

IL DELITTO DI “COSTRIZIONE O INDUZIONE AL MATRIMONIO” EX ART. 558-BIS CP: ALCUNE RIFLESSIONI CRITICHE

di

Alessandro Sbarro

(Dottorando di ricerca presso l'Università del Salento)

Sommario: 1. Il fenomeno dei matrimoni forzati, tra reati culturalmente motivati e gestione delle diversità culturali: una preliminare ricognizione. — 2. Le sottese esigenze di politica criminale e di tutela. — 3. Struttura ed elementi essenziali della fattispecie tipica. — 3.1. L'evento incriminato: riti non perseguibili e vuoti di tutela. — 3.2. Condotte costrittive e condotte induttive: analogie e differenze strutturali. — 3.3. Transnazionalità delle condotte e forma tentata. — 4. L'elemento soggettivo. — 5. Questioni ermeneutiche. — 5.1. Cultura, consenso e punibilità. — 5.2. La qualificazione della condotta. — 5.2.1. Costrizione, violenza e minaccia. — 5.2.2. Induzione: vulnerabilità, inferiorità psichica e necessità. — 5.2.3. Casi di confine: natura della condotta e irrilevanza penale. — 5.3. Matrimonio forzato e schiavitù. — 5.4. Considerazioni conclusive sulle questioni ermeneutiche. — 6. Conclusione.

1. Con legge del 19.7.2019, n. 69, è stato introdotto nel nostro ordinamento il delitto di “Costrizione o induzione al matrimonio” (art. 558-bis cp), al precipuo fine di reprimere il fenomeno dei cosiddetti “matrimoni forzati”¹.

L'espressione “matrimonio forzato” (*forced marriage*) indica propriamente un matrimonio² concluso, da almeno una delle due parti, in assenza di un consenso libero e pieno perché estorto con violenza, minaccia o altre forme di coercizione.

Più in generale, l'espressione viene anche adoperata per indicare un matrimonio vissuto in condizioni di schiavitù (*marriage as slavery*); oppure un matrimonio non propriamente voluto, bensì meramente accettato su pressione delle rispettive famiglie o comunità di provenienza (*arranged marriage*); o, ancora, un matrimonio dovuto a ragioni di presunta rispettabilità (*sham marriage*) o di opportunità (per acquisire, ad

¹ Prima dell'entrata in vigore della legge n. 69/2019, nell'ordinamento non era prevista alcuna fattispecie delittuosa che appositamente incriminasse il fenomeno in esame. La repressione era comunque assicurata da altre fattispecie delittuose quali quelle previste ex artt. 572, 605, 609-bis, 609-quater, 610 cp.

² In questa sede introduttiva sulla natura del fenomeno, il termine “matrimonio” indica, in senso lato, qualsiasi unione, anche *more uxorio*, che le parti considerano fonte di reciproci obblighi di natura personale. Si noti che, nelle culture e nella tradizioni dei diversi popoli che abitano il pianeta, è possibile individuare più di cinquecento generi diversi di matrimonio. In merito, v. F. Basile, *Il diritto penale nelle società multiculturali: i reati culturalmente motivati*, in *Politica. Criminal*, VI, 2011, 347.

esempio, la cittadinanza: *fictitious marriage*)³.

Nelle fonti internazionali, inoltre, si registra una stretta prossimità tra i concetti di “matrimonio forzato” e “matrimonio precoce”, ossia quel matrimonio concluso da un minore di anni diciotto (*child marriage*)⁴. Occorre chiarire, tuttavia, che il secondo non necessariamente presenta quella precipua nota di disvalore che sempre caratterizza il primo. Difatti il minore, se prossimo alla maggiore età, può senz'altro esprimere un libero e pieno consenso al matrimonio⁵. I due fenomeni, in altri termini, possono certamente coesistere (matrimonio precoce e forzato) come anche no: se un matrimonio forzato resta tale a prescindere dall'età delle parti, un matrimonio precoce non sempre può dirsi forzato per il sol fatto di esser stato concluso da un minore.

Come si può agevolmente notare, l'espressione “matrimonio forzato” è spesso adoperata in senso lato, cioè per comprendere le diverse forme di violenza variamente connesse ad un matrimonio non liberamente e pienamente voluto da almeno una delle due parti⁶.

Largamente diffuso in regioni del Pianeta in via di sviluppo (prevalentemente in Africa e Asia⁷), tale fenomeno è oramai riscontrabile anche nelle società occidentali, sempre più multiculturali: è questo un diretto effetto delle recenti migrazioni che, soprattutto negli ultimi decenni, hanno interessato i Paesi europei, tra cui l'Italia⁸.

³ In questo senso, v. E. Rude-Antoine, *Forced marriages in Council of Europe member states. A comparative study of legislation and political initiatives*, Direzione Generali Diritti Umani, Strasburgo 2005, 7 ss. liberamente consultabile all'indirizzo [https://eige.europa.eu/resources/CDEG\(2005\)1_en.pdf](https://eige.europa.eu/resources/CDEG(2005)1_en.pdf).

⁴ V., ad es., la Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia del 20 novembre 1989 (ratificata dall'Italia con legge del 27.5.1991 n. 176) il cui articolo 19, secondo quanto chiarito dal *General comment* n. 13 del 18 aprile 2011, comprende nelle forme di violenza ai danni del minore i matrimoni precoci e forzati.

⁵ Nel nostro ordinamento, del resto, un minore può validamente contrarre matrimonio. Ai sensi dell'art. 84 cc, infatti, il minore che abbia compiuto sedici anni può proporre ricorso al Tribunale dei minorenni perché il giudice, valutata la maturità psicofisica del minore, la gravità dei motivi e la fondatezza delle ragioni addotte, lo ammetta a contrarre matrimonio.

⁶ L'espressione è spesso adoperata in senso lato perché “comoda”, in quanto concisa e poliedrica nell'indicare le diverse forme di violenza che hanno luogo per la conclusione del matrimonio, in occasione dello stesso oppure in sua pendenza. Nel prosieguo, tuttavia, si renderà necessario distinguere le diverse accezioni al fine di evidenziare il grado di “pressione” esercitato nei confronti della libertà di autodeterminazione del nubendo.

⁷ Con riferimento ai matrimoni precoci, in particolare, cfr. Unicef data, *Child marriage*, 2019 (consultabile al seguente indirizzo: <https://data.unicef.org/topic/child-protection/child-%20marriage/>). Per un'analisi dei dati statistici in relazione al più ampio fenomeno dei matrimoni forzati, v. G. Pepè, *I matrimoni forzati presto previsti come reato anche in Italia?*, in www.penalecontemporaneo.it, 20.5.2019.

⁸ Come peraltro dimostrato dai più recenti fatti di cronaca: da ultimo, la vicenda di Saman Abbas, la diciottenne di origini pakistane scomparsa a Novellare, in provincia di Reggio Emilia, all'inizio del maggio 2021. Secondo la precedente Procura della Repubblica, la giovane ragazza sarebbe stata uccisa dagli stessi familiari per essersi opposta ad un matrimonio combinato. Sulla vicenda, R. Di Raimondo, *Gli ultimi minuti di Saman Abbas: “I genitori l'hanno consegnata allo zio. Che l'ha uccisa”*. *La ricostruzione dei pm. Il fratello minore ha parlato del movente: il rifiuto delle nozze combinate*, in www.larepubblica.it, 2.6.2021. In proposito, meritano di esser qui riportate le dichiarazioni di Amnesty International Italia, secondo cui: «L'omicidio di Saman Abbas riporta drammaticamente l'attenzione su un fenomeno, quello dei matrimoni forzati, diffuso su scala planetaria e dunque anche in Italia. Si tratta di pratiche turpi e patriarcali, che negano i diritti di milioni di donne – in particolare, la loro libertà di scelta – e che si concludono in non pochi casi con brutali “delitti d'onore” ai danni di chi si ribella a matrimoni combinati dalle famiglie e tra famiglie». Il comunicato, nella sua interezza, è consultabile all'indirizzo: <https://www.amnesty.it/saman-vittima-di-pratiche-brutali-e-patriarcali-che-negano->

Dalle indagini statistiche svolte⁹, gli episodi di matrimonio forzato paiono intimamente connessi ad una molteplicità di fattori riconducibili ai valori, ai modelli economici e alle strutture familiari tipiche della cultura di appartenenza dei nubendi¹⁰. In particolare, «i fattori che stanno dietro al matrimonio forzato sono differenti a seconda che guardiamo a Paesi dove la pratica è perpetuata da famiglie rurali, spesso povere, o a Paesi dell'UE dove sono coinvolte famiglie di origine immigrata. Nel primo insieme di Paesi, le cause hanno per lo più a che fare con forme di pressione culturale come l'importanza che si attribuisce all'onore e alla verginità, alla sicurezza in età avanzata, al desiderio di mantenere in famiglia le proprietà o alla preoccupazione di rinforzare l'autorità dei genitori. Nel secondo, il motore può essere il desiderio di impedire ai figli di "europeizzarsi", il bisogno di riaffermare l'identità, di proseguire la migrazione o ripagare un debito alla propria comunità. Fattori addizionali possono includere il deteriorarsi delle relazioni tra i sessi, l'ascesa del fondamentalismo religioso, difficoltà nel matrimonio o nella sessualità e la preoccupazione di impedire ai figli di fare un matrimonio misto»¹¹.

Su un piano squisitamente fattuale, le citate indagini hanno peraltro evidenziato come gli episodi di matrimonio forzato siano tutti connotati da precise caratteristiche che attengono alle modalità di coercizione, alla dimensione prettamente familiare del fenomeno e alla sua vocazione transnazionale. Con specifico riferimento alle modalità coercitive, va evidenziato che non sempre esse si traducono in episodi di violenza fisica, potendo infatti assumere forme di pressione psicologica, economica, affettiva ed emotiva. Tale violenza, del resto, si consuma in una dimensione familiare poiché la coercizione viene spesso esercitata da genitori e parenti della vittima, in un contesto

[i-diritti-delle-donne/](#).

