piano più squisitamente politico. È noto infatti che, tra le varie questioni, il dibattito in seno alla comunità internazionale non è finora riuscito a superare – nemmeno, in via orientativa, all’interno del recente piano d’azione per prevenire e combattere l’estremismo violento<sup>15</sup> – gli scogli relativi all’opportunità o meno di includere in una

<sup>10</sup> All’interno di una bibliografia sterminata, per approfondimenti in merito al significato politico e alla carica simbolica della violenza o minaccia terroristica, cfr. per tutti le diverse sfumature all’interno dei contributi di M. CANCIO MELIÁ, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Madrid, 2010, *passim*; ID., *Terrorismo y Derecho penal: sueño de prevención, pesadilla del Estado de Derecho*, in *Política criminal en vanguardia: inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*, a cura di M. Cancio Meliá, Pamplona, 2008, pp. 316 ss.; C. WALKER, *Terrorism and the Law*, Oxford, 2011, in particolare p. 4; J. ARÓSTEGUI SÁNCHEZ, *Una reflexión sobre la violencia política y el terrorismo*, in *Políticas del miedo. Un balance del terrorismo en Europa*, a cura di E. González Calleja, Madrid, 2002, p. 28.

<sup>11</sup> È noto, infatti, che le Convenzioni adottate fino ad oggi dalle Nazioni Unite in tema di terrorismo hanno stimolato un ravvicinamento delle legislazioni penali degli Stati parte della comunità internazionale attraverso un approccio settoriale, finalizzato soprattutto a favorire la cooperazione tra le autorità nazionali di *law enforcement*: V. MASARONE, *Politica criminale e diritto penale nel contrasto al terrorismo internazionale. Tra normativa interna, europea ed internazionale*, Napoli, 2013, pp. 99 ss.; F. GALLI, *The Law on terrorism: The UK, France and Italy compared*, Bruxelles, 2015, p. 41; M. SOSSAI, *La prevenzione del terrorismo nel diritto internazionale*, Torino, 2012, pp. 207 ss.

<sup>12</sup> Tra i contributi più recenti nella produzione letteraria in ambito extrapenale, cfr. *ex multis* W. MWENDA KAILEMIA, *The Spectacle of Terrorism: Exploring the Impact of ‘Blind Acting Out’ and ‘Phatic Communication’*, in *Journal of Terrorism Research*, Vol. 7, Iss. 2, 2016, pp. 92-93.

<sup>13</sup> Anche per ulteriori riferimenti bibliografici, F. JIMÉNEZ GARCÍA, *Derecho internacional penal y terrorismo. Historia de una relación incapaz de materializarse estatutariamente*, in *Cursos de derechos humanos de Donostia-San Sebastián*, Vol. 6, 2006, p. 3.

<sup>14</sup> Si veda per tutti A. CASSESE, *The International Community’s “Legal” Response to Terrorism*, in *International & Comparative Law Quarterly*, 2005, p. 465.

<sup>15</sup> A/70/675, presentato dal Segretario Generale delle Nazioni Unite il 15 gennaio 2016. Sul tema, si veda L. MARINI, *Le minacce del terrorismo, la comunità internazionale, le Nazioni Unite*, in *Gli speciali di Questione Giustizia – Terrorismo internazionale. Politiche della sicurezza. Diritti fondamentali*, settembre 2016, pp. 240 ss.

eventuale nozione ONU di terrorismo le ipotesi di “terrorismo di Stato” e le condotte dei *freedom fighters*<sup>16</sup>.

Al riguardo, in questo lavoro per cyber-terrorismo si farà innanzitutto riferimento, in termini generici, all’uso intimidatorio e politicamente motivato di tecnologie informatiche caratterizzato dalla carica marcatamente simbolica del messaggio comunicato. Questa definizione di cyber-terrorismo deriva dall’accostamento – già effettuato da una parte della dottrina di settore – di una concezione altrettanto generica di terrorismo come reato politico ai concetti:

a) di *cyberspace*<sup>17</sup> (la piattaforma di informazioni cristallizzate nel *web* e di interrelazioni virtuali creata dall’avvento di *internet*, caratterizzata spesso dalla decontestualizzazione spazio-temporale, dall’anonimato o comunque dall’alterabilità della realtà; circostanze, queste, che sfociano nella creazione di «piattaforme digitali ubiquie che facilitano una criminalità senza frontiere su scala planetaria»)<sup>18</sup>;

b) e di *cybercrime* («con cui si indicano tutti quei comportamenti illeciti la cui commissione implica l’uso delle reti telematiche o in cui “l’autore utilizza delle conoscenze particolari del cyberspazio”»)<sup>19</sup>. Quest’ultimo concetto – ulteriormente declinabile con sfaccettature cangianti – è infatti strettamente connesso al termine *sub a*), in quanto il suo «unico comune denominatore è il fatto di essere realizzate “nel” o “attraverso” il cyberspazio»<sup>20</sup>.

Inoltre, di fronte alla rinnovata emergenza terroristica, al forte senso di allarme sociale che ne è scaturito e al ruolo centrale assunto dalle nuove tecnologie nelle strategie jihadiste, il concetto di cyber-terrorismo ha conosciuto una significativa estensione<sup>21</sup> – nelle linee di pensiero della dottrina e nell’uso che ne viene fatto da parte delle istituzioni competenti – attraverso l’impiego di criteri distintivi spesso divergenti. In via di estrema sintesi, limitato in partenza alle gravissime ipotesi di *cyber-attack* – in cui supporti

<sup>16</sup> Sul tema, per tutti e per ulteriori riferimenti bibliografici, cfr. M. CANCIO MELIÀ, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, cit., pp. 187 ss.; R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, Torino, 2008, pp. 199 ss.; V. MASARONE, *Politica criminale e diritto penale nel contrasto al terrorismo internazionale. Tra normativa interna, europea ed internazionale*, cit., pp. 86 ss. e 104 ss.; R. WENIN, *L’armonizzazione delle legislazioni penali nazionali. Una riflessione comparata sulle strategie di contrasto muovendo dalle norme in materia di condotte con finalità di terrorismo*, in *La persecuzione dei crimini internazionali. Una riflessione sui diversi meccanismi di risposta*, a cura di R. Wenin, G. Fornasari, E. Fronza, Trento, 2015, pp. 198-199; F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, Padova, 2016, pp. 232 ss.; F. GALLI, *The Law on terrorism: The UK, France and Italy compared*, cit., p. 42; A. VALSECCHI, *Il problema della definizione di terrorismo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, pp. 1127 ss.; R. BARBERINI, *Il giudice e il terrorista. Il diritto e le sfide del terrorismo globale*, Torino, 2008, pp. X ss.

<sup>17</sup> L’accostamento del concetto di terrorismo a quello di *cyberspace* si rinviene già in B. COLLIN, *The Future of Cyberterrorism*, in *Crime and Justice International*, 1997, pp. 15 ss.

<sup>18</sup> Cfr. B. SANDYWELL, *On the globalisation of crime*, in *Handbook of Internet Crime*, a cura di Y. Jewkes, M. Yar, Routledge, 2009, pp. 43 ss. (in particolare p. 44).

<sup>19</sup> Anche per ulteriori riferimenti bibliografici, G. MACIOTTI, *Studiare la cybercriminalità: alcune riflessioni metodologiche*, cit., p. 53.

<sup>20</sup> *Ivi*, p. 54.

<sup>21</sup> Tra i contributi più recenti, v. P. MOSLEMZADEH TEHRANI, N. ABDUL MANAP, H. TAJI, *Cyber terrorism challenges: The need for a global response to a multi-jurisdictional crime*, in *Computer Law & Security Review*, n. 29/2013, p. 208.

tecnologici utilizzati nella vita quotidiana, economica e istituzionale rappresentano gli strumenti o l'oggetto di un attentato a sistemi informatici<sup>22</sup> –, secondo una parte della dottrina questo concetto si declina invece oggi in almeno altre quattro fattispecie raggruppabili sotto l'etichetta unica di cyber-terrorismo in senso lato<sup>23</sup>:

a) le «'ancillary cyber-activities'», che consistono in attività effettuate da o a favore delle reti terroristiche transnazionali<sup>24</sup> attraverso gli agili ed economici canali di comunicazione in *internet*<sup>25</sup>;

b) il «supporto personale e logistico»<sup>26</sup>, che può essere fornito tramite il *web* limitandosi a perseguire un obiettivo simbolico di rafforzamento identitario di un sodalizio terroristico oppure concretizzandosi altresì in reclutamenti, addestramenti e finanziamenti a vantaggio del sodalizio stesso<sup>27</sup>;

c) l'acquisizione di informazioni sui bersagli della strategia terroristica tramite le risorse accessibili, legalmente o illegalmente, *online*<sup>28</sup>;

d) la propaganda terroristica diffusa tramite gli *extremist websites*<sup>29</sup> e i documenti digitali a contenuto radicale scaricabili dalla rete, diretti a creare «un sistema di narrative [...] per fornire una visione del mondo coerente allo scopo di supportare individui, gruppi, o movimenti in attività illegali violenti e di assistenza alla violenza»<sup>30</sup>.

## 2. L'allarmante diffusione della propaganda jihadista *online*.

Per quanto riguarda in particolare il fenomeno menzionato, nel paragrafo precedente *sub d)*, i potenti canali della globalizzazione hanno favorito il successo di una

---

<sup>22</sup> C. WALKER, *Terrorism and the Law*, cit., p. 374.

<sup>23</sup> Oltre ai riferimenti bibliografici riportati nelle note successive, si rinvia sin da ora, da ultimo e per tutti, a L. PICOTTI, *Diritto penale e tecnologie informatiche: una visione d'insieme*, Capitolo II del Volume *Trattato di Diritto penale – Cybercrime*, a cura di A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, Milano, 2019, pp. 75 ss.

<sup>24</sup> Per approfondimenti in merito all'evoluzione spiccatamente reticolare e transnazionale delle strutture terroristiche, si rinvia per tutti e da diverse angolature ad A. PROSPERI, *L'esperienza della storia italiana, antica e recente*, in *Gli speciali di Questione Giustizia – Terrorismo internazionale. Politiche della sicurezza. Diritti fondamentali*, cit., pp. 16 ss.; G. TAFFINI, *Organizzazione per cellule del terrorismo Jihadista*, *ivi*, pp. 62 ss.; F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., pp. 36 ss. (in particolare 45 ss.); L. STAFFLER, *Politica criminale e contrasto al terrorismo internazionale alla luce del d.l. antiterrorismo del 2015*, in *Arch. Pen.*, n. 3/2016, 20 dicembre, pp. 1 ss.; C. LAMBERTI, *Gli strumenti di contrasto al terrorismo e al cyber-terrorismo nel contesto europeo*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, Vol. VIII, n. 2/2014, pp. 143 ss.; F. GALLI, *The Law on terrorism: The UK, France and Italy compared*, cit., p. 20.

<sup>25</sup> C. WALKER, *Terrorism and the Law*, cit., p. 374.

<sup>26</sup> *Ivi*, p. 375.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> *Ibidem*.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

<sup>30</sup> A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHR, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Displacing Extremist Narratives*, in *Journal of Terrorism Research*, Vol. 7, Iss. 3, 2016, p. 37.



vera e propria «*jihād* elettronica»<sup>31</sup>. Nell'ambito di un più ampio disegno di auto-legittimazione istituzionale<sup>32</sup> finalizzato alla stabilizzazione e all'espansione dello Stato islamico, gli affiliati al livello centrale dell'organizzazione terroristica, gli anelli intermedi della catena e i lupi solitari<sup>33</sup> dispongono oggi di strumenti nuovi, a diffusione universale e a costo assai ridotto per pianificare e svolgere efficacemente le proprie attività criminali. Basti pensare ai semplici *social networks* e alle *app* di messaggistica istantanea di uso quotidiano<sup>34</sup>, alle riviste fondamentaliste *online* redatte anche in lingue occidentali quali l'inglese, il francese e il tedesco<sup>35</sup>, al *deep web*<sup>36</sup> e persino ai videogiochi per adolescenti vulnerabili<sup>37</sup> «che vivono una crisi generazionale nei loro paesi di origine»<sup>38</sup>.