⁹ Per un quadro statistico del fenomeno dei matrimoni forzati in Italia, cfr. il rapporto MATRIFOR predisposto da Le Onde Onlus, *Matrimonio Forzato in Italia: una ricerca qualitativa*, 2014, 5 (consultabile al seguente indirizzo: <http://www.leonde.org/matrifor/progetto/2.pdf>). Un'indagine a più ampio spettro è stata condotta da E. Rude-Antoine, *Forced Marriages in Council of Europe Member States*, op. cit., 8.

¹⁰ Un recente rapporto di Save the Children ha peraltro evidenziato come il fenomeno dei matrimoni forzati possa esser altresì dovuto a esigenze di natura economica. In particolare, secondo questo rapporto, quasi mezzo milione di ragazze nel mondo potrebbero esser state costrette a contrarre matrimonio per effetto delle conseguenze economiche della pandemia da COVID-19. V. Save the Children, *The global girlhood report 2020. How COVID-19 is putting progress in peril*, 2020, III, consultabile all'indirizzo: <https://s3.savethechildren.it/public/files/uploads/pubblicazioni/global-girlhood-report-2020.pdf>.

¹¹ Così E. Rude-Antoine, *Forced Marriages in Council of Europe Member States*, op. cit., 8, come tradotto nel rapporto MATRIFOR, *Matrimonio Forzato in Italia: una ricerca qualitativa*, op. cit., 5. Di seguito, il testo in lingua originale: «The factors that underlie forced marriage differ according to whether we look at countries where the practice is perpetuated by rural, often poor families, or at European Union countries where it involves families of immigrant origin. In the first set of countries, the causes are mostly to do with cultural pressures such as the importance attached to honour and virginity, security in old age, a desire to keep financial assets in the family or concern to reinforce parental authority. In the second, the driving forces may be a wish to prevent children from becoming "Europeanised", or a need to reaffirm identity, perpetuate the migratory process or repay a debt to one's own community. Additional factors may include deteriorating relations between the sexes, the rise of religious fundamentalism, the impact of urban social policies, difficulties with regard to marriage and sexuality, and a concern to prevent one's children from entering into a mixed marriage».

confliggente (che la letteratura francofona definisce *conflit de loyauté*, conflitto di lealtà) tra il sentimento di lealtà che la vittima prova nei confronti dei propri familiari e la legittima aspirazione a realizzarsi secondo i personali propositi. Genitori e parenti della vittima spesso programmano l'esecuzione del matrimonio forzato nel Paese d'origine, dove è dominante la cultura di appartenenza: la vittima è qui condotta mediante costrizione, induzione o il semplice inganno¹². Il fenomeno, pertanto, acquista anche una dimensione transnazionale che, peraltro, ne rende problematica la repressione mediante i classici strumenti del diritto penale, incentrati sul principio di territorialità.

La nuova fattispecie delittuosa ex art. 558-bis cp pare dunque inserirsi nel novero dei c.d. "reati culturalmente motivati" poiché, come emerge dal dato statistico e casistico, le incriminate pratiche di costrizione o induzione al matrimonio sono spesso motivate da ragioni culturali¹³. Pertanto, prima di procedere all'analisi della fattispecie, conviene chiarire cosa debba intendersi per "reati culturalmente motivati" e quale sia il contesto, normativo e giurisprudenziale, di riferimento.

Tale doverosa premessa, del resto, si impone poiché lo stesso diritto penale «non è un prodotto culturalmente neutro ma anzi è impregnato della cultura del popolo da cui promana»¹⁴. Di conseguenza, il pluralismo culturale che connota le moderne società multiculturali ben potrebbe divenire occasione di contrasto tra i diversi valori che fondano le rispettive esperienze culturali e giuridiche: un contrasto che può assumere rilevanza anche penale.

Può infatti accadere che un soggetto portatore di una cultura minoritaria attui una condotta tollerata o incoraggiata nella propria cultura che, però, è considerata reato nell'ordinamento della cultura dominante. L'antinomia tra la norma culturale e la norma penale può dunque tradursi in un conflitto tra la concreta condotta "culturalmente motivata" e quella imposta, in astratto, dal precetto penale violato. In

¹² Accade spesso che ragazze giovanissime improvvisamente interrompano la frequenza scolastica senza che gli insegnanti e le istituzioni scolastiche abbiano alcuna successiva notizia. È questo uno dei sintomi del fatto che le giovani alunne potrebbero esser state costrette o indotte ad allontanarsi per contrarre matrimonio nel proprio Paese d'origine. Sul punto, cfr. G. Pepè, *I matrimoni forzati presto previsti come reato anche in Italia?*, op. cit., la quale rimanda all'indagine svolta da C. Brunetto, *Le spose bambine di Palermo. L'allarme: decine i casi, poche denunce*, La Repubblica, 9.9.2017.

Simili episodi accadono non solo in Italia ma, quantomeno, in tutta Europa. Si pensi che in una scuola vicino a Leeds, in Inghilterra, gli studenti e le studentesse hanno ricevuto, nell'ambito di un programma contro il matrimonio forzato, un cucchiaino di metallo. L'istituzione scolastica ha incoraggiato quanti avessero avuto il timore di esser tradotti all'estero per esser costretti a sposarsi contro la loro volontà, a nascondere il cucchiaino nelle mutande. In questo modo, l'autorità aeroportuale, opportunamente istruita, avrebbe rilevato mediante *metaldetector* l'oggetto metallico e, con il pretesto di ulteriori controlli, avrebbe potuto interloquire con la vittima, in disparte dalla sua famiglia: un'ultima possibilità di dar l'allarme. Analogo progetto è stato adottato nella città svedese di Göteborg.

¹³ Tale è, peraltro, la qualificazione operata dalle fonti internazionali. In proposito v., *amplius*, par. 2.

¹⁴ Così, F. Basile, *I reati c.d. "culturalmente motivati" commessi dagli immigrati: (possibili) soluzioni giurisprudenziali*, in *QuestG*, I, 2017, 126.

tali casi, il reato si considera “culturalmente motivato”¹⁵.

Occorre sin da subito precisare che il termine “cultura” è semanticamente insidioso e sfuggente, al punto che il suo significato continua ad esser oggetto di discussione nella stessa scienza antropologica. Ai fini del presente discorso, si condivide la definizione di cultura quale «sistema complesso e organizzato di modi di vivere e di pensare concezioni del giusto, del buono e del bello, radicati e diffusi in modo pervasivo all'interno di un gruppo sociale e che, in tale gruppo, si trasmettono, pur evolvendosi e modificandosi, di generazione in generazione»¹⁶.

In questo senso, la cultura e la tradizione (che la veicola) esprimono i valori intorno ai quali si impernia l'esperienza politica e giuridica (forse, ancor prima, quella sociale) di un dato popolo. Influenzano così le azioni e le reazioni individuali; prima ancora, orientano il giudizio su ciò che è giusto o ingiusto e, dunque, su ciò che è lecito o illecito. Nella nozione di “tradizione”, in particolare, è possibile scorgere il significato del vocabolo poetico “*pastness*”¹⁷ che, nella lingua inglese, esprime il concetto di un

¹⁵ Sul punto F. Basile, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali*, Giuffrè, Milano 2010, 42. Secondo la definizione di C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Ets, Pisa 2010, 30, il reato culturalmente motivato consiste in «un comportamento realizzato da un soggetto appartenente a un gruppo culturale di minoranza, che è considerato reato dall'ordinamento giuridico del gruppo culturale di maggioranza. Questo stesso comportamento, tuttavia, all'interno del gruppo culturale del soggetto agente è condonato, o accettato come comportamento normale, o approvato, o addirittura è incoraggiato o imposto». Entrambi gli Autori, in sostanza, condividono la definizione di J. Van Broeck, *Cultural Defense and Culturally Motivated Crimes (Cultural Offences)*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, IX/1, 2001, 5 (reperibile anche al seguente indirizzo: <http://jthomasniu.org/class/781/Assigs/vanbroeck-cultdef.pdf>), secondo il quale: «A cultural offence is an act by a member of a minority culture, which is considered an offence by the legal system of the dominant culture. That same act is nevertheless, within the cultural group of the offender, condoned, accepted as normal behaviour and approved or even endorsed and promoted in the given situation». Una definizione più ampia è stata proposta da A. Bernardi, *Il “fattore culturale” nel sistema penale*, Giappichelli, Torino, 2010, il quale procede ad una classificazione del “reato culturale” più articolata, distinguendo a seconda che il soggetto che abbia commesso il reato: sia portatore di un patrimonio culturale nel complesso assai diverso da quello che caratterizza l'ordinamento giuridico della società di accoglienza (reato culturale “in senso stretto”), *ivi*, 139; oppure, al contrario, sia portatore di un patrimonio culturale e giuridico assai affine, nel qual caso l'autore del reato culturale potrebbe essere anche un cittadino di un Paese dall'ordinamento omogeneo a quello del Paese di accoglienza (reato culturale “in senso lato”), *ivi*, 5; oppure, infine, non appartenga ad una diversa etnia o nazione ma abbia aderito a religioni, sette, tradizioni, concezioni del mondo caratterizzate da norme culturali in conflitto con le norme giuridiche positive dell'ordinamento (reato culturale “in senso latissimo”), *ivi*, 141.

Un'efficace e trasversale analisi delle opere monografiche di F. Basile, C. De Maglie e A. Bernardi è operata da C. Grandi, *A proposito di reati culturalmente motivati. Osservazioni sulle monografie di Fabio Basile*, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali*, Milano, 2010; *Alessandro Bernardi*, *Il “fattore culturale” nel sistema penale*, Torino, 2010; *Cristina de Maglie*, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Pisa, 2010, in www.penalecontemporaneo.it, 3.10.2011, 8 ss. V., inoltre, tra i più recenti contributi sul tema, F. Basile, *Ultimissime della giurisprudenza in materia di reati culturalmente motivati*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 30/2018, 2 ss; A. Provera, *Tra frontiere e confini. Il diritto penale dell'età multiculturale*, Jovene, Napoli 2018, 15 ss.

¹⁶ Così, F. Basile, *I reati c.d. “culturalmente motivati”*, op. cit., 126. L'Autore, nel proporre la definizione, evidenzia come il concetto di cultura sia contestato nella stessa scienza antropologica, a tal proposito richiamando l'opera di I. Ruggiu, *Il giudice antropologo. Costituzione e tecniche di composizione di conflitti multiculturali*, Angeli Editore, Milano 2012, 150.

¹⁷ Come ha evidenziato H. P. Glenn, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*⁵, Oxford 2014, 5.

passato non esauritosi nel passato ma ancora immanente nel presente, nel quale continua a dispiegare la propria influenza. Tale concetto ben evidenzia la capacità della tradizione di veicolare la cultura, così orientando i comportamenti dei singoli e condizionando l'operato delle stesse istituzioni¹⁸.

A tal proposito, come noto, è possibile distinguere due principali modelli di gestione, da parte delle istituzioni, della diversità culturale: il modello "multiculturalista all'inglese" e quello "assimilazionista alla francese"¹⁹. Il primo è ispirato al principio di uguaglianza sostanziale che, in concreto, si traduce nel riconoscimento delle diversità culturali e nell'elaborazione di politiche dirette alla loro tutela. Il secondo, invece, è ispirato al principio di uguaglianza formale che impone a tutti l'osservanza delle medesime regole del Paese di accoglienza²⁰.

Tra gli ordinamenti multiculturalisti, dunque, spicca quello del Regno Unito nel quale, infatti, è previsto un diverso trattamento giuridico per la tutela delle tradizioni delle minoranze culturali. Così, ad esempio, il *Road Traffic Act* consente agli indiani *sikh* di indossare il tradizionale turbante anche quando marciano su motoveicoli, esonerandoli pertanto dall'uso del casco. O, ancora, l'*Arbitration act* del 1996 ha istituito, nell'ambito delle c.d. *Alternative Dispute Resolutions* (ADR), il *Muslim Arbitration Tribunal*, che giudica in materia civile secondo la *Shari'a* islamica, nonché il *Beth Din*, che giudica secondo i dettami della religione ebraica²¹.

¹⁸ Cfr., *ibidem*: «In the English language, [pastness] is a very odd and even cumbersome word [...]. The problem is in finding an alternative. [...] The word 'history' is an obvious candidate, but hystory, [...] in the view of many people and many historians, [...] is composed of dead people and old fact. This is a respectable intellectual position, but has led to the expression 'You are history' as a means of indicating present irrelevancy. So T.S. Eliot chose 'pastness', an odd, awkward word, probably as a means of indicating that we have to think harder about the past, about how we seize it, and what it may signify in what we call the present, or the future» ossia: «nella lingua inglese, [pastness] è un termine molto strano e persino ingombrante [...]. Il problema sta nel trovare una alternativa. La parola "storia" è un ovvio candidato ma nell'immaginario di molte persone e molti storici, si compone di persone morte e di antiche vicende. Questa è una rispettabile posizione intellettuale, ma ha condotto all'espressione "Tu sei storia" per indicare la non rilevanza nell'attualità. Per questo T.S. Eliot ha scelto "pastness", un termine strano e scomodo, probabilmente per indicare che dobbiamo intendere in maniera più profonda il passato, come lo afferriamo e cosa potrebbe significare in ciò che noi chiamiamo presente o futuro». Il riferimento operato da H. P. Gleen alla poetica di T.S. Eliot può risultare ancor più chiaro se si considera che, secondo Eliot, «*the historical sense involves a perception, not only of the pastness of the past, but of its presence*» (ossia: il senso storico implica non solo la percezione dell'"esser passato" del passato ma anche la percezione della sua presenza).

¹⁹ Tale distinzione è stata proposta da A. Facchi, *Immigrazione, libertà, uguaglianza: due modelli politico-giuridici*, in *Teoria politica*, 2/1996, III ss.

²⁰ Con riferimento ai modelli assimilazionisti, C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, op. cit., 32 opera una ulteriore distinzione tra modelli assimilazionisti-egualitari, ispirati ad un rigoroso ossequio al principio di uguaglianza formale, e modelli assimilazionisti-discriminatori, caratterizzati da sanzioni iper-punitive nel caso di mancato adeguamento alle regole della cultura dominante.

²¹ Per il dibattito in merito all'opportunità di prevedere sistemi legali paralleli per le diverse culture (*parallel legal systems*) cfr. G. Spanò, *Dall'illiceità (della condotta) all'illegalità (della tradizione)? Alcune riflessioni sui matrimoni forzati, con particolare riferimento al caso del Regno Unito*, in www.comparazionecivile.it, 1.8.2017, 22 ss. Sul punto, v. anche S. Bano, *The practice of law making and the problem of forced marriage: what is the role of the Muslim Arbitration Tribunal?* in *Forced Marriage: introducing a social justice and Human Rights perspective*, a cura di A. K. Gill, S. Anitha, London-New York 2011, 2 ss.

Sono evidentemente ispirate al modello multiculturalista anche le politiche di integrazione promosse dal Canada. Con il *Constitution Act* del 1982, del resto, il Canada ha solennemente riconosciuto il multiculturalismo come patrimonio dei Canadesi²². In questo senso, l'ordinamento canadese accorda agli aborigeni la facoltà di ricorrere ai *sentencing circles*, procedimenti nei quali il giudice invita i membri della comunità ad unirsi alle parti del processo penale per discutere sul reato, sulle cause che hanno condotto l'autore a commetterlo, sulle possibili conseguenze penali e su come poter reintegrare l'autore del reato nella comunità. Il tutto, tenendo sempre in considerazione l'identità e la cultura aborigena dell'autore²³.

Negli Stati Uniti, il carattere multiculturale della società nordamericana ha stimolato, piuttosto, una riflessione sulla rilevanza penale del fattore culturale. In particolare, è stato elaborato il concetto di *cultural defense* per indicare «tutti i possibili momenti di emersione, durante un processo penale, dei fattori culturali che possono ridondare a favore di un imputato appartenente ad una cultura di minoranza»²⁴. In questo senso, la *cultural defense* può essere intesa come una causa di esclusione o limitazione della responsabilità penale invocabile, in sede processuale, da un soggetto appartenente alla cultura di minoranza che abbia commesso un reato “culturalmente motivato”. Occorre evidenziare che non si tratta di un istituto previsto dall'ordinamento penale quanto piuttosto di una strategia processuale volta ad escludere o contenere le conseguenze penali di condotte culturalmente motivate²⁵.

A logiche più schiettamente assimilazioniste è invece ispirato l'ordinamento francese, in conseguenza di una concezione dello Stato quale soggetto neutro e laico dinanzi alle differenze culturali. Ne è lampante esempio la legge 15 marzo 2004 n. 228 (la c.d. legge “anti-velo”) che, vietando l'esibizione di simboli religiosi all'interno delle scuole, impone a tutti, indistintamente dall'origine culturale, etnica e religiosa, una formale uguaglianza. Oltre il velo islamico, la citata legge vieta di indossare nelle scuole il tradizionale turbante dei *sikh* e la *kippah* ebraica, nonché la stessa croce cristiana, se di ampie dimensioni²⁶.

²² Come espressamente sancito dall'art. 27 del *Constitution Act* del 1982: «This Charter shall be interpreted in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians». Ai sensi dell'art. 35, sono contestualmente riconosciuti i diritti degli aborigeni nonché i diritti derivanti dai trattati da questi popoli conclusi: «The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed».

²³ Una breve descrizione dell'istituto è disponibile sul sito istituzionale del Dipartimento di Giustizia del Governo canadese (consultabile all'indirizzo: <https://www.justice.gc.ca/eng/csj-sjc/ccs-ajc/o4.html>).

²⁴ Così, F. Basile, *Diritto penale e multiculturalismo: teoria e prassi della c.d. cultural defense nell'ordinamento statunitense*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 1.7.2009, 7.

²⁵ Sul punto, *amplius*, v. F. Basile, *Immigrazione e reati 'culturalmente motivati'*, cit., 270 s.; C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, cit., 103-134.

²⁶ In merito, v. F. Basile, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, cit., 27-31; Id., *Società multiculturali, immigrazione e reati culturalmente motivati (comprese le mutilazioni genitali femminili)* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 29.10.2007, 19; A. Bernardi, *Modelli penali e società multiculturale*, Giappichelli, Torino 2006, 83.

La legge francese n. 1192 dell'11 ottobre 2010 vieta inoltre di occultare il proprio viso all'interno di uno spazio pubblico (art. 1), da intendersi come l'insieme di vie e di spazi aperti o come il contesto nel quale si svolge una pubblica funzione (art. 2). Restano escluse dal divieto ipotesi come le manifestazioni sportive o le feste tradizionali nonché tutti quei casi in cui l'occultamento del viso è autorizzato da specifiche disposizioni legislative o regolamentari o si giustifica per ragioni sanitarie o professionali²⁷.

Come evidente, il modello assimilazionista non vieta all'individuo di diversa cultura di seguire le proprie appartenenze e tradizioni. Il limite che tale modello impone, infatti, riguarda la sola sfera pubblica: alle diverse appartenenze e alle diverse tradizioni non è (tendenzialmente) riconosciuta una rilevanza giuridica²⁸.

Tra i due antipodi²⁹, secondo alcuni Autori³⁰, il sistema italiano parrebbe più vicino al modello assimilazionista. Altri Autori³¹ lo hanno propriamente definito "assimilazionista discriminatorio", in considerazione della severità repressiva prevista per condotte di matrice culturale³² nonché dell'attività giurisprudenziale volta a non riconoscere rilevanza al fattore culturale. Infine, non manca chi sottolinea nel nostro ordinamento la presenza di provvedimenti, normativi e giurisdizionali, che lascerebbero protendere per un approccio multiculturalista, con la conseguenza che sarebbe più opportuno considerare l'Italia «in bilico tra modello "assimilazionista" e modello "multiculturalista"»³³.

Sul piano normativo, in effetti, si registrano provvedimenti ispirati ad un approccio ora

²⁷ La Grande Camera della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha chiarito che tale divieto è legittimo alla luce del valore sociale del *vivre ensemble*. Condividendo le argomentazioni del Governo francese, secondo le quali l'adozione del velo integrale in luoghi pubblici impedirebbe l'interazione sociale, la Corte ha così riconosciuto ai Governi ampio margine di discrezionalità nel bilanciamento degli interessi sottesi in materia (C. Eur. GC, sentenza, 1.1.2014, S.A.S. c. Francia).