A partire circa dalla fine del 2017, il nuovo richiamo al fondamentalismo da parte dello Stato islamico è stato esteso non soltanto alle donne adulte<sup>39</sup>, ma anche a minorenni e bambini di entrambi i sessi. Per emanciparli da quella che viene dipinta come l'ennesima colonizzazione – questa volta, ponendo l'accento soprattutto sul piano valoriale – da parte dell'Occidente<sup>40</sup>, oggi vengono offerte loro mansioni diverse e più responsabilizzanti rispetto al passato per prepararli al loro ruolo sul campo di battaglia,

<sup>31</sup> M. FIOCCA, *Modernità ed effetti collaterali: il brodo di coltura del terrorismo islamico*, in *Diritto penale e modernità. Le nuove sfide fra terrorismo, sviluppo tecnologico e garanzie fondamentali*, a cura di R. Wenin, G. Fornasari, Trento, 2017, p. 223. Per ulteriori approfondimenti e riferimenti bibliografici, si rinvia per tutti a R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, cit., pp. 325 ss.

<sup>32</sup> S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, Vol. XII, n. 2, 2018, p. 48.

<sup>33</sup> Ossia quei «soggetti (spesso immigrati di seconda o terza generazione) convertitisi a titolo individuale alla causa fondamentalistica, e disposti ad immolare la propria vita nel compimento di azioni terroristiche pianificate per così dire 'in proprio', eventualmente avvalendosi delle informazioni sulle modalità di realizzazione di ordigni micidiali reperibili in internet, ovvero mettendo a frutto l'addestramento ricevuto o l'esperienza di combattimento maturata nel corso di viaggi in zone interessate da conflitti armati»: F. VIGANÒ, *Minaccia dei 'lupi solitari' e risposta dell'ordinamento: alla ricerca di un delicato equilibrio tra diritto penale, misure di prevenzione e tutela dei diritti fondamentali della persona*, in *Il nuovo 'pacchetto' antiterrorismo*, a cura di R. E. Kostoris, F. Viganò, Torino, 2015, p. IX.

<sup>34</sup> Su tutte, grazie alle sue particolari caratteristiche di cifratura, *Telegram*.

<sup>35</sup> S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., pp. 48 ss.

<sup>36</sup> Sul tema, si rinvia per tutti alle analisi, condotte con tagli differenti, di L. PICOTTI, *Quale diritto penale nella dimensione globale del cyberspace?*, in *Diritto penale e modernità. Le nuove sfide fra terrorismo, sviluppo tecnologico e garanzie fondamentali*, cit., pp. 309 ss.; I. SALVADORI, *Il diritto penale dei software a duplice uso*, *ivi*, pp. 361 ss.; R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, cit., pp. 325 ss.; C. LAMBERTI, *Gli strumenti di contrasto al terrorismo e al cyber-terrorismo nel contesto europeo*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, Vol. VIII, n. 2/2014, pp. 142 ss.; S. MORÁN BLANCO, *La ciberseguridad y el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) por el terrorismo*, in *Revista española de derecho internacional*, n. 2/2017, pp. 195 ss.

<sup>37</sup> S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., p. 47.

<sup>38</sup> A. CHRISTIEN, *The Representation of Youth in the Islamic State's Propaganda Magazine Dabiq*, in *Journal of Terrorism Research*, Vol. 7, Iss. 3, 2016, p. 1.

<sup>39</sup> Per approfondimenti sulla nuova strategia impiegata dall'ISIS per coinvolgere le donne nella *jihad*, si veda F. BURIL, *Changing God's Expectations and Women's Consequent Behaviors – How ISIS Manipulates "Divine Commandments" to Influence Women's Role in Jihad*, in *Contemporary Voices*, Vol. 8, Iss. 3, 2017, pp. 1 ss.

<sup>40</sup> A. CHRISTIEN, *The Representation of Youth in the Islamic State's Propaganda Magazine Dabiq*, cit., p. 3.

rafforzare la loro determinazione al terrorismo<sup>41</sup> e rinsaldare un legame ideologico a lungo termine tra giovani radicalizzati e il progetto politico autoritario incentrato sull'estremizzazione della *sharia*.

A riprova del maggiore coinvolgimento dei minori nel processo di radicalizzazione al fondamentalismo, in Italia i corpi di polizia sono intervenuti recentemente a Trieste nei confronti di un quindicenne attivo in un canale dedicato alla propaganda jihadista attivato attraverso la applicazione di messaggistica *Telegram*<sup>42</sup>. Sempre in Italia (a Foggia), a un gruppo di bambini tra i quattro e i dieci anni sarebbero state impartite lezioni dirette a indottrinarli all'odio nei confronti dei cristiani e dell'Occidente<sup>43</sup>.

Nei teatri del conflitto tra forze dello Stato Islamico, corpi militari statunitensi e loro alleati, la situazione è ancor più drammatica: un numero crescente di registrazioni video e altri materiali riproducono episodi di violenza perpetrata da bambini per poi essere diffusi a scopo di propaganda<sup>44</sup>. Inoltre, una parte della dottrina ha posto l'attenzione ad altre due tendenze emerse nel recente sfruttamento della rete da parte dei corpi jihadisti. La prima consiste nella rappresentazione dei bambini come «vittime dell'intervento Occidentale contro lo Stato Islamico allo scopo di generare sentimentalismo e frustrazione nell'audience»<sup>45</sup>: rappresentazione, questa, che cela la loro strumentalizzazione come beni materiali appartenenti ai soldati dello Stato islamico da sfruttare a supporto della causa fondamentalista<sup>46</sup>. La seconda riguarda invece l'indottrinamento di giovani donne – combinando il messaggio jihadista a tecniche di *marketing* consolidate nelle società occidentali – attraverso una raffigurazione “alla moda” dello stile di vita fondamentalista, incentrata sull'idolatria romanizzata<sup>47</sup> di uomini attraenti devoti alla *jihad* le cui immagini circolano attraverso *Twitter* e altri canali<sup>48</sup>.

Vuoi garantendo l'anonimato<sup>49</sup>, vuoi consentendo agli individui radicalizzati – in maniera diametralmente opposta – di esporsi condividendo contenuti digitali che danno un nome e un volto a chi con fierezza ha sposato la causa fondamentalista e si

<sup>41</sup> “European Union Terrorism Situation and Trend Report”, TE-SAT 2018, p. 33.

<sup>42</sup> M. SERAFINI, *Trieste, il jihadista di 15 anni e il team di pedagogisti che prova a rieducarlo*, in *Corriere della sera*, 7 aprile 2018.

<sup>43</sup> V. S. DAMBRUOSO, *Jihad. La risposta italiana al terrorismo: le sanzioni e le inchieste giudiziarie. Con storie di foreign fighters in Italia*, Roma, 2018, p. 168.

<sup>44</sup> Per approfondimenti e ulteriori riferimenti bibliografici, v. A. CHRISTIEN, *The Representation of Youth in the Islamic State's Propaganda Magazine Dabiq*, cit., pp. 1 e 6.

<sup>45</sup> *Ivi*, p. 5.

<sup>46</sup> *Ivi*, pp. 5 ss.

<sup>47</sup> Al riguardo, A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHRS, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Dislacing Extremist Narratives*, cit., p. 37 evidenziano che l'«acquisizione dello status di “eroe” e “martire”» viene sfruttata dalla narrativa jihadista per soddisfare «due esigenze psicologiche basilari dell'essere umano: 1) la ricerca della struttura e della coerenza delle proprie prospettive e convinzioni [...]; 2) una ricerca di significato, che “denota l'importanza primaria per l'essere umano di essere notato, importante, e meritevole di onore e stima”».

<sup>48</sup> Anche per ulteriori riferimenti bibliografici, v. S. GHAJAR-KHOSRAVI, P. KWANTES, N. DERBENTSEVA, L. HUEY, *Quantifying Salient Concepts Discussed in Social Media Content: An Analysis of Tweets Posted by ISIS Fangirls*, in *Journal of Terrorism Research*, Vol. 7, Iss. 2, 2016, in particolare p. 81.

<sup>49</sup> G.M. TERUEL LOZANO, *Internet, incitación al terrorismo y libertad de expresión en el marco europeo*, cit., p. 22.

dedica a indottrinare altri fedeli alla chiamata alle armi, *internet* facilita insomma enormemente la riproduzione su scala globale di contenuti strategici per il progetto jihadista<sup>50</sup>. Nell'ambito di questo macro-fenomeno ricco di profili degni di attenzione<sup>51</sup>, l'aspetto che interessa maggiormente in questa sede è quello relativo alle manifestazioni di propaganda terroristica *online* e alla circolazione dei documenti digitali diretti all'istigazione o all'apologia della *jihad*. È ampiamente noto ormai che i membri dei gruppi fondamentalisti dispongono delle nuove tecnologie come strumenti atti a istigare – direttamente o indirettamente – a realizzare nuovi attacchi alle popolazioni occidentali<sup>52</sup>, utilizzando canali talora anche «altamente sofisticati ed efficaci»<sup>53</sup> di proselitismo e reclutamento e tramandando una vera e propria “metodologia dell'attentato”<sup>54</sup>. Per le reti terroristiche, il vantaggio principale generato dalla *jihad* elettronica è quello di rendere l'Europa «allo stesso momento obiettivo e roccaforte, dove i terroristi si auto-reclutano»<sup>55</sup> radicalizzandosi anche in assenza di un rapporto personale diretto con i vertici del sodalizio. Il messaggio jihadista si diffonde così ad ampissimo raggio, incidendo concretamente sulle modalità d'azione dei lupi solitari<sup>56</sup> e generando un allarme sociale talmente elevato da far sentire tutti potenziali bersagli<sup>57</sup>.

<sup>50</sup> V. S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., pp. 51-52.

<sup>51</sup> Per approfondimenti da un'ottica penalistica, si rinvia *ex multis* a M. CONWAY, C. WALKER, *Countering terrorism via the internet*, in *Routledge Handbook of Law and Terrorism*, a cura di G. Lennon, C. Walker, Londra-New York, 2015, pp. 416 ss.

<sup>52</sup> Per tutti, evidenzia questo doppio ruolo della strategia comunicativa jihadista – attraverso l'esempio emblematico delle registrazioni di video effettuate durante gli episodi di decapitazione degli ostaggi catturati nei territori dell'Iraq – R. GUOLO, *Jihad e "violenza sacra"*, in *Terrorismo internazionale e diritto penale*, a cura di C. de Maglie, S. Seminara, Padova, 2007, p. 25. Cfr. altresì F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., in particolare, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, p. 94); F. GALLI, *The Law on terrorism: The UK, France and Italy compared*, cit., pp. 18-19; J.M. PERCEVAL, *El terror y el terrorismo. Cómo ha gestionado, la humanidad sus miedos*, Madrid, 2017, pp. 314 ss.

<sup>53</sup> A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHR, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Dislacing Extremist Narratives*, cit., p. 35.

<sup>54</sup> Da un'angolazione extrapenale, cfr. l'analisi di S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., pp. 46 ss.

<sup>55</sup> M. FIOCCA, *Modernità ed effetti collaterali: il brodo di coltura del terrorismo islamico*, cit., p. 207.

<sup>56</sup> Basti pensare, a titolo meramente esemplificativo, a tutta la serie di attentati realizzati recentemente in diverse zone del pianeta utilizzando coltelli, preceduta dalla diffusione di diversi fascicoli della rivista fondamentalista *Rumiyah* dedicati a «quella che i jihadisti chiamano l'*Intifada dei coltelli*, ossia l'utilizzo delle armi bianche in sostituzione alle armi da fuoco o esplosivi, tipico di un terrorismo fai-da-te»: S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., p. 68 (nonché, per l'ulteriore esempio dei «truck attacks», p. 69).

<sup>57</sup> M. FIOCCA, *Modernità ed effetti collaterali: il brodo di coltura del terrorismo islamico*, cit., p. 206. Per ulteriori approfondimenti, v. L. PICOTTI, *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti. Relazione di sintesi del VII Corso di diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per dottorandi e giovani penalisti (SII-AIDP Gruppo Italiano – Noto, 11-13 novembre 2016)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, n. 1/2017, pp. 260-261; V. NARDI, *La punibilità dell'istigazione nel contrasto al terrorismo internazionale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di sicurezza e libertà di espressione*, *ivi*, pp. 115 ss.; M.A. CANO PAÑOS, *Odio e incitación a la violencia en el contexto del terrorismo islamista. Internet como elemento ambiental*, in *InDret*, n. 4/2016, accessibile a questo [link](#); diffusamente, Z. BAUMAN, *Paura liquida*, Bari, 2010, in particolare p. 133.

D'altronde, in questa dimensione mediatica si può ravvisare uno degli elementi essenziali del terrorismo. Quest'ultimo sfrutta la comunicazione per «raggiungere la massima pubblicità»<sup>58</sup> ed educare a un «nuovo modello di totalitarismo religioso»<sup>59</sup>, fondato sull'assolutizzazione e strumentalizzazione di un diritto divino puro e incorruttibile<sup>60</sup>, votato alla cesura netta tra fedeli e infedeli<sup>61</sup> «responsabili [...] per il maltrattamento e l'umiliazione dei musulmani nel mondo»<sup>62</sup> e, in definitiva, alla «provocazione del potere»<sup>63</sup> occidentale in nome della missione di imporre una nuova società "ideale" attraverso la violenza<sup>64</sup>.

Dalla risonanza della «potenzialità comunicativa e diffusiva»<sup>65</sup> del verbo jihadista *online* è sorta poi una reazione che è stata definita da una parte della dottrina di «demonizzazione della rete»<sup>66</sup>. Quest'ultima è stata infatti trascinata nel vortice del processo di riforma delle legislazioni antiterrorismo in corso in Europa: processo, questo, che verrà però preso in esame in questa sede in relazione alle (ulteriori) anticipazioni della soglia a partire dalla quale scatta la tutela penale con finalità preventivo/precauzionali che esso introduce.

### 3. I tratti essenziali della tutela penale anticipata contro il cyber-terrorismo in senso lato.

Come si è detto, le manifestazioni criminali *online* a sfondo terroristico non hanno soltanto preso il largo in termini quantitativi, ma si sono altresì evolute sotto il profilo criminologico, complicando ulteriormente il compito di individuare soluzioni preventive e repressive concretamente adeguate.

Come noto, le norme penali antiterrorismo sono costruite secondo la tecnica dell'anticipazione di tutela rispetto al momento in cui si verifica un'offesa (di danno o di pericolo) concreta ai beni-interessi giuridici protetti, allo scopo di punire – per quanto

---

<sup>58</sup> S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., p. 47. In senso analogo, v. altresì W. MWENDA KAILEMIA, *The Spectacle of Terrorism: Exploring the Impact of 'Blind Acting Out' and 'Phatic Communication'*, cit., p. 98.

<sup>59</sup> S. ACAMPA, *Applicazione delle tecniche di content analysis ai magazine di propaganda dello stato islamico: la chiamata alle armi di Rumiyah*, cit., p. 52.

<sup>60</sup> A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHR, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Dislacing Extremist Narratives*, cit., p. 37.

<sup>61</sup> V. W. MWENDA KAILEMIA, *The Spectacle of Terrorism: Exploring the Impact of 'Blind Acting Out' and 'Phatic Communication'*, cit., p. 98.

<sup>62</sup> A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHR, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Dislacing Extremist Narratives*, cit., p. 37.

<sup>63</sup> M. CANCIO MELIÀ, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, cit., p. 61 e ulteriori riferimenti bibliografici *ivi* riportati.

<sup>64</sup> A. BEUTEL, S.M. WEINE, A. SAEED, A. SPAHIC MIHAJLOVIC, A. STONE, J. OAKLEY BEAHR, S.B. SHANFIELD, *Field Principles for Countering and Dislacing Extremist Narratives*, cit., p. 37. Cfr. altresì K. YUSOUFZAI, F. EMMERLING, *How identity crisis, relative deprivation, personal characteristics, and empathy contribute to the engagement of Western individuals in Islamist terrorist behavior*, in *Contemporary Voices*, Vol. 8, Iss. 1, 2017, pp. 68 ss.

<sup>65</sup> R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, cit., p. 355.

<sup>66</sup> *Ivi*, p. 354.

interessa maggiormente in questo lavoro – le forme di propaganda jihadista nel *web* in quanto considerabili preparatorie – o, addirittura, pre-preparatorie – di atti terroristici pur ancora eventuali e genericamente delineati.

Il tema classico della tutela penale anticipata a scopo preventivo – se non addirittura precauzionale<sup>67</sup> – viene sviscerato da lungo tempo dalla dottrina. L'allarme scaturito dai drammatici attentati recentemente commessi sul suolo europeo<sup>68</sup> – che ha indotto il legislatore francese ad attivare, come si è accennato, la clausola derogatoria prevista dall'art. 15 CEDU e a dichiarare «guerra al terrorismo»<sup>69</sup> instaurando lo stato d'emergenza sul territorio nazionale<sup>70</sup> – ha spianato, in Francia come in molti altri Paesi UE, la strada a una politica criminale iper-securitaria. Il rischio terroristico deve cioè essere neutralizzato «al suo stadio iniziale, quando ancora non si è trasformat[o] in un danno all'incolumità delle persone e all'integrità dell'assetto costituzionale».

In Francia come altrove, l'opzione di abbattere il rischio attentati attraverso interventi sempre più anticipati ha determinato un notevole irrigidimento del diritto penale antiterrorismo. Sul piano delle anticipazioni di tutela, questo irrigidimento si traduce nell'individuazione della soglia minima della repressione penale nel compimento di atti preparatori di ulteriori atti preparatori di possibili attentati terroristici, o persino di condotte pressoché neutre rispetto ai beni giuridici protetti<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> Sulla componente precauzionale rinvenibile nel contrasto al terrorismo *post* 11 settembre, si rinvia per tutti a C.R. SUNSTEIN, *Laws of Fear: Beyond the Precautionary Principle*, Cambridge, 2005 (disponibile altresì nella versione in lingua italiana *Il diritto della paura: oltre il principio di precauzione*, Bologna, 2010); M.J. BORGERS, E.V. SLIEDREGT, *The Meaning of the Precautionary Principle for the Assessment of Criminal Measures in the fight against terrorism*, in *Erasmus Law Review*, Vol. 2, Iss. 2, 2009, in particolare pp. 181-182. Invece, riguardo al principio di precauzione e alle incursioni di quest'ultimo in altri settori della legislazione punitiva italiana ed europea, si rinvia diffusamente e per tutti a D. CASTRNUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012, *passim* (in particolare pp. 57 ss.). Sul tema, cfr. ancor più recentemente il Volume *Principe de précaution et métamorphoses de la responsabilité*, diretto da L. D'Ambrosio, G. Giudicelli-Delage, S. Manacorda, Parigi, 2018.

<sup>68</sup> Anche, per l'appunto, in Francia, che è stato anzi uno degli Stati europei maggiormente colpiti dal terrorismo fondamentalista. Alcune recenti indagini la indicano come il quinto Paese per quantità *pro capite* di *foreign fighters* presenti sul territorio nazionale e stimano l'esistenza di circa duemila individui di nazionalità francese o residenti in Francia radicalizzati e coinvolti all'interno di reti jihadiste: v. Directorate-General for Internal Policies, *The European Union's Policies on Counter-Terrorism. Relevance, Coherence and Effectiveness*, 2017, p. 194. Per ulteriori approfondimenti statistici attorno ai *foreign fighters* di ritorno sul territorio francese, si rinvia per tutti a O. CAHN, *Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables*, in *Revue pénitentiaire et de droit penal*, n. 1/2018, p. 13. Inoltre, prima del recente inasprimento del fenomeno in questione, organizzazioni terroristiche di diverse origini si erano insediate all'interno del territorio francese. Sono state identificate in particolare «tre ampie categorie di minaccia: il terrorismo internazionale, i gruppi ideologici (di estrema sinistra) e i movimenti separatisti» (F. GALLI, *The Law on terrorism : the UK, France and Italy compared*, cit., pp. 7-8).

<sup>69</sup> Queste parole sono state pronunciate dall'allora Primo Ministro M. Valls nell'*Assemblée nationale* il 13 gennaio 2015.

<sup>70</sup> Cfr., *supra*, sub par. 0, nt. 7.

<sup>71</sup> La produzione letteraria della dottrina italiana sulle anticipazioni di tutela nella legislazione penale antiterrorismo è sterminata. Senza alcuna pretesa di esaustività, si rinvia alle riflessioni di V. MASARONE, *Politica criminale e diritto penale nel contrasto al terrorismo internazionale. Tra normativa interna, europea ed internazionale*, cit., in particolare pp. 203 ss. (in un'ottica comparata prettamente verticale, comprensiva delle normative internazionale, europea e italiana); F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., pp. 129 ss. (con

Sempre sul piano delle anticipazioni di tutela, queste caratteristiche di notevole distanza e neutralità delle condotte punibili si ripercuotono negativamente sulla qualità dei reati terroristici e cyber-terroristici in senso lato sul piano sia dell'elemento oggettivo, sia dell'elemento soggettivo del reato.

Per quanto riguarda l'elemento oggettivo, tali caratteristiche atipiche rispetto ai principi di materialità e offensività costringono essenzialmente: a valutare la sussistenza di un pericolo prettamente astratto ai beni giuridici, talora anche sulla base di congetture e di elementi – ambientali, sociali, familiari e così via – di contorno al fatto commesso, in linea con la logica tipica del diritto penale d'autore<sup>72</sup>; nonché a tipizzare condotte estremamente ampie, quasi onnicomprensive a causa della loro formulazione inevitabilmente vaga e non filtrata in alcun modo da un nesso pregnante con un'offesa concreta (sempre più spesso, pressoché del tutto assente) a beni giuridici<sup>73</sup>. Nell'ambito dei reati di cyber-terrorismo in senso lato, la carenza di offensività si ravvisa in particolare nell'ormai pacifica irrilevanza, ai sensi anche della giurisprudenza prevalente della Corte europea dei diritti dell'uomo, dell'accertamento in merito al pericolo concretamente cagionato da ciascun episodio di propaganda *online*. In altre parole, il requisito dell'effettiva capacità di presa della propaganda stessa alla luce di circostanze quali il contesto dell'azione, i suoi destinatari e così via tende a essere privato di una reale potenzialità di filtrare le condotte da sanzionare penalmente<sup>74</sup>. Emerge dunque, ancora una volta, la componente precauzionale che impregna lo *ius criminale* antiterrorismo, ormai diretto a prevenire e reprimere condotte non più pericolose per i beni e interessi giuridici tutelati, ma soltanto presuntivamente rischiose rispetto al

---

metodo comparato applicato soprattutto a livello orizzontale, mettendo a confronto legislazioni e prassi applicative in materia di terrorismo di Italia e Spagna); per una trattazione sintetica, E. MEZZETTI, *I reati contro l'ordine pubblico*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. Fiorella, seconda edizione, Torino, 2016, pp. 482 ss.; G. MARINO, *Lo "statuto" del terrorista: tra simbolo ed anticipazione*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, n. 1/2017, pp. 47 ss.; L. PICOTTI, *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti. Relazione di sintesi del VII Corso di diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per dottorandi e giovani penalisti (SII-AIDP Gruppo Italiano – Noto, 11-13 novembre 2016)*, cit., pp. 254ss.

<sup>72</sup> Per tutti, da diverse angolature e con varietà di accenti, cfr. R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, cit.; G. FLORA, *Verso un diritto penale del tipo d'autore?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, pp. 559 ss.; G. MARINUCCI, *Soggettivismo e oggettivismo nel diritto penale. Uno schizzo dogmatico e politico-criminale*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, Torino, 2012, pp. 1131 ss.; M. DONINI, *Terrorismo e ruolo della giurisdizione. Dal codice delle indagini preliminari a quello postdibattimentale*, in *Gli speciali di Questione Giustizia – Terrorismo internazionale. Politiche della sicurezza. Diritti fondamentali, passim* (in particolare p. 140); F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., pp. 109 ss.; F. GALLI, *The War on Terror and Crusading Judges: Re-establishing the Primacy of the Criminal Justice System*, in *Post 9/11 and the State of Permanent Legal Emergency. Security and Human Rights in Countering Terrorism*, a cura di A. Masferrer, Berlino, 2012, p. 167; G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Napoli, 2016, pp. 172 ss. e ulteriori riferimenti bibliografici ivi riportati; G. MARINO, *Lo "statuto" del terrorista: tra simbolo ed anticipazione*, cit., pp. 44 ss.

<sup>73</sup> V. per tutti M. DONINI, *Terrorismo e ruolo della giurisdizione. Dal codice delle indagini preliminari a quello postdibattimentale*, cit., in particolare p. 126.