²⁸ V., in proposito, A. Facchi, *Immigrazione, libertà, uguaglianza: due modelli politico-giuridici*, op. cit., 13.

²⁹ Per una maggiore comodità descrittiva, i modelli multiculturalista e assimilazionista sono spesso considerati agli antipodi. Tuttavia, nella prassi, è possibile individuare elementi di contaminazione e di prossimità tra esperienze giuridiche ispirate agli opposti modelli. Ad esempio, in Inghilterra, nel 2002, la *Manchester Crown Court* non ha riconosciuto l'esimente della provocazione (*plea of provocation*) a favore di un immigrato musulmano che aveva assassinato la figlia per averla sorpresa nella camera da letto con il suo fidanzato, non musulmano e non accettato dalla famiglia. Allo stesso modo, in casi di mutilazione dell'organo genitale femminile, le *Cours d'assises* francesi hanno spesso irrogato pene non particolarmente severe, con contestuale concessione della sospensione condizionale della pena, valorizzando il motivo culturale a sostegno del più mite trattamento sanzionatorio.

La reciproca contaminazione dei due modelli esclude, dunque, una loro netta contrapposizione, potendosi tra gli stessi riscontrare, al contrario, una «continua e fluttuante ibridazione» (così, F. Basile, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, op. cit., 25). A. Bernardi, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, in *Politica dir.*, 2007, 23 ss.

³⁰ Cfr. A. Bernardi, *Il "fattore culturale" nel sistema penale*, op. cit., 75 s.

³¹ V. C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati*, op. cit., 35.

³² Tra cui la pratica di mutilazione degli organi genitali femminili, prevista ex art. 583-bis cp e punita con la reclusione tra i quattro ai dodici anni. Anche A. Bernardi, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, op. cit., 9 ritiene che la legge italiana sulle mutilazioni genitali femminili spicchi, nel panorama europeo, per severità.

³³ L'espressione è sempre di F. Basile, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, op. cit., 34.

assimilazionista, ora multiculturalista.

È stato già efficacemente chiarito, ad esempio, come la legge 9 gennaio 2006 n. 7 (recante “Disposizioni concernenti la prevenzione e il divieto delle pratiche di mutilazione genitale femminile”) sia espressione di una politica criminale ispirata ad un logica assimilazionista³⁴. Ma, nel nostro ordinamento, sono anche presenti provvedimenti normativi che riconoscono e promuovono la diversità culturale o che prevedono regimi giuridici speciali in considerazione dell'appartenenza del soggetto a un determinato gruppo etnico. Si consideri, a tal proposito, l'art. 42 del d.lgs. n. 286/1998 (T.U. immigrazione), rubricato “Misure per l'integrazione sociale”, ai sensi del quale lo Stato, le Regioni e le autonomie locali favoriscono «la conoscenza e la valorizzazione delle espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia». Il d.lgs. n. 333/1998, inoltre, consente la macellazione degli animali secondo le prescrizioni religiose di musulmani ed ebrei³⁵.

La giurisprudenza italiana, d'altro lato, ha assunto “posizioni oscillanti” tra i due antipodi solo nei casi di reati culturalmente motivati di minore offensività o di rilevanza bagatellare. Nello specifico, in tali casi, i giudici italiani hanno talvolta escluso la rilevanza penale di condotte culturalmente motivate valorizzando clausole di illiceità speciale presenti nelle disposizioni incriminatrici contestate, o ritenendo sussistente la scriminante di cui all'art. 51 cp. o, ancora, ritenendo inevitabile l'ignoranza della legge penale violata oppure, infine, escludendo il dolo per l'errore sul fatto in cui è incorso l'autore³⁶.

A tali orientamenti, tuttavia, si contrappongono pronunce di senso contrario: nel 2017, ad esempio, la Corte di Cassazione ha condannato un indiano *sikh* per aver portato in

³⁴ V. C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati*, op. cit., 39. L'Autrice evidenzia come la legge sia improntata ad una evidente ideologia di “forzata integrazione” che non riconosce ad una donna adulta la libertà di aderire, spontaneamente, alla propria cultura d'origine. In particolare, «la sezione di norme “didascaliche” (artt. 2-5 e 7), tesa a sensibilizzare immigrati, operatori sociali e sanitari all'orientamento del sistema di accoglienza, non è certo ispirata da tolleranza e rispetto verso la diversità culturale: l'art. 4 parla di “riabilitazione delle donne e delle bambine già sottoposte a tali pratiche”; l'art. 5 istituisce “un numero verde finalizzato a ricevere segnalazioni da parte di chiunque venga a conoscenza della effettuazione, sul territorio italiano, delle pratiche di cui all'art. 589-bis del codice penale”»: *ibidem*.

La citata legge, inoltre, non considera che la MGF (acronimo per “mutilazione genitale femminile”) riveste un profondo significato storico, culturale e religioso per coloro che la praticano. Infatti, come gli antropologi hanno evidenziato, sussistono radicate motivazioni (di ordine psico-sessuale, sociologico, igienico e finanche estetico) che indurrebbero le donne a sottoporsi alla pratica di MGF. Conseguentemente, la severa repressione del fenomeno, volta alla tutela dell'integrità psico-fisica delle donne, rischia di costringere le stesse a ricorrere alla clandestinità, ponendo così in serio pericolo proprio quella integrità psicofisica che il legislatore ha inteso tutelare. In questo senso, la severa repressione del fenomeno mediante la previsione del delitto di cui all'art. 583-bis cp è espressione di una legislazione simbolica, di matrice assimilazionista, non in grado di apprestare l'auspicata tutela poiché, al contrario, incentiva pratiche clandestine idonee a ledere il bene giuridico che si intendeva tutelare. Sul punto, *ivi*, 41.

³⁵ L'esemplificazione riportata è proposta da F. Basile, *Immigrazione e reati culturalmente motivati*, op. cit., 35 ss.

³⁶ Per l'analisi della casistica, si rimanda a F. Basile, *Il diritto penale nelle società multiculturali: i reati culturalmente motivati*, op. cit., 368-370.

luogo pubblico il *kirpan*, pugnale simbolo della sua religione³⁷. Il motivo religioso non è stato infatti riconosciuto tra i giustificati motivi che renderebbero non antiggiuridico il fatto previsto e punito *ex art. 4, co. 2, l. 18.4.1975 n.110*³⁸. Tale pronuncia si distingue non tanto per la decisione di condanna³⁹ quanto, piuttosto, per la «veemente stigmatizzazione, contenuta in alcuni passaggi motivazionali, della diversità culturale [...]». La sentenza in esame, infatti, evoca lo spettro di “arcipelaghi culturali confliggenti”, per evitare i quali invoca, a carico degli immigrati, un “obbligo di conformare i propri valori a quelli del mondo occidentale”⁴⁰.

Nei casi di reati culturalmente motivati particolarmente offensivi, invece, la giurisprudenza ha costantemente affermato la responsabilità penale degli imputati senza riconoscere alcuna rilevanza alla motivazione culturale delle condotte contestate. Tale orientamento si fonda sulla teoria dello “sbarramento invalicabile”, secondo la quale la responsabilità penale non può mai essere esclusa in presenza di consuetudini, prassi, costumi che, per quanto culturalmente motivati, pongano in pericolo o ledano i diritti fondamentali della persona.

In effetti, si registrano diversi arresti nei quali la Corte di Cassazione, applicando la teoria dello “sbarramento invalicabile”, condanna l'autore di un reato, culturalmente motivato, per aver offeso altrui diritti fondamentali. Nello specifico, secondo il giudice di legittimità, «i principi costituzionali dettati: dall'art. 2 Cost., attinenti alla garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo (ai quali appartiene indubbiamente quello relativo all'integrità fisica e la libertà sessuale), sia come singolo sia nelle formazioni sociali (e fra esse è da ascrivere con certezza la famiglia); dall'art. 3 Cost., relativi alla pari dignità sociale, alla eguaglianza senza distinzione di sesso e al compito della Repubblica di rimuovere gli ostacoli che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza, impediscono il pieno sviluppo della persona umana [...], costituiscono [...] uno sbarramento invalicabile contro l'introduzione, di diritto e di fatto, nella società civile di consuetudini, prassi, costumi che si propongono come “antistorici” a fronte dei

³⁷ Cass. 15.5.2017 n. 24084, con nota di F. Basile e M. Giannoccoli, *Il coltello kirpan, i valori occidentali e gli arcipelaghi culturali confliggenti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 3/2017, 1; di A. Negri, *Sikh condannato per porto del Kirpan: una discutibile sentenza della Cassazione su immigrazione e “valori del mondo occidentale”*, in *DPenCont*, 7-8/2017, 246 ss.; di L. Ferla, *Il pugnale dei Sikh tra esigenze di sicurezza e divieti normativo-culturali*, in *GI.*, 2017, 2208 ss.

³⁸ Ai sensi del quale: «Senza giustificato motivo, non possono portarsi, fuori dalla propria abitazione o delle appartenenze di essa, bastoni muniti di puntale acuminato, strumenti di punta o da tagli atti ad offendere, mazze, tubi, catene, fionde, bulloni, sfere metalliche, nonché qualsiasi altro strumento non considerato espressamente come arma da punta o da taglio, chiaramente utilizzabile, per le circostanze di tempo e di luogo, per l'offesa alla persona».

³⁹ Si registrano, infatti, dei precedenti conformi: v. Cass. 14.6.2016 n. 24739; Cass. 16.6.2016, n. 25163. In merito, cfr. A. Licastro, *Il motivo religioso non giustifica il porto fuori dall'abitazione del kirpan da parte del fedele sikh*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, op. cit., 1/2017, 2 ss. L'Autore evidenzia come la Corte di Cassazione consideri la libertà di culto o di fede un valore recessivo rispetto alle esigenze di pacifica convivenza e di tutela della pubblica sicurezza (ivi, 13).

⁴⁰ Così, F. Basile, *Ultimissime dalla giurisprudenza in materia di reati culturalmente motivati*, op. cit., 8.

risultati ottenuti, nel corso dei secoli, per realizzare l'affermazione dei diritti inviolabili della persona, cittadino o straniero»⁴¹.