<sup>74</sup> Anche per i relativi riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, si veda da ultimo G.M. TERUEL LOZANO, *Internet, incitación al terrorismo y libertad de expresión en el marco europeo*, cit., pp. 17-18.

timore di futuri atti terroristici ancora del tutto eventuali e privi di un contorno tratteggiato<sup>75</sup>.

*Per quanto riguarda l'elemento soggettivo*, invece, la scelta di incriminare atti così distanti dall'offesa ai beni giuridici protetti costringe infatti i legislatori a incentrare il disvalore sulla componente psichica del soggetto attivo. La finalità di terrorismo, che accede alle fattispecie incriminatrici in questione a titolo di dolo specifico, diviene infatti inevitabilmente la pietra angolare del giudizio attorno alla responsabilità penale dell'imputato<sup>76</sup>, data la «sproporzione di scala»<sup>77</sup> tra le condotte punite e la dimensione degli eventi descritti dalla nozione giuridico-penale di terrorismo: e cioè, ai sensi della definizione comune elaborata a livello UE, un potenziale grave danno a un Paese o a un'organizzazione internazionale<sup>78</sup> in termini di intimidazione della popolazione<sup>79</sup>; di costrizione indebita a compiere o astenersi dal compiere un qualsiasi atto<sup>80</sup>; oppure di destabilizzazione o distruzione delle strutture politiche, costituzionali, economiche o sociali fondamentali<sup>81</sup>.

#### **4. La legislazione penale di contrasto alla propaganda jihadista *online* in Francia e i dubbi in merito alla sua legittimità costituzionale.**

Si è detto che la Francia è uno dei Paesi UE (oltre, ad esempio, al Regno Unito) ad aver previsto ipotesi *ad hoc* di tutela penale anticipata nel settore della criminalità cyber-terroristica in senso lato<sup>82</sup>. Schematizzando all'estremo un quadro normativo piuttosto articolato, occorre innanzitutto evidenziare che anche la legislazione penale antiterrorismo d'oltralpe (del pari, ad esempio, a quella italiana e spagnola) ruota attorno a due macro-tipologie di previsioni:

*i)* il reato associativo – *association de terroristes*, che punisce la direzione di e la partecipazione a un sodalizio che abbia intrapreso la preparazione materiale, anche tramite attività di propaganda in *internet*, di un atto terroristico (art. 421-2-1 *Code pénal*<sup>83</sup>);

<sup>75</sup> In riferimento al reato “di sospetto” di *possession for terrorist purposes* previsto dalla *Section 57 del Terrorism Act 2000*, cfr. le osservazioni di G. VIRGO, *Terrorism: Possession of Articles*, in *Cambridge Law Journal*, Vol. 67, Part 2, 2008, pp. 236 ss.

<sup>76</sup> Tra i contributi più recenti, si veda L. BRIZI, *L'illecito penale costruito ex latere subiecti: la “finalità di terrorismo” alla prova del diritto penale del fatto*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, n. 1/2017, pp. 14 ss.

<sup>77</sup> R. BARTOLI, *Legislazione e prassi in tema di contrasto al terrorismo internazionale: un nuovo paradigma emergenziale?*, in questa *Rivista*, 30 marzo 2017, p. 23.

<sup>78</sup> Art. 3, par. 1 della direttiva (UE) 2017/541 del 15 marzo 2017 “sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio e che modifica la decisione 2005/671/GAI del Consiglio”.

<sup>79</sup> Art. 3, par. 2, lett. a).

<sup>80</sup> Art. 3, par. 2, lett. b).

<sup>81</sup> Art. 3, par. 2, lett. c).

<sup>82</sup> Cfr., *supra*, sub par. 0.

<sup>83</sup> «*Constitue également un acte de terrorisme le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un des actes de terrorisme mentionnés aux*

ii) i reati terroristici individuali, espressamente collocati in un rapporto di sussidiarietà rispetto al reato *sub i*, i quali sanzionano condotte periferiche di supporto materiale o morale al terrorismo sotto forma di *infractions formelle* od *obstacles*<sup>84</sup>.

Sempre in via molto simile rispetto ai sistemi giuridici italiano e spagnolo, l'*association de terroristes* possiede un ruolo centrale sul piano applicativo<sup>85</sup> in forza non soltanto del suddetto rapporto di sussidiarietà instaurato con le fattispecie incriminatrici individuali, ma altresì dell'interpretazione orientata dall'evoluzione del fenomeno terroristico fornite dalle Corti nazionali. Infatti, nonostante l'art. 421-2-1 del *Code pénal* richieda espressamente la commissione di «uno o più atti materiali», in Francia si riscontrano in realtà orientamenti giurisprudenziali che si accontentano di punire l'imputato per il reato di partecipazione a un'*association de terroristes* sulla base, in sostanza, della sua mera prossimità ideologica al sodalizio<sup>86</sup>. Tant'è che, nella giurisprudenza nazionale anche recente, il reato in questione viene ad esempio applicato ai *foreign fighters* di ritorno sul territorio francese anche in assenza della prova di una perdurante volontà di partecipare alla preparazione di un atto terroristico<sup>87</sup>.

Invece, i casi di propaganda jihadista *online* non suscumbibili all'interno dell'*association de terroristes* possono comunque essere ricompresi nelle previsioni penali che puniscono:

a) l'istigazione al terrorismo o l'apologia di quest'ultimo – introdotte dalla *Loi 2014-1353*<sup>88</sup> – aggravate dall'utilizzo di un mezzo di comunicazione *online*. La prima (istigazione) si configura in presenza di «un richiamo esplicito ed evidente alla commissione di un atto determinato»<sup>89</sup>, indipendentemente dal fatto che l'atto terroristico venga poi concretamente compiuto o meno. La seconda (apologia) si perfeziona invece con il pubblico elogio di atti terroristici, laddove quest'ultimo si riveli capace di «generare uno stato d'animo particolare, giudicato contrario ai valori della società»<sup>90</sup>. Entrambi i reati sono puniti con 7 anni di reclusione (in aggiunta a ben 100.000 euro di *amende*: art. 421-2-5, co. 2 *Code pénal*).

*articles précédents*». Per approfondimenti, si rinvia per tutti e tra i contributi più recenti a F. GALLI, *The Law on terrorism: The UK, France and Italy compared*, cit., pp. 49 ss.

<sup>84</sup> Al riguardo, cfr. le osservazioni critiche di A. PONSEILLE, *Les infractions de prévention, argonauts de la lutte contre le terrorisme*, in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2017, accessibile a questo [link](#).

<sup>85</sup> V. F. GALLI, *Freedom of thought or 'thought-crimes'? Counter-terrorism and freedom of expression*, in *Counter-Terrorism, Human Rights and the Rule of Law. Crossing Legal Boundaries in Defence of the State*, a cura di A. Masferrer, C. Walker, Cheltenham-Northampton, 2013, p. 117; O. CAHN, *Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables*, cit., p. 16.

<sup>86</sup> Aspetto, questo, evidenziato da J. ALIX, *Terrorisme et droit pénal. Étude critique des incriminations terroristes*, Parigi, 2010, pp. 183 e 193; nonché da O. CAHN, *Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables*, cit., pp. 16-17.

<sup>87</sup> *Ivi*, p. 20.

<sup>88</sup> In precedenza, i fatti di istigazione o apologia erano sottoposti alla disciplina della *Loi sur la liberté de la presse* del 29 giugno 1881.

<sup>89</sup> J. ALIX, *La répression de l'incitation au terrorisme*, cit., p. 13.

<sup>90</sup> *Ibidem*. Al di fuori del settore del contrasto al terrorismo, in merito al problematico riferimento ai valori della società occidentale in materia penale e alle derive cui esso può condurre in sede giudiziaria, cfr. da ultimo e per tutti A. BERNARDI, *Populismo giudiziario? L'evoluzione della giurisprudenza penale sul kirpan*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n. 1/2017, pp. 671 ss.



b) *L'entreprise individuelle* (art. 421-2-6 *Code pénal*): anch'esso introdotto dalla *Loi 2014-1353*, questo reato sanziona con la pena di 10 anni di reclusione – la stessa pena prevista per *l'association de terroristes*<sup>91</sup> – il compimento di atti preparatori individuali con finalità di terrorismo, laddove ci si trovi in presenza:

i) di un *fait matériel principal*, consistente nel produrre, detenere o ricercare oggetti o sostanze che possano essere utilizzati per realizzare atti terroristici;

ii) e di un *fait matériel complémentaire*. Tra quelli che possono trovare applicazione nel settore del cyber-terrorismo in senso lato, l'art. 421-2-6 *Code pénal* annovera: il raccogliere informazioni su luoghi o persone che possono essere utilizzati per danneggiare o mettere in pericolo i medesimi; l'effettuarne la sorveglianza; il reperire autonomamente, secondo il prototipo dell'auto-addestramento, istruzioni sull'utilizzo degli oggetti o sostanze *sub b) i.*, scaricando ad esempio materiale jihadista dal *web*; l'aver consultato abitualmente siti *internet* col medesimo contenuto<sup>92</sup>.

c) La riproduzione, estrazione o trasmissione di dati informatici che istighino direttamente o indirettamente al terrorismo, al fine di ostacolare o eludere le procedure di controllo, blocco o ritiro dei dati stessi (punita con cinque anni di reclusione e 75.000 euro di *amende*: art. 421-2-5-1 *Code pénal*, introdotto dalla *Loi 2016-731*).

d) Prima della sua duplice declaratoria di illegittimità costituzionale<sup>93</sup>, la consultazione abituale di siti *internet* che istighino direttamente o indirettamente al terrorismo, fatte salve le ipotesi di buona fede, di normale esercizio di una professione divulgativa di informazioni al pubblico, di attività scientifica o giudiziaria di ricerca di prove (art. 421-2-5-2 *Code pénal*, introdotto dalla *Loi 2017-258*). L'introduzione di questo reato nell'ordinamento giuridico francese coronava un progetto di riforma avanzato nel 2012<sup>94</sup>, che aspirava a inserire nel codice penale un articolo (421-2-6 *Code pénal*) il cui contenuto aveva aperto un acceso dibattito a livello nazionale. Oltre ai malumori della dottrina francese, anche le critiche mosse dal *Conseil d'État* in sede consultiva furono ignorate dal governo in carica; tuttavia, il disegno di legge non venne discusso a causa delle scadenze elettorali prossime al suo deposito in Parlamento. Il legislatore francese aveva dilatato i margini di intervento della giurisdizione penale persino al di là dei già ampissimi spazi d'azione consentiti dal reato di *entreprise individuelle*. Quest'ultimo punisce la consultazione di siti jihadisti solo laddove quest'ultima risulti affiancata da comportamenti sintomatici almeno di un principio di preparazione di un atto terroristico. Al contrario, l'applicazione della fattispecie prevista dall'art. 421-2-5-2 *Code pénal* non era stata vincolata dal legislatore alla prova di simili comportamenti. È stato rilevato al riguardo che la condanna per il reato di consultazione abituale di siti jihadisti sarebbe potuta intervenire addirittura in quelle ipotesi – dal grado di offensività di per

---

<sup>91</sup> Una parte della dottrina accosta i reati di *entreprise individuelle* e di *association de terroristes* anche sui piani del bene giuridico tutelato: cfr. O. CAHN, *Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables*, cit., p. 21.

<sup>92</sup> Con accento critico, cfr. A. PONSEILLE, *Les infractions de prévention, argonautes de la lutte contre le terrorisme*, cit.; P. PONCELA, *Les naufragés du droit pénal*, cit., p. 21.

<sup>93</sup> Cfr., *infra*, sub par. 4.3.

<sup>94</sup> *Project de loi renforçant la prévention et la répression du terrorisme*, depositato in Parlamento l'11 aprile 2012.

sé nullo o quasi, ma certamente non insignificanti sul piano statistico – in cui il materiale di propaganda consultato *online* non riproduce scene a contenuto violento, bensì soltanto «progetti comunitari, sermoni religiosi o addirittura recitazioni teatrali»<sup>95</sup>.

#### 4.1. *L'involuzione del rapporto tra l'effettività-efficacia dell'intervento penale e la tutela dei principi e diritti fondamentali.*

Come si è detto, nel settore della criminalità terroristica e cyber-terroristica, la tecnica delle anticipazioni di tutela penale consente l'incriminazione di svariate condotte prese di mira dai *policy makers* per la loro pericolosità astratta: l'addestramento in forma attiva e passiva, il reclutamento (anch'esso in entrambe le suddette forme), l'auto-addestramento, l'istigazione diretta o indiretta per finalità di terrorismo; ma anche, in alcuni Paesi (ad esempio Francia, Spagna e Regno Unito), la consultazione abituale di siti *internet* a contenuto terroristico e addirittura (soltanto in Spagna) lo spregio delle vittime del terrorismo (art. 578 CP)<sup>96</sup>.

Tuttavia, soprattutto negli sviluppi normativi attuali, la medesima tecnica solleva svariati problemi. Le riforme di settore succedutesi in Francia durante lo stato di emergenza – di cui le succitate leggi del 2014, del 2016 e del 2017 rappresentano soltanto alcuni esempi<sup>97</sup> – hanno dato sfoggio di una netta tendenza involutiva – che appare per vero sempre più diffusa in Europa – verso il diritto penale del nemico<sup>98</sup>. Da un lato,

<sup>95</sup> European Union Terrorism Situation and Trend Report, TE-SAT 2018, p. 32.

<sup>96</sup> In merito al quale si veda per tutti J. BERNAL DEL CASTILLO, *El enaltecimiento del terrorismo y la humiliación a sus víctimas como formas del «discurso del odio»*, in *Revista de Derecho penal y criminología*, n. 16/2016, pp. 13 ss., in particolare pp. 27 ss.

<sup>97</sup> Limitandosi sempre alla materia penale, si possono menzionare altresì la *Loi 2016-987* e la *Loi 2017-1510*.

<sup>98</sup> Risulta impossibile passare esaustivamente in rassegna le innumerevoli riflessioni svolte attorno al modello del diritto penale del nemico, elaborato come noto dal giurista tedesco Günther Jakobs. In questa sede si rinvia per tutti a M. DONINI, *Diritto penale di lotta vs. diritto penale del nemico*, in *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, a cura di R.E. Kostoris, R. Orlandi, Torino, 2006, pp. 19 ss.; ID., *Il diritto penale di fronte al «nemico»*, in *Cass. pen.*, n. 2/2006, pp. 735 ss. e in *Scritti per Federico Stella*, vol. I, Napoli, 2007, pp. 79 ss.; ID., *Diritto penale di lotta. Ciò che il dibattito sul diritto penale del nemico non deve limitarsi a esorcizzare*, in *Studi sulla questione criminale*, n. 2/2007, pp. 55 ss.; ID., *Lo status di terrorista: tra il nemico e il criminale. I diritti fondamentali e la giurisdizione penale come garanzia contro, o come giustificazione per l'uso del diritto come arma?*, in *I diritti fondamentali alla prova dell'emergenza*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2009, pp. 85 ss.; ID., *Lotta al terrorismo e ruolo della giurisdizione. Dal codice delle indagini preliminari a quello postdibattimentale*, cit., pp. 113 ss.; L. GRACIA MARTÍN, *Consideraciones críticas sobre el actualmente denominado «derecho penal del enemigo»*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 11 gennaio 2005; M. CANCIO MELIÁ, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, cit., pp. 24 ss.; ID., *Terrorismo y Derecho penal: sueño de prevención, pesadilla del Estado de Derecho*, cit., pp. 309 ss.; M. PAPA, *Droit pénal de l'ennemi et de l'inhumain : un débat international*, in *RSCDC*, 2009, pp. 3 ss.; F. VIGANÒ, *Terrorismo, guerra e sistema penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, pp. 669 ss.; F. PALAZZO, *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e principi fondamentali*, in *Quest. giust.*, n. 4/2006, pp. 666 ss.; P. MOROSINI, *Continuità e novità della giurisprudenza in tema di terrorismo*, in *Quest. giust.*, n. 4/2006, pp. 687 ss.; L. FERRAJOLI, *Il «diritto penale del nemico» e la dissoluzione del diritto penale*, in [www.panoptica.org](http://www.panoptica.org), 2008; G. FLORA, *Profili penali del terrorismo internazionale: tra delirio di onnipotenza e sindrome di autocastrazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, pp. 62 ss.; G. GIUDICELLI-DELAGE, *Droit pénal de la dangerosité – Droit pénal de l'ennemi*, in *RSCDC*, 2010, pp. 69 ss.; A. PAGLIARO, «Diritto penale del nemico»: una costruzione illogica e

infatti, «le garanzie e i diritti fondamentali posti in causa dall'esercizio della giurisdizione penale possono legittimamente subire limitazioni ulteriori rispetto a quelle che valgono d'ordinario, ove ciò sia imposto dalle specifiche esigenze di contrasto di forme di criminalità particolarmente aggressive e pericolose – tra le quali non può non iscriversi il terrorismo di matrice islamica»<sup>99</sup>. Dall'altro lato, tuttavia, le ultime riforme d'oltralpe hanno abusato della maggiore flessibilità del diritto penale antiterrorismo (specialmente, appunto, nel corso dello stato d'emergenza), creando «un apparato repressivo derogatorio permanente in cui si fondono, senza più distinguersi, gli strumenti di diritto penale e di diritto amministrativo ma anche quelli militari»<sup>100</sup>. L'obiettivo di lottare a ogni costo contro il terrorismo fondamentalista ha indotto le autorità francesi a optare per un diritto penale ultra-dilatato e della «sorveglianza

---

*pericolosa*, in *Studi in onore di Mario Romano*, a cura di M. Bertolino, L. Eusebi, G. Forti, Napoli, 2011, vol. I, pp. 435 ss.; F. ZUMPANI, *Critica del diritto penale del nemico e tutela dei diritti umani*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 2011, pp. 525 ss.; S. BRAUM, *Are we heading towards a European form of 'enemy criminal law'? On the compatibility of Jakobs's conception of 'an enemy criminal law' and European criminal law*, in *EU counter-terrorism offences. What impact on national legislation and case-law?*, a cura di F. Galli, A. Weyembergh, Bruxelles, 2012, pp. 237 ss.; G. CIAMPA, *Non è un paese per vecchi (garantisti): nuove esigenze di difesa sociale e lotta al nemico nel diritto penale contemporaneo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, cit., pp. pp. 781 ss.; diffusamente, T. PADOVANI, *Diritto penale del nemico*, Pisa, 2014; U. SIEBER, *Blurring the Categories of Criminal Law and the Law of War: Efforts and Effects in the Pursuit of Internal and External Security*, in *The Rule of Law and Terrorism*, a cura di P. Bárd, HVG-ORAC, 2015, pp. 26 ss.; R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, cit., *passim* (in particolare pp. 10 ss.); V. MASARONE, *Politica criminale e diritto penale nel contrasto al terrorismo internazionale. Tra normativa interna, europea ed internazionale*, cit., pp. 281 ss.; F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., pp. 109 ss.; M. PELISSERO, *Contrasto al terrorismo internazionale e il diritto penale al limite*, in *Gli speciali di Questione Giustizia – Terrorismo internazionale. Politiche della sicurezza. Diritti fondamentali*, cit., pp. 99 ss.; E. DEMETRIO CRESPO, *Derecho penal del enemigo y teoría del derecho*, in *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI: un análisis penal y político criminal*, dir. da G. Portilla Contreras, A.I. Pérez Cepeda, Salamanca, 2017, pp. 35 ss.; G. MARINO, *Il sistema antiterrorismo alla luce della l. 43/2015: un esempio di "diritto penale del nemico"?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, pp. 1389 ss.; ID., *Lo "statuto" del terrorista: tra simbolo ed anticipazione*, cit., pp. 45 ss.; A. HANNACHI, *La théorie du "droit pénal de l'ennemi"*, in <https://www.village-justice.com/articles/theorie-droit-penal-ennemi,22567.html>; M. TRAPANI, *Guerra e diritto penale. Sull'adeguatezza degli strumenti penalistici nei confronti del c.d. terrorismo islamico*, in *Politica criminale e cultura giuspenalistica. Scritti in onore di Sergio Moccia*, a cura di A. Cavaliere, C. Longobardo, V. Masarone, F. Schiaffo, A. Sessa, Napoli, 2017, pp. 249 ss. Per altri volumi, si veda *Derecho penal del enemigo: el discurso penal de la exclusión*, a cura di M. Cancio Meliá, C. Gómez-Jara Díez, Boadilla del Monte, 2006; *Diritto penale del nemico. Un dibattito internazionale*, a cura di M. Donini, M. Papa, Milano, 2007; *Delitto politico e diritto penale del nemico*, a cura di A. Gamberini, R. Orlandi, Bologna, 2007; *I diritti dei nemici*, tomo I dei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 38/2009.

<sup>99</sup> F. VIGANÒ, *Terrorismo, guerra e sistema penale*, cit., p. 687.

<sup>100</sup> O. CAHN, « *Cet ennemi intérieur, nous devons le combattre* ». *Le dispositif antiterroriste français, une manifestation du droit pénal de l'ennemi*, cit., p. 95. Cfr. anche V. MALABAT, *Les mutations du droit pénal à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme*, in *L'hypothèse de la guerre contre le terrorisme. Implications juridiques*, cit., p. 173; J. ARLETTAZ, *L'encadrement constitutionnelle de la « guerre contre le terrorisme »*, *ivi*, pp. 211 ss. Da ultimo e per tutti, pone l'accento sulla tendenza sempre più spiccata alla «normalizzazione del diritto di eccezione» – di cui la legislazione antiterrorismo rappresenta un esempio paradigmatico – e alla conseguente creazione di nuove, indesiderabili «norme di una parte generale "differenziata", tra neutralizzazione «dei singoli» e lotta «contro il fenomeno» M. DONINI, *Mafia e terrorismo come "parte generale" del diritto penale. Il problema della normalizzazione del diritto di eccezione, tra identità costituzionale e riserva di codice*, cit., in particolare pp. 22 ss. del dattiloscritto.

generalizzata»<sup>101</sup> della mera intenzione terroristica, nel quale «la pericolosità si sostituisce alla colpevolezza, la punizione è soppiantata dalla prevenzione dei rischi o addirittura dalla precauzione di rischi incerti (rischi di rischi)»<sup>102</sup> mediante l'incapacitazione istantanea del terrorista *in pectore* (nell'intento anche di contenere le eventuali *chances* di recidiva nel reato)<sup>103</sup>. Il sistema antiterrorismo francese è corredato poi da sanzioni penali dal significato retributivo e neutralizzante<sup>104</sup> – eseguibili in regime di isolamento e di sicurezza rafforzata<sup>105</sup> – e da una disciplina derogatoria quanto alla concessione di benefici quali la *libération conditionnelle*<sup>106</sup>.

#### 4.2. Le peculiarità del giudizio di costituzionalità delle norme penali antiterrorismo e l'esempio paradigmatico della fattispecie di *entreprise individuelle*.

Potrebbe dunque non destare stupore il fatto che il *Conseil constitutionnel* si sia pronunciato in merito ai forti dubbi che circondano la legittimità della normativa penale nazionale di contrasto al cyber-terrorismo in senso lato. Infatti, almeno laddove osservate dalla tradizionale ottica liberale della tutela giurisdizionale dei principi e diritti come strumento di limitazione del potere politico<sup>107</sup>, non pare possibile negare che le Corti supreme «sarebbero in termini costituzionali le istituzioni posizionate meglio per moderare gli eccessi degli esecutivi e dei legislatori nel rispondere al terrorismo»<sup>108</sup>.

In realtà, di fronte all'irrigidimento dei sistemi penali in Europa in nome del contrasto al terrorismo, la regressione qualitativa dell'attività di produzione legislativa non sembra essere stata controbilanciata in misura soddisfacente da una rivitalizzazione

<sup>101</sup> A. SIMON, *L'encadrement de la guerre contre le terrorisme par le droit européen des droits de l'homme*, cit., p. 233. Sul tema, cfr. altresì, per tutti, P. BEAUVAIS, *La nouvelle surveillance pénale*, in *Humanisme et Justice. Mélanges l'honneur de Geneviève Giudicelli-Delage*, cit., pp. 259 ss.

<sup>102</sup> M. DELMAS-MARTY, *Vers une justice pénale prédictive*, in *Humanisme et Justice. Mélanges en l'honneur de Geneviève Giudicelli-Delage*, cit., p. 58.