Ne consegue che «nessun sistema penale potrà mai abdicare, in ragione del rispetto di tradizioni culturali, religiose o sociali del cittadino o dello straniero, alla punizione di fatti che colpiscano o mettano in pericolo beni di maggiore rilevanza (quali i diritti inviolabili dell'uomo garantiti e i beni a essi collegati, tutelati dalle fattispecie penali), che costituiscono uno sbarramento invalicabile contro l'introduzione, di diritto e di fatto, nella società civile, di consuetudini, prassi, costumi che tali diritti inviolabili della persona, cittadino o straniero, pongano in pericolo o danneggino»⁴².

In tali casi, dunque, la giurisprudenza non riconosce alcuna rilevanza scusante al fattore culturale. In questo senso, con specifico riferimento alle condotte riconducibili alla nuova fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio", è ragionevole ritenere che la giurisprudenza non riconoscerà alcuna rilevanza esimente alla motivazione culturale eventualmente addotta dalla difesa. Ciò alla luce dell'importanza del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice e in considerazione di specifici obblighi internazionali, come si avrà modo di chiarire nel paragrafo che segue.

2. Il delitto di "Costrizione o induzione al matrimonio" è stato inserito dal legislatore nel Capo I ("Dei delitti contro il matrimonio") del Titolo XI ("Dei delitti contro la famiglia") del Libro II del Codice penale, subito dopo la disposizione che incrimina l'induzione al matrimonio mediante inganno (art. 558 cp).

Tale collocazione sistematica, di primo acchito, indurrebbe a individuare nell'istituto matrimoniale il bene giuridico tutelato dalla nuova fattispecie delittuosa. Una simile conclusione, tuttavia, appare totalmente disallineata rispetto alla natura del fenomeno incriminato e alle esigenze di politica criminale sottese all'intervento del legislatore.

Difatti, la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica⁴³, ratificata dall'Italia con legge n. 27.6.2013 n. 77, richiede l'incriminazione dei matrimoni forzati quale fenomeno, di matrice culturale, annoverato tra le gravi e sistematiche forme di violenza perpetrate, spesso ma non esclusivamente, nei confronti delle donne⁴⁴. Ed

⁴¹ Così, Cass. 16.12.2008 n. 46300.

⁴² Cass. 2.7.2018 n. 29613.

⁴³ Anche conosciuta, sinteticamente, come "Convenzione di Istanbul".

⁴⁴ Il matrimonio forzato è dunque annoverato, dalla Convenzione, tra i delitti espressione di violenza di genere. In particolare, già nel preambolo, si riconosce che «la violenza contro le donne è una manifestazione dei rapporti di forza storicamente diseguali tra i sessi, che hanno portato alla dominazione sulle donne e alla discriminazione nei loro confronti da parte degli uomini e impedito la loro piena emancipazione». Tra le gravi forme di violenza, così intesa, si citano: «la violenza domestica, le molestie sessuali, lo stupro, il matrimonio forzato, i delitti commessi in nome del cosiddetto "onore" e le mutilazioni genitali femminili, che costituiscono una grave violazione dei diritti umani delle donne e delle ragazze e il principale ostacolo al raggiungimento della parità tra

invero, nel proposito di contenere le violenze che derivano da rapporti di forza diseguali tra i sessi, la Convenzione impone il ripudio di qualsiasi esimente rispetto a condotte vessatorie in ambito familiare, anche se motivate da fattori culturali e religiosi⁴⁵.

Ed anzi, specifiche clausole convenzionali impongono di incriminare tutte quelle condotte violente e discriminatorie sistematicamente perpetrate nei confronti delle donne, quali soggetti deboli del gruppo familiare o comunitario. In particolare, il Capitolo V della Convenzione (rubricato “Diritto sostanziale”) individua tra le condotte da incriminare la violenza psicologica (art. 33), gli atti persecutori (art. 34), la violenza fisica (art. 35), la violenza sessuale (art. 36), il matrimonio forzato (art. 37), le mutilazioni genitali femminili (art. 38), l’aborto forzato e la sterilizzazione forzata (art. 39), le molestie sessuali (art. 40).

Come evidente già a livello topografico, il fenomeno dei matrimoni forzati è considerato una forma di violenza riconducibile nell’alveo delle cc.dd. “violenze di genere”, peraltro secondo quanto previsto dalle raccomandazioni e dalle linee guida delle Nazioni Unite⁴⁶. Del resto, una simile classificazione discende dalla stessa natura del fenomeno quale espressione di violenza perpetrata ai danni delle donne⁴⁷, in forza di regole sociali e culturali che tollerano o incoraggiano questa e altre forme di violenza fisica e psicologica, parimenti contemplate nel Capitolo V della Convenzione di Istanbul.

Per questo, probabilmente, i disegni di legge nn. 174 e 662, presentati nel corso

i sessi». Anche nella direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, il matrimonio forzato è qualificato quale espressione di violenza di genere (cfr. considerando 17; v., *amplius*, nota 59).

Per una sintesi dei contenuti della Convenzione, cfr. A. Di Stefano, *La convenzione di Istanbul del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in www.penalecontemporaneo.it, 11.10.2012.

⁴⁵ Il che, come anticipato, ingenera la ragionevole convinzione che la giurisprudenza italiana non accorderà alcuna rilevanza esimente alle eventuali motivazioni culturali addotte dalla Difesa in procedimenti nei quali sia stato contestato il delitto di costrizione o induzione al matrimonio. D’altronde, in questo senso, l’art. 12 della Convenzione sancisce l’obbligo, in capo ai Paesi firmatari, di vigilare «affinché la cultura, gli usi e i costumi, la religione, la tradizione o il cosiddetto “onore” non possano essere in alcun modo utilizzati per giustificare nessuno degli atti di violenza che rientrano nel campo di applicazione» della stessa Convenzione. A tal fine, l’art. 42 impone l’adozione di «misure legislative o di altro tipo necessarie per garantire che nei procedimenti penali intentati a seguito della commissione di qualsiasi atto di violenza che rientra nel campo di applicazione della presente Convenzione, la cultura, gli usi e costumi, la religione, le tradizioni o il cosiddetto “onore” non possano essere adottati come scusa per giustificare tali atti». In argomento, v. G. Battarino, *Note sull’attuazione in ambito penale e processuale penale della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in www.penalecontemporaneo.it, 2.10.2013, 6 ss.

⁴⁶ UNHCR, *Guidelines On International Protection Gender-Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1952 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 2001; sul punto, v. il commento di C. Dauvergne, J. Millbank, *Forced Marriage as a Harm in Domestic and International Law*, in *Modern Law Review*, 2010, 57-88.

⁴⁷ Benché, in minore percentuale, il matrimonio venga imposto anche a dei ragazzini: in questi casi, i rapporti di forza all’interno del nucleo familiare vedono come termine più debole non la donna, bensì il minore, in ragione della sua tenera età.

dell'attuale XVIII legislatura ⁴⁸, proponevano di inserire la fattispecie rubricata "Matrimonio forzato" nel Libro II, Titolo XII ("Dei delitti contro la persona"), Capo III ("Dei delitti contro la libertà individuale"), Sezione II ("Dei delitti contro la libertà personale") del Codice penale, sotto l'articolo 609-terdecies cp. Tale collocazione sistematica sarebbe stata senz'altro più congrua poiché, in coerenza con la natura del fenomeno incriminato, avrebbe immediatamente inquadrato il bene giuridico tutelato nella libertà personale del soggetto passivo.

Ancora più opportuno, forse, sarebbe stato inserire la nuova fattispecie nella Sezione III ("Dei delitti contro la libertà morale"): si sarebbe così stigmatizzato, già a livello sistematico, il matrimonio forzato quale forma di violenza (non solo fisica ma anche e soprattutto psicologica) nei confronti della libertà dell'individuo di autodeterminarsi tanto nella scelta di accedere all'unione matrimoniale quanto nell'individuazione del proprio *partner*.

La soluzione sistematica adottata dal legislatore, invece, orienta l'analisi sotto una diversa angolatura, dalla quale paiono intravedersi altri beni giuridici e altre, connesse, problematiche. Da tale prospettiva, in particolare, emerge la necessità di chiarire, anzitutto, cosa sia una "famiglia" e solo successivamente, alla luce di tali riflessioni, quale sia il bene giuridico tutelato dalla nuova fattispecie delittuosa *ex art. 558-bis cp.* Difatti, il Titolo XI del Libro II del Codice penale è appositamente preposto alla tutela della famiglia ed esprime l'intento del legislatore storico di approntare una efficace difesa nei confronti dell'istituto familiare garantendolo nel suo fondamento (ossia il matrimonio, Capo I), nella sua funzione etica e morale (Capo II), nella sua struttura giuridica (Capo III) e nella sua vocazione sociale di mutua assistenza (Capo IV).

La famiglia, tuttavia, è destinataria di una tutela penale trasversale, che trascende i confini normativi del Titolo XI del Codice: numerose disposizioni, variamente sparse nel Codice penale, attribuiscono rilevanza al vincolo familiare in termini di circostanza aggravante, o di circostanza attenuante o come causa di non punibilità. È dunque evidente che la ricerca di una definizione di "famiglia" nel diritto penale non può esaurirsi nella sola esegesi delle disposizioni contenute nel Titolo XI del Codice.

Altrettanto evidente è che la concezione della famiglia nel 1930 era ben diversa da quella attuale: se all'epoca era pacificamente ammessa la tutela della famiglia quale istituzione di diritto pubblico⁴⁹ fondata sul matrimonio, ad oggi l'articolato contesto

⁴⁸ Poi confluiti, con modifiche, nel d.d.l. S. 1200.

⁴⁹ Garantendo fondamento, funzione morale, struttura giuridica e vocazione sociale della famiglia, il legislatore del 1930 intendeva dare attuazione a livello normativo all'idea, espressa dal Guardasigilli Alfredo Rocco nella Relazione al progetto, secondo la quale «[l]o Stato deve rivolgere costantemente e con il massimo interesse la sua attenzione all'istituto etico giuridico della famiglia, che è centro di irradiazione di ogni civile convivenza. Nella comunione familiare i genitori con la parola, e in più con l'esempio, plasmano l'anima del fanciullo, che sarà poi il cittadino: secondo che l'ambiente domestico è moralmente puro, o viziato e malsano, germina con esso e fiorisce la pianta dell'uomo onesto, ovvero vi alligna quella triste e attossicata del criminale»: cfr. *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, V, *Progetto definitivo di un nuovo codice penale con*

sociale, caratterizzato dal pluralismo culturale e religioso, ha prodotto diversi modelli di famiglia, alcuni dei quali non necessariamente fondati sul matrimonio⁵⁰.

Anche ad una primissima ricognizione, insomma, emerge quanto il concetto di famiglia sia ampio, complesso e al contempo sfuggente. In dottrina, non a caso, si è oramai rinunciato all'individuazione di un "diritto penale della famiglia", in relazione al quale identificare una definizione di "famiglia" univoca e indistintamente applicabile a tutte le fattispecie in materia familiare⁵¹.

Muovendo da simili premesse, pare ragionevole escludere che la famiglia — quale nucleo titolare di propri interessi distinti da quelli dei suoi componenti, in quanto istituto di ordine pubblico alla base della società e dello Stato — possa costituire il bene giuridico tutelato dalle fattispecie di cui al Titolo XI del Libro II del Codice⁵². Ed invero, la riforma del diritto di famiglia così come l'entrata in vigore della stessa Costituzione hanno senz'altro orientato l'intera materia familiare verso una tutela decisamente più personalistica, superando la precedente concezione istituzionalistica⁵³.

la Relazione del Guardasigilli on. Alfredo Rocco, pt. II, *Relazione sui libri II e III del Progetto*, Tipografia delle Mantellate, Roma 1929, 334.

⁵⁰ Non deve esser trascurato che il Codice Rocco è entrato in vigore sotto la vigenza del Codice civile del 1865. Le successive modifiche del diritto di famiglia, pertanto, hanno interessato, sia pure indirettamente, il Titolo XI del libro secondo del Codice penale, appunto preposto alla tutela della famiglia. Così, l'entrata in vigore del nuovo Codice civile del 1942 e, ancor più, della Costituzione repubblicana hanno certamente contribuito al superamento della concezione della famiglia scolpita nel Codice penale, delineando un modello familiare imperniato sulla uguaglianza morale e giuridica dei coniugi. La legge 1.12.1970 n. 898 ha poi introdotto nel nostro ordinamento la possibilità di scioglimento del matrimonio, così incrinando definitivamente il principio della sua indissolubilità. Qualche anno dopo, nel 1975, l'intero diritto di famiglia è stato riformato alla luce dei principi costituzionali e, in tempi più recenti, la legge 20.5.2016, n.76 ha introdotto nell'ordinamento gli istituti dell'unione civile (accessibile alle sole coppie omosessuali, facendo reciprocamente sorgere i medesimi diritti e doveri del matrimonio, a esclusione del dovere di fedeltà e della possibilità di adozione) e della convivenza (accessibile ad ogni tipo di coppia). Per un'analisi del concetto di famiglia dopo l'entrata in vigore della legge n. 76/2016, v. S. Clinca, *La fisionomia della "famiglia" penalisticamente rilevante all'indomani della legge Cirinnà*, in www.la legislazione penale.eu, 15.1.2018. Conduce una più ampia indagine sull'evoluzione del diritto penale della famiglia, alla luce dei profondi mutamenti dello stesso concetto di famiglia, R. Bartoli, *La famiglia nel diritto penale: evoluzione sociale, riforme legislative, costituzionalismo*, in www.la legislazione penale.eu, 23.3.2021.

⁵¹ In questo senso, v. R. Borsari, *Delitti contro il matrimonio*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, IV, *Diritto penale della famiglia*, a cura di S. Riondato, Giuffrè, Milano 2011, 300; T. Delogu, *Dei delitti contro la famiglia*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia* diretto da G. Cian, G. Oppo, A. Trabucchi, XII, Cedam, Padova 1995, 2.

⁵² Trattasi di una posizione risalente, antecedente alle riforme del diritto di famiglia che, come si vedrà, hanno indirizzato l'interpretazione delle disposizioni in materia familiare verso una tutela più marcatamente personalistica, ossia incentrata sulla posizione dei singoli componenti piuttosto che della famiglia quale istituto a sé, distinto dai singoli componenti. La complessità del concetto di famiglia, la sua "duttilità" e l'ardua definizione già inducevano parte della dottrina a ritenere vano cercare un significato unitario del termine "famiglia" (cfr. G. Pisapia, voce *Famiglia (diritto penale)*, in *Nss.D.I., Appendice*, III, Utet, Torino 1982, 641), posto che la generalità e l'astrattezza dei beni indicati nei Capi del Titolo XI era tale da ingenerare il legittimo convincimento che nessun valore scientifico poteva esser accordato alla sistematica del Codice in materia familiare, con la conseguenza che, ai fini dell'interpretazione delle disposizioni ivi contenute, era necessario indagare la *ratio* delle singole disposizioni piuttosto che affidarsi a criteri sistematici dalla dubbia utilità (G. D. Pisapia, *Oggetto del reato e oggetto della tutela penale nei delitti contro la famiglia*, in *Jus*, 1952, 202 ss.).

⁵³ T. Delogu, *Dei delitti contro la famiglia*, op. cit., 13; A. M. Ruffo, *La tutela penale della famiglia. Prospettive*

Così, nell'individuazione del bene giuridico tutelato dalle fattispecie delittuose del Titolo XI, occorre non enfatizzare il contesto familiare al punto da oscurare le posizioni dei singoli componenti della famiglia. Alla luce dell'orientamento personalistico, infatti, è necessario interpretare le fattispecie incriminatrici quali presidi di tutela rispetto ai diritti, ai beni e, più in generale, alle situazioni giuridiche soggettive nella titolarità dei singoli componenti.

Chiarito ciò, occorre allora chiedersi quale possa essere il bene giuridico tutelato nella nuova fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio", inserita nel Capo I del Titolo XI del Libro II del Codice.

Come anticipato, in questo Capo il legislatore storico ha inteso tutelare il matrimonio quale fondamento della famiglia. Ad oggi, tuttavia, non necessariamente la famiglia si fonda sul matrimonio né, per quanto già chiarito, pare convincente la tesi secondo la quale il recente intervento legislativo, volto ad una specifica incriminazione del fenomeno dei matrimoni forzati, fosse diretto a tutelare il matrimonio quale fondamento della famiglia. Sorge, dunque, spontaneo chiedersi perché la fattispecie in esame sia stata inserita in questo Capo e non, invece, nel Capo III del Titolo XII, in armonia con la peculiare natura del fenomeno incriminato.

La risposta, ancora una volta, può forse emergere dall'analisi del dato sistematico. In questa prospettiva, infatti, occorre considerare che il legislatore ha inserito la nuova fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio" immediatamente dopo quella di "Induzione al matrimonio mediante inganno", ex art. 558 cp. Tale disposizione incrimina il fatto di «chiunque, nel contrarre matrimonio aventi effetti civili, con mezzi fraudolenti occulta all'altro coniuge l'esistenza di un impedimento che non sia quello derivante da un precedente matrimonio».

È stato opportunamente evidenziato che «alla base di questo reato sta un oggetto di tutela analogo a quello [...] della bigamia. In nessuno dei due casi è tutelato il matrimonio che nasce viziato, ché non avrebbe senso tutelare qualcosa che per lo stesso ordinamento giuridico merita invece di esser posto nel nulla; né è tutelato l'istituto matrimoniale in quanto tale (il matrimonio in astratto) ché non avrebbe senso ipotizzare che la contrazione di un singolo matrimonio viziato possa in qualche modo offendere quell'istituto, pregiudicarne o metterne in discussione l'esistenza nel nostro ordinamento. Ad esser tutelata, in entrambi i casi, è piuttosto la posizione del coniuge "non colpevole", del coniuge, cioè, cui non sia imputabile il vizio (o comunque la contrazione del matrimonio nonostante il vizio)»⁵⁴.

dommatiche e di politica criminale, Edizioni ESI, Napoli 1998, 50 ss.; G. Zagrebelsky, *Diritti contro la famiglia*, in F. Bricola – G. Zagrebelsky (diretto da), *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*², V, Utet, 1996, 453 ss.

⁵⁴ Così, A. Spena, *Reati contro la famiglia*, in *Trattato di Diritto penale. Parte speciale*, diretto da F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro, XIII, Giuffrè, Milano 2012, 82,83. In tema, vedi anche L. Cataliotti, *Induzione al matrimonio mediante inganno*, in *I reati contro la famiglia*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, M. Papa Utet, Torino 2006, 55 ss.

Nonostante qualche autorevole (e, invero, risalente) opinione divergente⁵⁵, tali riflessioni restano pienamente condivisibili perché allineate ad una concezione maggiormente personalistica della tutela in ambito familiare. Appare dunque congruo sostenere che il bene giuridico tutelato nell'art. 558 cp è la libertà di autodeterminazione del nubendo in buona fede⁵⁶ che deve poter prestare un consapevole consenso al matrimonio, senza cioè esser all'oscuro di circostanze assolutamente rilevanti ai fini della decisione.

Si può a questo punto tentare di inquadrare la successiva fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio" nelle coordinate ermeneutiche appena tracciate, valorizzando cioè una prospettiva di tutela personalistica incentrata sulla posizione del nubendo, costretto a contrarre matrimonio senza il proprio pieno e libero consenso. La collocazione sistematica della nuova fattispecie tra i delitti contro il matrimonio, infatti, pare non poter escludere che il bene giuridico tutelato resti la libertà di autodeterminazione del nubendo nello scegliere *se e con chi* contrarre un matrimonio (o una unione civile).

In questa prospettiva, la famiglia e l'istituto matrimoniale resterebbero sullo sfondo: la collocazione di tale fattispecie nel Capo I del Titolo XI può essere segno della volontà del legislatore di evidenziare come il fenomeno incriminato sia totalmente in contrasto tanto con la concezione della famiglia, quale luogo in cui ogni componente deve poter sviluppare la propria personalità secondo le proprie inclinazioni e aspirazioni, quanto con la concezione del matrimonio quale istituto fondato sul libero, pieno e reciproco consenso dei nubendi. Senza che ciò, tuttavia, induca a qualificare il nuovo delitto come plurioffensivo: per quanto già si è detto, oggetto della tutela è la sola libertà del nubendo di autodeterminarsi in relazione al *se e con chi* contrarre un matrimonio, non anche la famiglia e l'istituto matrimoniale in sé per sé considerati.