<sup>103</sup> Cfr. A. PONSEILLE, *Les infractions de prévention, argonautes de la lutte contre le terrorisme*, cit.; O. CAHN, « *Cet ennemi intérieur, nous devons le combattre* ». *Le dispositif antiterroriste français, une manifestation du droit pénal de l'ennemi*, cit., *passim* (in particolare pp. 108-109); da una prospettiva generale, A. BERNARDI, *Lotta senza quartiere al terrorismo fondamentalista: riflessi sulle funzioni della pena*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini* a cura di C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta, Milano, 2018, tomo I, p. 323.

<sup>104</sup> Cfr. V. MALABAT, *Les mutations du droit pénal à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme*, cit., pp. 187-188.

<sup>105</sup> Per un'analisi critica di siffatto regime di esecuzione penitenziaria, si rinvia per tutti a F. HABOUZIT, *L'usage de la notion de radicalisation dans le champ pénitentiaire*, in *RSCDC*, n. 3/2017, pp. 603 ss.

<sup>106</sup> V. art. 730-2-1 *Code de procédure pénale*, in seguito alle modifiche apportate dalla *Loi 2016-731*, cit. In dottrina, v. J. ALIX, *Quelle place pour le droit pénal dans la lutte contre le terrorisme ?*, cit., pp. 427-428.; O. CAHN, *Le dispositif antiterroriste français est-il une loi d'exception ?*, in *Humanisme et Justice. Mélanges l'honneur de Geneviève Giudicelli-Delage*, cit., p. 457.

<sup>107</sup> All'interno di una bibliografia sterminata, L. PANNARALE, *La sfida dei diritti umani*, in *Dialoghi con Ugo Villani*, Tomo I, cit., pp. 346 e 349.

<sup>108</sup> F. FABBRINI, *The interaction of terrorism laws with human rights*, in *Routledge Handbook of Law and Terrorism*, cit., p. 93. V. altresì J. IP, *Terrorism laws and constitutional accountability*, *ivi*, pp. 99-100.

delle garanzie in via interpretativa<sup>109</sup>. Fatta salva qualche sporadica eccezione, né le Corti nazionali di legittimità né quelle sovranazionali hanno dimostrato fino a oggi una particolare propensione a vagliare la compatibilità delle normative antiterrorismo con i principi che governano la materia penale e i diritti dell'uomo<sup>110</sup>. Tali Corti sono state infatti paragonate a «giocatori dilettanti nella politica securitaria»<sup>111</sup>, che di fatto sembrano avere ormai implicitamente avallato – al di fuori delle ipotesi di contrasto davvero radicale e insanabile con i principi e diritti fondamentali – i contenuti delle legislazioni antiterrorismo<sup>112</sup>, «integrando l'eccezione nella loro attività e adattando di conseguenza il loro controllo»<sup>113</sup>. Tendenzialmente appiattitosi su politiche criminali ampiamente condivise a tutti i livelli istituzionali<sup>114</sup> o comunque schiacciato dal «rischio di aspre critiche da parte della pubblica opinione e dalle forze politiche ogniqualevolta la bilancia venga fatta pendere in favore dei diritti fondamentali di 'terroristi', o di sospetti tali»<sup>115</sup>, questo controllo ha subito una flessione<sup>116</sup> tale persino da configurare quella che è stata descritta in dottrina come una «presunzione di tolleranza»<sup>117</sup> rispetto alle deroghe agli obblighi costituzionali sancite dalle riforme legislative di settore.

Infatti, per quanto interessa maggiormente in questa sede, le fattispecie di istigazione e di apologia di reati terroristici «sono sinora sempre andate indenni dal vaglio di costituzionalità delle corti costituzionali europee»<sup>118</sup>. In Francia, sempre nell'ambito di questo tendenziale *self restraint*, anche il reato di *entreprise individuelle* è stato salvato – eccezion fatta per alcune importanti riserve – dal *Conseil constitutionnel*.

<sup>109</sup> Da ultimo e per tutti, critica questa tendenza recessiva – invocando l'esercizio del « diritto costituzionale di resistenza contro la tendenza del potere politico a strumentalizzarne natura e funzioni del diritto (penale e processuale) per azioni di contrasto contro fenomeni collettivi » – M. DONINI, *Mafia e terrorismo come "parte generale" del diritto penale. Il problema della normalizzazione del diritto di eccezione, tra identità costituzionale e riserva di codice*, cit., p. 7 del dattiloscritto.

<sup>110</sup> V. per tutti F. FABBRINI, *The interaction of terrorism laws with human rights*, cit., pp. 93-94.

<sup>111</sup> E.A. POSNER, A. VERMEULE, *Terror in the Balance*, Oxford, 2007, p. 31.

<sup>112</sup> M. CARRASCO DURÁN, *Las garantías procesales en caso de terrorismo: distintos modelos, en perspectiva comparada*, in *ReDCE*, n. 27/2017, par. 5.

<sup>113</sup> O. CAHN, *Contrôles de l'élaboration et de la mise en oeuvre de la législation antiterroriste*, cit.

<sup>114</sup> *Ibidem*. Cfr. altresì, per tutti, F. VIGANÒ, [Sul constitutional review delle misure antiterrorismo](#), in *Criminal Justice Network*, 18 dicembre 2018, par. 2: «le misure antiterrorismo nel loro complesso sono in genere supportate da un vasto consenso politico, da parte delle forze politiche di destra e di sinistra tradizionali, nonché dai nuovi movimenti populistici; il che rende ancor più impopolare l'opera delle corti costituzionali, nel momento in cui intendano svolgere sino in fondo la propria missione di tutela dei diritti fondamentali».

<sup>115</sup> *Ibidem*.

<sup>116</sup> O. CAHN, *Contrôles de l'élaboration et de la mise en oeuvre de la législation antiterroriste*, cit. V. anche ID., *Le dispositif antiterroriste français est-il une loi d'exception ?*, cit., pp. 461-462: «il Conseil si è evoluto da un controllo « realista » della conformità della legislazione antiterrorismo alla Costituzione verso un controllo più limitato, quasi formale»; A. PONSEILLE, *Les infractions de prévention, argonautes de la lutte contre le terrorisme*, cit.: «il bastione contro l'arbitrarietà, rappresentato dal giudice costituzionale, si sta rompendo»; C. CERDÁ GUZMÁN, *Los derechos fundamentales y la lucha contra el terrorismo: Francia bajo estado de emergencia*, cit., par. 2.1.b.1: «la Corte costituzionale non è sembrata essere un muro resistente in grado di controllare le possibili derive causate dallo stato di emergenza».

<sup>117</sup> *Ivi*, par. 2.1.b.2.

<sup>118</sup> F. VIGANÒ, *Sul constitutional review delle misure antiterrorismo*, cit., par. 3.

Con la sentenza n. 2017-625 QPC del 7 aprile 2017, la Corte costituzionale francese ha però mosso una sorta di monito in merito al rispetto del principio di stretta necessità-proporzionalità da parte di queste fattispecie incriminatrici a tutela anticipata. Così, in riferimento al reato di *l'entreprise individuelle*, per quanto riguarda l'elemento oggettivo esso si colloca al confine dell'inflizione di sanzioni penali (tra l'altro, piuttosto severe) in una fase ancora meramente preparatoria – se non preparatoria “al quadrato” – della trama criminosa; o addirittura in un momento in cui può risultare maturata tutt'al più una mera intenzione delittuosa ancora generica in tutto e per tutto (si pensi, ad esempio, alla mera ricerca di oggetti o sostanze utilizzabili per porre in essere atti terroristici)<sup>119</sup>. Per quanto riguarda l'elemento soggettivo, invece, l'anticipazione estrema e la dematerializzazione della tutela penale poste in essere con l'introduzione della fattispecie di *entreprise individuelle* si ripercuotono sull'accertamento della colpevolezza dell'imputato: accertamento, questo, che viene fondato su presunzioni per alleggerire l'onere probatorio della *mens rea*<sup>120</sup>.

Inoltre, secondo la Corte costituzionale francese, nemmeno la pur significativa pena prevista dal reato di *entreprise individuelle* può ritenersi manifestamente sproporzionata. Con una precisazione di segno analogo, però: il legislatore «non può [...] punire il solo intento delittuoso o criminale»<sup>121</sup>.

Il *Conseil constitutionnel* sembra avere così individuato nella disciplina dell'*entreprise individuelle* un limite invalicabile di tollerabilità<sup>122</sup> delle restrizioni ai principi e diritti fondamentali nel settore del contrasto al terrorismo. Sul piano del diritto penale sostanziale, il difficile bilanciamento tra libertà e sicurezza<sup>123</sup> risulta costituzionalmente sostenibile soltanto laddove l'anticipazione della tutela si estenda ad atti preparatori che consentano una prognosi di pur minima offensività, effettuata accertando la commissione di condotte dotate di una consistenza materiale sì

<sup>119</sup> Cfr. *Conseil constitutionnel*, sent. 7 aprile 2017, n. 2017-625 QPC, punto 13.

<sup>120</sup> P. BEAUVAIS, *L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité*, in *RSCDC*, 2018, pp. 80-81.

<sup>121</sup> Così recita il punto 13 della sent. n. 2017-625 QPC, cit.

<sup>122</sup> Nella letteratura di settore più recente, utilizzano concetti analoghi F. VIGANÒ, *Terrorismo, guerra e sistema penale*, cit., p. 695; M. PELISSERO, *Contrasto al terrorismo internazionale e il diritto penale al limite*, cit., p. 112; F. FASANI, *Terrorismo islamico e diritto penale*, cit., pp. 147 ss. (in particolare p. 166); P. SCEVI, *Diritto penale e terrorismo. Il difficile equilibrio tra sicurezza nazionale e diritti fondamentali*, in *Arch. Pen.*, n. 1/2018, p. 7.

<sup>123</sup> Il bilanciamento tra sicurezza e libertà come esigenze tendenzialmente contrapposte – soprattutto sul piano degli effetti che l'espansione dell'una produce a svantaggio dell'altra – è l'immagine impiegata prevalentemente dalla dottrina per contestualizzare le restrizioni ai principi e diritti fondamentali apportate dal diritto penale antiterrorismo: si veda per tutti A. BARAK, *Human rights in time of terror – a judicial point of view*, in *Legal Studies*, Vol. 28, n. 4, 2008, pp. 496 ss. Per una riflessione attorno alle diverse linee di pensiero in tema di rapporti tra libertà e sicurezza, cfr. D. BIGO, *Liberty, Whose Liberty? The Hague Programme and the Conception of Freedom, in Security Versus Freedom? A Challenge for Europe's Future*, in *Security Versus Freedom? A Challenge for Europe's Future*, a cura di T. Balzacq, S. Carrera, Aldershot, 2006, pp. 38-39; nonché, diffusamente, C. GEARTY, *Liberty and Security*, Cambridge, 2013; G. EDWARDS, C.O. MEYER, *Introduction: Charting a Contested Transformation*, in *Journal of Common Market Studies*, Iss. 46, n. 1/2008, p. 16. Per tutti, criticano la dicotomia sicurezza vs libertà S. BRONITT, S. DONKIN, *Australian Responses to 9/11: New World Legal Hybrids?*, in *Post 9/11 and the State of Permanent Legal Emergency. Security and Human Rights in Countering Terrorism*, cit., p. 227, ove gli Autori affermano che esse «possono rafforzarsi reciprocamente».

rudimentale ma, perlomeno, non del tutto intangibile. Il carattere eccezionale del diritto penale antiterrorismo – che deriva, come noto, soprattutto dalla particolare gravità del fenomeno criminale in questione e dall’elevato allarme sociale che a sua volta ne scaturisce – si rispecchia così nel vaglio del *Conseil constitutionnel*, attento a conciliare le contrapposte esigenze individuali e collettive in gioco mitizzando il rigore nell’esigere uno *standard* di protezione delle garanzie fondamentali elevato ma fissando, al tempo stesso, un punto fermo oltrepassato il quale le norme iper-securitarie potranno essere espunte sempre e comunque dall’ordinamento.

Una parte della dottrina ha recentemente posto l’accento – sia in commento all’ordinamento costituzionale francese<sup>124</sup>, sia riferendosi in generale, in prospettiva *de iure condendo*, al sindacato sulle norme penali antiterrorismo da parte delle altre Corti di legittimità<sup>125</sup> – sul fatto che il *constitutional review* possa adottare proficuamente come parametro del giudizio non tanto il principio di legalità nei suoi corollari di sufficiente determinatezza e prevedibilità<sup>126</sup> o la libertà di espressione<sup>127</sup>, quanto piuttosto i principi di necessità e proporzionalità delle restrizioni legislative apportate ai diritti fondamentali. Un segnale forte in questo senso è stato lanciato dallo stesso *Conseil constitutionnel* rispetto alla già richiamata fattispecie di consultazione abituale di siti *internet* jihadisti.