Del resto, non convince la tesi secondo la quale il legislatore abbia inteso il fenomeno dei matrimoni forzati come esclusiva occasione di contrasto con la suesposta concezione della famiglia e del matrimonio: una simile impostazione rivelerebbe un approccio superficiale e inadeguato, peraltro non privo di aporie.

Non si spiegherebbe, infatti, perché, ai sensi del comma secondo dell'art. 558-bis cp, sia stata incriminata la condotta di chi «approfittando delle condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità di una persona, con abuso delle relazioni familiari, domestiche, lavorative o dell'autorità derivante dall'affidamento della persona per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia, la induce a

⁵⁵ V. ad esempio, P. Frisoli, *Oggetto della tutela penale nei reati contro il matrimonio*, Pola 1942, 50, il quale ritiene che l'oggetto giuridico della tutela coincida con lo *status* di coniuge che si estingue all'esito dell'annullamento del matrimonio; o v. anche T. Delogu, *Dei delitti contro la famiglia*, in *Commentario*, op. cit., 155 ss. il quale sostiene che la fattispecie tuteli il «carattere stabile e funzionale della società familiare fondata sul matrimonio».

⁵⁶ In tal senso, v. R. Borsari, *Induzione al matrimonio mediante inganno*, in *Trattato di Diritto della famiglia*, op. cit., 410.

contrarre matrimonio o unione civile». È evidente che in tale ipotesi delittuosa si tutela un soggetto particolarmente debole nella sua libertà di autodeterminarsi, al punto che la mera induzione al matrimonio non costituisce reato se l'agente non riveste le particolari qualifiche richieste e, al contempo, la vittima non è in condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità.

In altri termini, ciò che rende penalmente rilevante la condotta induttiva è la posizione di particolare debolezza del soggetto passivo, non la mera induzione a contrarre il matrimonio. Ne deriva che il bene giuridico aggredito anche in tale ipotesi, più che il matrimonio in sé, pare la libertà di autodeterminazione del soggetto passivo particolarmente debole: se, infatti, escludiamo questa condizione di particolare vulnerabilità (anche in considerazione del qualificato legame con l'agente), l'induzione al matrimonio non è reato.

Il fenomeno del matrimonio forzato è stato dunque incriminato quale episodio di violenza di genere o, comunque, nei confronti dei soggetti deboli. A maggior ragione, resta un mistero il motivo per il quale il delitto di cui all'art. 558-bis cp non sia stato inserito tra i delitti di violenza domestica o di genere per i quali, in caso di notizia di reato, si attiva la particolare procedura accelerata introdotta dalla legge n. 69/2019⁵⁷. Se ne potrebbe anche dedurre che il legislatore, al contrario di quanto sin ora sostenuto, non abbia considerato il fenomeno dei matrimoni forzati quale episodio di violenza di genere; ma tale suggestione è presto smentita da alcune considerazioni, ulteriori rispetto a quelle già svolte.

In primo luogo, la Convenzione di Istanbul chiedeva di incriminare «l'atto intenzionale di costringere un adulto o un bambino a contrarre matrimonio»⁵⁸, non anche la mera induzione nei confronti di soggetti particolarmente deboli. Il secondo comma dell'art. 558-bis cp evidenzia, pertanto, la particolare sensibilità del legislatore italiano rispetto a episodi di induzione al matrimonio tramite approfittamento dell'altrui debolezza, la cui incriminazione non era infatti richiesta dalla fonte internazionale.

In secondo luogo, il legislatore ha omesso di inserire, tra i delitti di violenza domestica o di genere per i quali è prevista la citata procedura accelerata, anche la fattispecie di "Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili", ex art. 583-bis cp. Anche

⁵⁷ Al fine di velocizzare l'instaurazione del procedimento penale, gli articoli 1-3 della legge citata apportano modifiche al codice di procedura penale. In particolare, è previsto che la polizia giudiziaria, acquisita la notizia di reati relativi ai delitti di violenza domestica o di genere, riferisca immediatamente al Pubblico Ministero, anche in forma orale. Senza ritardo, alla comunicazione orale segue quella scritta (ex art. 1 l. n. 69/2019 che modifica l'art. 347, co. 3, cpp). Inoltre, entro il termine di tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato, il Pubblico Ministero assume informazioni dalla persona offesa o da chi ha denunciato il fatto di reato; tale termine può esser prorogato, ma solo in presenza di imprescindibili esigenze o di tutela di minori oppure di riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa (ex art. 2, l. cit., che introduce il comma 1-ter all'art. 362 cpp). La polizia giudiziaria, infine, compie senza ritardo gli atti di indagine delegati dal Pubblico Ministero, ponendo a disposizione di quest'ultimo, senza ritardo, la documentazione delle attività svolte (ex art. 3, l. cit., che inserisce i commi 2-bis e 2-ter all'art. 370 cpp).

⁵⁸ Cfr. art. 37 della Convenzione, rubricato "Matrimonio forzato".

questo delitto è comunemente considerato quale espressione di violenza di genere⁵⁹. Delle due, una: o il legislatore ha volutamente escluso che il delitto di “Pratiche di mutilazione degli organi femminili”, al pari del delitto di “Costrizione o induzione al matrimonio”, possa esser qualificato come delitto di violenza di genere, il che appare oltremodo inverosimile; oppure siamo innanzi ad una evidente aporia che, peraltro, si traduce in un vistoso vuoto di tutela. Mai come nei casi incriminati *ex artt.* 558-*bis* e 583-*bis* cp, infatti, la procedura accelerata introdotta dalla l. 69/2019 avrebbe potuto rivelarsi salvifica.

Ad ogni modo, traendo le conclusioni in merito allo specifico bene tutelato dalla nuova fattispecie di “Costrizione o induzione al matrimonio” *ex art.* 558-*bis* cp, è ragionevole ritenere che esso consista nella libertà del soggetto passivo di autodeterminarsi sul *se* e sul *con chi* contrarre matrimonio. Tanto è in linea con le stesse esigenze di politica criminale che sottendono l'intervento del legislatore, in considerazione della peculiare natura del fenomeno incriminato e della sua reale caratura offensiva.

Pertanto, sarebbe stato preferibile introdurre la nuova fattispecie di “Costrizione o induzione del matrimonio” nella Sezione II (o, tutt'al più, nella Sezione III) del Capo III, Titolo XII, Libro II del Codice penale: tale collocazione avrebbe scongiurato, a monte, ogni equivoco in ordine al bene giuridico tutelato.

3. Come è agevole notare già ad una primissima lettura, la nuova norma incriminatrice si struttura in ben cinque commi. I primi due prevedono autonome ipotesi delittuose, incriminando la condotta di:

- I. «chiunque, con violenza o minaccia, costringe una persona a contrarre matrimonio o unione civile»;
- II. «[...] chiunque, approfittando delle condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità di una persona, con abuso delle relazioni familiari, domestiche, lavorative o dell'autorità derivante dall'affidamento della persona per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia, la induce a contrarre matrimonio o unione civile».

⁵⁹ Come il matrimonio forzato, anche la pratica della mutilazione degli organi genitali femminili è qualificata quale violenza di genere non solo nella Convenzione di Istanbul, ma anche in diverse fonti dell'Unione Europea. In particolare, nella direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, al considerando 17 si afferma che: «Per violenza di genere s'intende la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere. Può provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima. La violenza di genere è considerata una forma di discriminazione e una violazione delle libertà fondamentali della vittima e comprende la violenza nelle relazioni strette, la violenza sessuale (compresi lo stupro, l'aggressione sessuale e le molestie sessuali), la tratta di essere umani, la schiavitù e varie forme di pratiche dannose quali i matrimoni forzati, la mutilazione genitale femminile e i cosiddetti “reati d'onore”». Per una più approfondita analisi sulla qualificazione della MGF quale violenza di genere, cfr. L. Bellucci, *Le mutilazioni genitali femminili come reato di genere? Un'analisi delle norme europee alla luce del concetto di violenza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 26/2018, 14 ss.

La pena prevista per entrambi i fatti di reato è quella della reclusione da uno a cinque anni. Tuttavia, il comma terzo introduce un'aggravante speciale ad effetto comune nel caso in cui i fatti siano commessi in danno di un minore di anni diciotto; il comma quarto, invece, prevede un'aggravante ad effetto speciale sanzionando, con la reclusione da due a sette anni, i fatti commessi in danno di un minore di anni quattordici.

Il comma quinto, infine, introduce una deroga al principio di territorialità. È infatti previsto che le disposizioni di cui ai commi precedenti trovino applicazione anche quando il fatto è commesso all'estero da cittadino italiano o da straniero residente in Italia ovvero in danno di cittadino italiano o di straniero residente in Italia.

La complessa struttura della fattispecie suggerisce di procedere, separatamente, all'esame dei suoi elementi essenziali. In particolare, pare anzitutto opportuno svolgere alcune considerazioni sugli eventi incriminati e sull'ambito di operatività della fattispecie in esame.

3.1. Nella rubrica dell'art. 558-bis cp, il termine "matrimonio" è evidentemente adoperato in senso lato, ricomprendendo cioè anche l'istituto dell'unione civile, secondo il dettato normativo del primo e del secondo comma⁶⁰.

In proposito, desta perplessità la soluzione del legislatore di limitare la previsione delittuosa ai soli eventi di matrimonio o di unione civile. Come infatti è stato notato⁶¹, nelle diverse culture, è possibile identificare più di cinquecento forme di cerimonie con cui le parti assumono reciproci obblighi di natura personale: riti solenni che producono effetti in tutto e per tutto assimilabili a quelli prodotti dal matrimonio o dalla unione civile. Ebbene, non è chiaro se l'ambito di applicazione della fattispecie arrivi a comprendere qualsivoglia rito diretto a vincolare reciprocamente, sul piano personale, le parti.