#### 4.3. La duplice declaratoria di illegittimità della fattispecie di consultazione abituale di siti web jihadisti da parte del Conseil constitutionnel.

La fattispecie richiamata in conclusione del paragrafo precedente rappresentava infatti la previsione penale dal più alto tasso di dematerializzazione e soggettivizzazione nell’ambito della legislazione antiterrorismo francese. Come si è detto<sup>128</sup>, la punizione della consultazione abituale di siti *internet* che istighino direttamente o indirettamente al

<sup>124</sup> Sottolinea questo aspetto, nell’ambito di un cenno comparato alla diversa tradizione “legalistica” nell’ordinamento costituzionale italiano, F. VIGANÒ, *Sul constitutional review delle misure antiterrorismo*, cit., par. 3.

<sup>125</sup> Da ultimo, si rinvia a R. BARTOLI, *I punti e le linee del contrasto al terrorismo internazionale*, in *www.disCrimen.it*, 18 dicembre 2018, par. 10 (ove l’A. prospetta tra l’altro uno spostamento parziale del baricentro della tutela giurisdizionale «dalla Corte costituzionale alle Corti europee»).

<sup>126</sup> Infatti, nonostante l’anticipazione della tutela risulti viepiù accentuata, il reato di *entreprise individuelle* tipizza le condotte punibili in maniera comunque più precisa rispetto alla (peraltro, come si è detto, applicatissima) fattispecie associativa vigente nell’ordinamento giuridico francese (*association de terroristes*). Da ultimo, da una prospettiva ritagliata sui reati di istigazione al terrorismo e apologia di quest’ultimo, ricostruisce la tendenza della Corte europea dei diritti dell’uomo a rigettare i ricorsi basati sulla presunta violazione del principio di sufficiente determinatezza da parte dei relativi precetti G.M. TERUEL LOZANO, *Internet, incitación al terrorismo y libertad de expresión en el marco europeo*, cit., p. 15.

<sup>127</sup> Libertà, questa, che pure implicherebbe – secondo una parte della dottrina – che l’incriminazione in concreto del cyber-terrorismo segua a «una adeguata valorizzazione della pericolosità, accompagnata logicamente dalla intenzione provocatoria» e dal «carattere pubblico» della condotta, in termini di «probabilità che come conseguenza della realizzazione della condotta tipica, concretizzata in un risultato pericoloso, abbia luogo un determinato atto lesivo»: *ivi*, pp. 24-25.

<sup>128</sup> Cfr., *supra*, sub par. 4, lett. d).

terrorismo risultava svincolata dall'avvenuta realizzazione di una qualsivoglia tipologia di atto preparatorio.

In prima battuta, il *Conseil constitutionnel* ha accolto una questione di legittimità costituzionale sollevata per violazione dei requisiti di necessità, adeguatezza e proporzionalità delle restrizioni apportate ai diritti fondamentali dell'individuo – libertà di informazione e di opinione *in primis*<sup>129</sup> – valutate altresì in ottica sistematica (alla luce cioè dell'insieme delle previsioni normative antiterrorismo vigenti nel sistema giuridico nazionale)<sup>130</sup>. La Corte costituzionale francese ha accolto le doglianze della *Cour de cassation* che censuravano la scelta legislativa di punire la mera consultazione di messaggi direttamente o indirettamente istigatori anche quando l'autore non abbia commesso, né tentato di commettere alcun atto che possa lasciar presumere che egli avrebbe ceduto all'istigazione o che sarebbe stato suscettibile di cedervi passando dalla fase preparatoria a quella esecutiva<sup>131</sup>.

Ciononostante, con la *Loi n. 2017-258* del 28 febbraio 2017 il legislatore francese ha prontamente ribadito la propria fede nell'incriminazione della consultazione abituale di siti *online*, reintroducendo e riscrivendo la disposizione espunta, pochi giorni prima, dal *Conseil constitutionnel*. La seconda versione dell'art. 421-2-5-2 *Code pénal*<sup>132</sup> tentava di affrancarsi dal vaglio di legittimità del Tribunale costituzionale mascherando con un'operazione di *lifting* l'incriminazione di condotte assai simili, nella sostanza, a quelle toccate dalla figura di reato precedentemente dichiarata in contrasto con la Carta fondamentale nazionale.

Apparivano infatti assai poco innovativi i riferimenti all'elemento negativo della sussistenza di un «*motif légitime*» e all'elemento positivo di una necessaria «*manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ce service*». Il primo elemento non si rivelava altro che un contenitore generale riempito dall'elenco di ipotesi di cui al co. 2 dell'articolo in questione, le quali annoveravano tra le condotte non punibili le consultazioni relative all'«esercizio normale di una professione» di informazione rivolta al pubblico, quelle effettuate «nel quadro di ricerche scientifiche», per fungere da prova giudiziaria e quelle «accompagnate da una segnalazione dei contenuti del servizio alle autorità pubbliche

<sup>129</sup> *Décision* del 10 febbraio 2017 sulla questione n. 2016-611 QPC. In dottrina, v. per tutti V. MALABAT, *Les mutations du droit pénal à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme*, cit., pp. 184-185; C. CERDÀ GUZMÁN, *Los derechos fundamentales y la lucha contra el terrorismo: Francia bajo estado de emergencia*, cit., par. 3.

<sup>130</sup> P. BEAUVAIS, *L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité*, cit., p. 83.

<sup>131</sup> *Cour de cassation, Chambre criminelle*, 21 maggio 2014, n. 13-83758. In dottrina, cfr. O. CAHN, *Contrôles de l'élaboration et de la mise en oeuvre de la législation antiterroriste*, cit.; nonché, da ultimo, P. BEAUVAIS, *L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité*, cit., p. 83.

<sup>132</sup> «*Le fait de consulter habituellement et sans motif légitime un service de communication au public en ligne mettant à disposition des messages, images ou représentations soit provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes lorsque, à cette fin, ce service comporte des images ou représentations montrant la commission de tels actes consistant en des atteintes volontaires à la vie est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30000 € d'amende lorsque cette consultation s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ce service. Constitue notamment un motif légitime tel que défini au premier alinéa la consultation résultant de l'exercice normal d'une profession ayant pour objet d'informer le public, intervenant dans le cadre de recherches scientifiques ou réalisée afin servir de preuve en justice ou le fait que cette consultation s'accompagne d'un signalement des contenus de ce service aux autorités publiques compétentes*».



competenti». Per giunta, tali ipotesi risultavano pressoché identiche a quelle contemplate dalla versione previgente dell'art. 421-2-5-2 *Code pénal*: l'unica previsione aggiunta dalla *Loi n. 2017-258* per escludere la punibilità della consultazione abituale di siti *web* a contenuto terroristico era quella inerente alla «segnalazione del contenuto del servizio alle autorità pubbliche competenti». Il secondo elemento (quello positivo) tradiva invece, in maniera diametralmente opposta rispetto al limite tracciato dal *Conseil constitutionnel*, l'essenza incriminatrice della mera adesione ideologica o intenzione, a materialità nulla, del reato di consultazione abituale di siti *web* a contenuto jihadista.

D'altronde, l'intento del legislatore francese di aggirare i paletti garantistici minimi fissati dal *Conseil constitutionnel* poteva essere desunto già dalla lettura dei lavori preparatori della *Loi n. 2017-258*. Opportunisticamente, infatti, questi ultimi sostenevano che l'arsenale normativo nazionale di contrasto al terrorismo – già talmente ricco di previsioni restrittive da risultare tra i più rigidi nel panorama europeo, insieme ad esempio a quelli italiano, spagnolo e, soprattutto, del Regno Unito – non potesse ritenersi idoneo a fornire un contributo apprezzabile alla prevenzione della radicalizzazione.

Non desta dunque stupore il fatto che la riscrittura del reato di consultazione abituale di siti *internet* jihadisti si sia rivelata insufficiente a superare anche il secondo vaglio di legittimità costituzionale svolto dal *Conseil constitutionnel*. Con la sentenza n. 2017-682 QPC del 15 dicembre 2017, la Corte costituzionale francese ha statuito che l'anticipazione estrema della tutela configurata dal reato in questione non consente di ravvisare nelle condotte punite una finalità terroristica concretamente tangibile. Infatti, «[l]a combinazione della consultazione di siti e dell'adesione all'ideologia espressa [...] "non è suscettibile di stabilire di per sé sola l'esistenza di una volontà di commettere atti terroristici"»<sup>133</sup>. Inoltre, la stessa Corte ha ravvisato nel requisito del motivo legittimo non già una valvola di garanzia a favore dell'individuo, bensì un meccanismo di inversione dell'onere della prova favorevole all'accusa e inidoneo, in quanto tale, a sopperire al vizio di costituzionalità della fattispecie.

Culminato ormai il *climax* di prevenzione/precauzione, anticipazione e repressione ad opera di una normativa penale sostanziale talmente dilatata da risultare ormai pressoché onnicomprensiva, uno dei fronti di irrigidimento del contrasto al cyberterrorismo in senso lato cavalcato dalle recenti riforme legislative di settore – in Francia come altrove<sup>134</sup> – è rappresentato dalle «pressioni sulla giustizia aperta e sulla parità

---

<sup>133</sup> P. BEAUVAIS, *L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité*, cit., p. 84, ove l'A. cita testualmente un passaggio del punto 14 della pronuncia in questione del *Conseil constitutionnel*.

<sup>134</sup> Soprattutto nel Regno Unito, dove a partire almeno dal *Terrorism Act 2000* il procedimento per l'accertamento di reati terroristici è divenuto il terreno privilegiato per sperimentare le inversioni dell'onere della prova dalla pubblica accusa all'imputato rispetto a buona parte delle fattispecie incriminatrici vigenti: cfr. J.R. SPENCER, "No thank you, we've already got one!" *Why EU anti-terrorist legislation has made little impact on the law of the UK*, in *EU counter-terrorism offences. What impact on national legislation and case-law?*, a cura di F. Galli, A. Weyembergh, Bruxelles, 2012, pp. 123 ss.; C. WALKER, *The Impact of Contemporary Security Agendas Against Terrorism on the Substantive Criminal Law*, in *Post 9/11 and the State of Permanent Legal Emergency. Security and Human Rights in Countering Terrorism*, p. 136, ove l'A. evidenzia altresì il tentativo di una parte della giurisprudenza nazionale di limitare i danni prodotti da siffatte inversioni. Al riguardo e per ulteriori precisazioni, cfr. altresì ID., *Terrorism and the Law*, cit., pp. 213 ss.

delle armi»<sup>135</sup>. L'attuale clima permeato da logiche precauzionali «incoraggia uno slittamento verso standards minimi di giusto processo»<sup>136</sup>, funzionale a incrementare notevolmente le probabilità di concludere i procedimenti instaurati con provvedimenti di condanna<sup>137</sup> e ad asservire tali procedimenti – sin dalle indagini preliminari – all'attuazione della sanzione<sup>138</sup> configurata come «una vera e propria pena *in progress*»<sup>139</sup> dai prolungati effetti neutralizzanti<sup>140</sup>.

## 5. La sperimentazione di rimedi giurisprudenziali contro lo stravolgimento delle garanzie individuali: quale lezione dalla Francia?

In questo breve lavoro si è posto l'accento principalmente sull'irrigidimento dei reati cyber-terroristici in senso lato a tutela anticipata in Francia, la cui punizione aveva finito per abbracciare persino le ipotesi di mera adesione ideologica alla *jihād* espressa attraverso attività *online*.

Fattori quali la parcellizzazione delle fattispecie incriminatrici e la formulazione spesso ampissima e generica dei precetti hanno determinato una penalizzazione a tappeto della radicalizzazione individuale ultimata o in via di sviluppo. Così, ad esempio, le scelte punitive non lasciano ormai scampo non soltanto ai casi di condivisione di contenuti terroristici digitali, ma nemmeno, appunto, a quelli della loro mera consultazione privata<sup>141</sup>.

Si è poi concentrata l'attenzione sui recenti sviluppi sul tema nella giurisprudenza costituzionale francese. La duplice tagliola del *Conseil constitutionnel* sulla parte viziata in misura maggiormente lampante delle recenti riforme nazionali di contrasto al terrorismo rappresenta, come si è accennato, un momento di rottura rispetto all'atteggiamento di tendenziale ritrosia del *Conseil* stesso in questo settore normativo e all'orientamento prevalente nella giurisprudenza francese, più preoccupata secondo una parte della dottrina «di preservare la repressione che di affermare i principi che devono teoricamente governare l'applicazione della legge penale»<sup>142</sup>. Le pronunce cui si è fatto rapsodicamente riferimento in questo lavoro hanno avuto il merito di spezzare il ritmo

---

<sup>135</sup> *Ivi*, p. 296.

<sup>136</sup> *Ibidem*.

<sup>137</sup> Per tutti, R. DOUGLAS, *Law, Liberty, and the Pursuit of Terrorism*, Michigan, 2014, p. 150.

<sup>138</sup> Per tutti, cfr. con accento critico D. NEGRI, *Circolazione del "curriculum criminale" tra i procedimenti penali*, in *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, cit., p. 321.

<sup>139</sup> A. BERNARDI, *Lotta senza quartiere al terrorismo fondamentalista: riflessi sulle funzioni della pena*, cit., p. 332.

<sup>140</sup> Cfr., *ex multis*, F. GALLI, *The War on Terror and Crusading Judges: Re-establishing the Primacy of the Criminal Justice System*, cit., p. 173.

<sup>141</sup> In riferimento al sistema penale d'oltremontana, v. per tutti C. WALKER, *Clamping Down on Terrorism in the United Kingdom*, in *Journal of International Criminal Justice*, n. 4/2006, p. 1145. Più in generale, riguardo alla maggiore difficoltà di distinguere la dimensione privata da quella pubblica a causa del «volume di informazioni che vengono riversate nei social networks, nel web o attraverso di essi», si veda R. FLOR, *Cyber-terrorismo e diritto penale in Italia*, cit., p. 355.

<sup>142</sup> O. CAHN, *Contrôles de l'élaboration et de la mise en oeuvre de la législation antiterroriste*, cit.

incalzante delle riforme “nemicali” di contrasto al terrorismo in Francia nell’ultimo quinquennio.

Risulta impossibile soffermare l’attenzione in questa sede sulla controversa funzionalità di modelli normativi più o meno rispondenti alle logiche del *Feindstrafrecht* concepito da Günther Jakobs rispetto all’obiettivo di contrastare il terrorismo jihadista<sup>143</sup>. Ciò che preme qui sottolineare è l’importanza assunta, in un simile contesto, dalla duplice reazione del giudice delle leggi francese come possibile trampolino di lancio di un canone costituzionale – il principio di proporzionalità nella restrizione di libertà fondamentali attraverso norme penali – messo a repentaglio da un movimento europeo di riforma delle normative antiterrorismo sempre più intransigente.

Non è però possibile nemmeno sviscerare le questioni insite nella fisiologica tensione, che accomuna tutte le Corti garanti della tenuta di un intero ordinamento costituzionale – o comunque dei principi e diritti fondamentali – e che incide sul loro funzionamento, tra le pulsioni opposte all’interventismo di rottura rispetto allo spirito del tempo e alle decisioni democraticamente assunte – o, nei casi più delicati afferenti ad altri settori normativi, consapevolmente non assunte – e al *judicial passivism*<sup>144</sup> rispettoso, al contrario, di tali decisioni<sup>145</sup>. Al riguardo, basterà qui osservare che il «giudizio sociale sui diritti e sugli altri valori che possono entrare in gioco a seconda del livello della corte, delle conseguenze della pronuncia, del tipo di autore, e degli interessi della vittima»<sup>146</sup> si infila inevitabilmente nelle valutazioni dei giudici costituzionali, i quali possono così convincersi ad avallare l’indirizzo iper-securitario diffuso nei circuiti governativi<sup>147</sup>.

---

<sup>143</sup> In riferimento all’incriminazione dell’*encouragement* e della *glorification of terrorism* nel Regno Unito ai sensi del *Terrorism Act 2006*, cfr. con accento critico T. CHOUDHURY, *The Terrorism Act 2006: Discouraging Terrorism*, in *Extreme Speech and Democracy*, a cura di I. Hare, J. Weinstein, Oxford, 2009, pp. 481 ss. Per alcune riflessioni sul tema in questione da una prospettiva generale, si rinvia da ultimo e per tutti ad A. BERNARDI, *Lotta senza quartiere al terrorismo fondamentalista: riflessi sulle funzioni della pena*, cit., *passim*.

<sup>144</sup> Queste sono le parole utilizzate da P. THIELBÖRGER, *Judicial Passivism at the European Court of Human Rights*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 19, Iss. 3, 2012, pp. 341 ss., per analizzare criticamente la tendenza della Corte EDU a rimettere all’esecutivo o al legislatore di ciascuno Stato parte decisioni delicate che dovrebbero essere esaminate anche dai giudici, rifiutandosi di pronunciarsi a fondo in relazione al caso e alla normativa presi in esame e passando la palla alle Corti nazionali (v. p. 341). Parla invece di «riluttanza giudiziaria al coinvolgimento in questioni correlate alla sicurezza» R. DOUGLAS, *Law, Liberty, and the Pursuit of Terrorism*, cit., p. 42. Anche per ulteriori riferimenti bibliografici, v. altresì C. WALKER, *Terrorism and the Law*, cit., pp. 32 ss.; nonché, da ultimo, P. BEAUVAIS, *L’infraction-obstacle terroriste à l’épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité*, cit., pp. 76-77.

<sup>145</sup> Si rinvia, per tutti e senza pretesa di esaustività, a J.W. VON BERNATH, *Control institucional de decisiones legislativas político-criminales*, in *Estudios constitucionales*, 2017, Issue 15, n° 2, pp. 389 ss.; A. SPADARO, *Sulla intrinseca “politicità” delle decisioni “giudiziarie” dei tribunali costituzionali contemporanei*, in *Federalismi.it*, 8 marzo 2017, ove l’A. analizza il tema soffermandosi sulle sporadiche ma assai rilevanti pronunce della Corte costituzionale italiana su questioni di rilievo sociale particolarmente delicate in cui il legislatore si è consapevolmente astenuto dall’intervenire.

<sup>146</sup> C. WALKER, *The Impact of Contemporary Security Agendas Against Terrorism on the Substantive Criminal Law*, cit., p. 122.

<sup>147</sup> Cfr. B. DICKSON, *Terrorism laws and legal accountability*, in *Routledge Handbook of Law and Terrorism*, cit., p. 124.



5/2019

Epperò, al netto della suddetta tensione, lo scenario francese dimostra che le Corti costituzionali hanno oggi la possibilità di riespandere parzialmente il proprio ruolo di giudici delle leggi rispetto agli eccessi punitivi perpetrati in tempo di emergenza terroristica, per evitare che la contaminazione al ribasso delle garanzie individuali finisca per ledere persino il loro contenuto minimo<sup>148</sup>. Alla luce delle opzioni normative assai simili effettuate dagli altri Stati membri dell'Unione europea, il ripudio da parte del *Conseil constitutionnel* della repressione della mera adesione ideologica al fondamentalismo islamico, di automatismi nel ravvisare situazioni di pericolo che necessitano l'intervento penale di fronte a ogni manifestazione di simpatia per la *jihād*, nonché di inversioni dell'onere della prova dalla pubblica accusa all'imputato<sup>149</sup> sembra fornire solidi argomenti e soluzioni da importare negli altri ordinamenti giuridici del Vecchio Continente.

L'auspicio è insomma che i giudici delle leggi in Europa si espongano maggiormente a favore dei principi e diritti fondamentali sproporzionalmente compressi dai nuovi testi penali antiterrorismo, sforzandosi di assemblare i primi mattoni di un diritto costituzionale comparato vivente capace, a partire dagli esempi virtuosi rinvenibili nelle giurisprudenze nazionali, di consolidare «*established precedents*»<sup>150</sup> utili a ricavare criteri universali di giustizia al di là dei particolarismi nazionali; finalizzato, dunque, a promuovere quantomeno un minimo comune denominatore garantistico più elevato in Europa nell'ambito di un settore normativo per sua natura proiettato al di là dei confini del singolo Stato<sup>151</sup>. Anche se, per vero, le venature talora populiste di cui si colora la politica criminale nel campo del contrasto al terrorismo<sup>152</sup> si ripercuotono negativamente sulla posizione dei giudici delle leggi rispetto alla delicatissima posta in gioco: «la protezione della costituzione e della

---

<sup>148</sup> Cfr. F. GALLI, *The Law on terrorism : the UK, France and Italy compared*, cit., p. 303; nonché, da ultimo, A. SÁNCHEZ FRÍAS, *The EU Directive on Combating Terrorism and the Criminalisation of Travelling*, in *ECLR*, Vol. 8, Iss. 2, 2018, p. 217.

<sup>149</sup> Siano esse sancite espressamente dalla legge oppure celate surrettiziamente dietro a previsioni etichettate come presidi a favore dell'indagato/imputato.

<sup>150</sup> F. VIGANÒ, *Some thoughts about judicial review of criminal legislation*, in *Criminal Justice Network*, 26 settembre 2018, par. 3.

<sup>151</sup> Pare questo, in sostanza, uno dei punti cruciali della tesi sostenuta dall'A. citato nella nt. precedente, il quale sottolinea l'importanza del «mettere in mostra che la decisione presa dalle corti gode di un ampio supporto a livello internazionale, nella legislazione così come nella giurisprudenza di altre corti costituzionali e dei diritti umani».

<sup>152</sup> La perversione populista del dibattito attorno alla questione terroristica e i relativi strascichi sull'attività delle Corti – oggetto di forti pressioni da parte degli altri pubblici poteri – sono particolarmente evidenti, a titolo esemplificativo, nel Regno Unito: v. per tutti C. WALKER, *Terrorism and the Law*, cit., p. 33. Emblematicamente, le Corti d'oltremania sono state ritenute colpevoli di sottovalutare le implicazioni delle proprie pronunce sulla protezione della sicurezza nazionale (House of Lords Select Committee on the Constitution, *Relations between the Executive, Judiciary and Parliament* (2006-07 HL 151), Evidence pp. 32-33), contrariamente all'assunto secondo cui non dovrebbe essere ritenuto giusto che i diritti di un sospetto terrorista siano posti al di sopra dei diritti e della vita della popolazione britannica» (*In full: John Reid speech*, in *BBC News*, 28 settembre 2006), né che «ai criminali più pericolosi sia data la possibilità di essere liberati» (*Independent, Whole-life sentences: 'Life means Life' for worst offenders ruled legal by Court of Appeal*, 18 febbraio 2014).

democrazia»<sup>153</sup>. Esse rendono ancor più difficile emanare pronunce che possano rivelarsi aderenti al dettato costituzionale, mostrando al tempo stesso la dovuta deferenza alle scelte democratiche prese dal legislatore in esercizio della sovranità popolare per non «sollecitare reazioni politiche che acutizzino il tipo di problema che si pretendeva di risolvere»<sup>154</sup>; nonché per non «indebolire l'autorità morale della magistratura, rendendola in definitiva più vulnerabile agli attacchi da parte delle branche politiche del potere»<sup>155</sup>.

---

<sup>153</sup> A. BARAK, *Human rights in time of terror – a judicial point of view*, cit., p. 493. Il “modello Barak” insegna che anche se, in alcuni casi, una democrazia deve lottare con una mano legata dietro la schiena, nel settore del contrasto al terrorismo i sacrifici imposti alle libertà individuali a favore della sicurezza collettiva non possono superare i limiti di legittimazione dello Stato di diritto e del suo diritto penale: per una versione in lingua italiana del pensiero di A. BARAK, v. *Democrazia, terrorismo e Corti di giustizia*, in *Quad. cost.*, 2002.

<sup>154</sup> J.W. VON BERNATH, *Control institucional de decisiones legislativas político-criminales*, cit., p. 427.

<sup>155</sup> F. VIGANÒ, *Some thoughts about judicial review of criminal legislation*, cit., ove l’A. si schiera – in maniera diametralmente opposta rispetto alla summenzionata tesi di J.W. VON BERNATH – a favore di un modello di «“strong judicial review”».