In verità, la *voluntas legis* pare orientata in senso negativo: il binomio "matrimonio o unione civile" sembra richiamare solo quei riti dai quali discendano effetti civili per l'ordinamento italiano. Conferme in tal senso deriverebbero dal dato "storico": una formulazione più ampia era prevista nei citati d.d.l. nn. 174 e 662 i quali, *ex art. 609-terdecies cp*, proponevano di incriminare «chiunque con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità o di relazione domestica costringe [taluno] a contrarre un vincolo di natura personale, con sé o con terzi, [...]». Il legislatore, come evidente, non ha inteso recepire nell'attuale previsione tale più ampia formulazione, limitando l'ambito di applicazione della fattispecie solo a quei riti aventi effetti civili per il nostro

⁶⁰ Per comodità espositiva, quando non diversamente specificato, nel prosieguo il termine "matrimonio" sarà adoperato in questo senso lato.

⁶¹ V. nota 2.

ordinamento: il matrimonio o l'unione civile⁶².

Ciò potrebbe comportare la sostanziale inapplicabilità della fattispecie rispetto a tutti quei casi nei quali non sia stato propriamente celebrato un matrimonio o una unione civile: la maggioranza dei casi, a mente del carattere multiculturale del fenomeno incriminato.

Posto che interpretazioni più elastiche rischiano di tradursi in una sostanziale applicazione analogica *in malam partem* della fattispecie in esame, si prospetta un evidente e ingombrante vuoto di tutela.

3.2. La rubrica “Costrizione o induzione al matrimonio” compendia, inoltre, le due modalità e il fine dell'offesa. La necessaria sintesi dell'espressione non può indurre all'equivoco: costrizione e induzione, apparentemente sullo stesso piano, esprimono già a livello semantico una discendente gradazione dell'offesa⁶³.

In particolare, l'ipotesi delittuosa di costrizione al matrimonio si presenta come reato monosoggettivo comune. Il legislatore ha infatti ritenuto di incriminare la costrizione al matrimonio a prescindere da particolari qualifiche in capo all'agente o da particolari vincoli di relazione tra questi e la vittima.

La fattispecie è inoltre strutturata secondo il paradigma del reato commissivo, a forma vincolata, di evento. È infatti richiesto che il soggetto attivo, mediante violenza o minaccia, costringa la vittima a contrarre un matrimonio o una unione civile. Tale costrizione, dunque, configura l'evento intermedio, di natura psichica, rispetto a quello finale (il matrimonio non voluto).

Tra la condotta costrittiva dell'agente, esplicitasi mediante violenza o minaccia, e la celebrazione del matrimonio da parte del nubendo, a ciò costretto, deve evidentemente intercorrere un nesso di causalità. Pertanto, la celebrazione del matrimonio non voluto deve esser conseguenza dell'azione costrittiva perpetrata dall'agente, mediante violenza o minaccia, nei confronti del nubendo non consenziente.

⁶² Si potrebbe ritenere a questo punto ritenere che il legislatore abbia inteso tutelare, quale bene giuridico, l'istituto matrimoniale in sé e non, invece, la libera autodeterminazione del nubendo. Il legislatore avrebbe così incriminato non quelle condotte che ledano tale libertà, quale che sia il rito, ma solo quelle condotte che, per aver viziato il consenso di uno dei nubendi, offendano gli istituti del matrimonio o dell'unione civile. Queste conclusioni sarebbero anche in linea con la collocazione sistematica della fattispecie tra i delitti contro il matrimonio.

Tuttavia, per quanto già si è detto nel secondo paragrafo, simili conclusioni postulano una chiave di lettura non in linea con la natura del fenomeno incriminato e con le stesse esigenze di tutela, ben note al legislatore.

⁶³ Per quanto si avrà modo di chiarire, il medesimo rigore repressivo previsto per entrambe le ipotesi delittuose si spiega, nel caso della condotta induttiva e a differenza di quella costrittiva, alla luce del particolare rapporto qualificato tra agente e vittima nonché delle condizioni di vulnerabilità, o di inferiorità psichica o di necessità in cui quest'ultima si trova al momento della condotta induttiva. In altri termini, l'induzione al matrimonio è di per sé considerata meno grave rispetto alla costrizione al punto che, per esser penalmente rilevante e punita con il medesimo rigore repressivo previsto per la costrizione, l'induzione deve aver luogo ai danni di un soggetto vulnerabile, in presenza dei requisiti appena specificati.

Come già si è chiarito, una simile costrizione lede il diritto di autodeterminazione del nubendo nello scegliere *se e con chi* contrarre matrimonio. Ne consegue che la fattispecie in esame è strutturata secondo il paradigma del reato di danno, il quale si consuma nel momento e nel luogo in cui la vittima contrae il matrimonio contro la propria volontà.

Molte delle considerazioni appena svolte valgono anche per il delitto di induzione al matrimonio. Tale fattispecie, tuttavia, presenta alcune peculiarità che la differenziano da quella descritta al comma primo. Anzitutto, sul piano della condotta tipica, si richiede che l'agente (non costringa bensì) induca la vittima a contrarre matrimonio da un lato approfittando delle condizioni di vulnerabilità, o di inferiorità psichica o di necessità in cui versa la vittima; dall'altro, abusando delle relazioni familiari, domestiche, lavorative che intercorrono con la vittima oppure abusando dell'autorità che gli deriva dall'aver avuto in affidamento la vittima stessa per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia.

Dunque, a dispetto del pronome indefinito "chiunque", il delitto in esame non sembra potersi definire comune⁶⁴. Ed invero, perché tale delitto risulti integrato, è necessario che l'agente rivesta una particolare qualifica che gli deriva dall'intrattenere con la vittima (almeno) una delle relazioni descritte nella fattispecie: il che lascerebbe intendere che siamo innanzi ad un reato proprio.

Non solo. Poiché, in difetto delle richieste qualifiche, la mera induzione al matrimonio non è penalmente rilevante⁶⁵, il reato in esame è proprio in senso esclusivo: non costituisce reato l'induzione perpetrata da un *quisque de populo* nei confronti del soggetto passivo, anche se quest'ultimo dovesse essere in condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità.

Parimenti, non costituisce reato l'induzione perpetrata dall'agente qualificato⁶⁶ nei confronti di un soggetto passivo che non sia nelle condizioni di vulnerabilità, di inferiorità psichica o di necessità richiamate dalla norma incriminatrice. Trattasi, in sintesi, di reato proprio esclusivo qualificato anche dal soggetto passivo.

Il dato letterale, inoltre, suggerisce alcune riflessioni sulla dinamica delittuosa. La proposizione relativa "chiunque [...] induce al matrimonio o unione civile" si compone

⁶⁴ Contrariamente a quanto sostenuto nelle relazioni contenute nel d.d.l. S. 1200.

⁶⁵ A tal proposito, non deve ingannare il fatto che la precedente fattispecie delittuosa ex art. 558 cp è rubricata "Induzione al matrimonio mediante inganno". Questa disposizione, infatti, incrimina la condotta di chi contragga matrimonio (viziato ma civilmente efficace) occultando all'altro coniuge, con mezzi fraudolenti, l'esistenza di un impedimento diverso da quello derivante da un precedente matrimonio. Diversamente da quanto lascerebbe intendere la rubrica, la disposizione incrimina non l'induzione, bensì l'occultamento. In altri termini, «[t]ra "induzione" e "occultamento" (e quindi tra rubrica e testo dell'articolo) vi è uno scollamento semantico, che va risolto a favore del secondo (poiché la norma si ricava dalla disposizione, non dalla rubrica)». Così, A. Spina, *Reati contro la famiglia*, op. cit., 88.

⁶⁶ Che, cioè, intrattenga con il soggetto passivo una relazione familiare, domestica o lavorativa oppure sia titolare di un'autorità, nei confronti del soggetto passivo, derivante dall'affidamento per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia.

del complemento di modo “con abuso” e, allo stesso tempo, regge la proposizione subordinata introdotta dal gerundio “approfittando”, al quale, parimenti, va assegnato valore modale. L’induzione al matrimonio, pertanto, si configura quale complessa dinamica delittuosa composta tanto dall’approfittamento (delle condizioni di vulnerabilità, o di inferiorità psichica o di necessità della vittima) quanto dall’abuso (della relazione familiare, domestica o lavorativa che lega l’agente alla vittima oppure dell’autorità che gli deriva dall’affidamento della stessa per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia). Approfittamento e abuso sono dunque le modalità tipiche della condotta di induzione.

L’induzione al matrimonio è, dunque, un reato di evento a condotta vincolata. A rigore, non dovrebbe rispondere del delitto in esame colui che induca al matrimonio un soggetto in condizione di vulnerabilità, o di inferiorità psichica, o di necessità, approfittando di tale condizione ma senza abusare della relazione familiare, domestica o lavorativa o della sua autorità; oppure, viceversa, abusando di tali relazioni o di tale autorità, ma senza approfittare delle condizioni di vulnerabilità, di inferiorità psichica o di necessità del soggetto passivo.

Questa ricostruzione, tuttavia, sembra peccare di eccessiva astrattezza. Occorre sempre considerare, infatti, la peculiare natura del fenomeno incriminato: per quanto già evidenziato, la condotta delittuosa in esame è perpetrata in contesti relazionali nei quali l’approfittamento e l’abuso, fattualmente, tendono a sovrapporsi quando non a coincidere. Difatti, in tali relazioni, il soggetto indotto è in una fisiologica posizione di necessità (quantomeno economica, per il suo stesso sostentamento) o di inferiorità psichica (ad esempio, un minore non ancora in grado di autodeterminarsi o una donna in soggezione nei confronti dell’uomo), o comunque di vulnerabilità: abusare della relazione può voler dire, fattualmente, sfruttare la propria posizione di forza e quindi approfittare della vulnerabilità dell’altro. Così come approfittare della particolare vulnerabilità dell’altro può voler dire, di fatto, abusare della stessa relazione. Questa sovrapposizione concettuale, peraltro, sembra non esaurirsi sul solo piano fattuale, riflettendosi anche su quello giuridico⁶⁷.

In questo senso, ben potrebbe un’unica condotta costituire approfittamento e abuso finalizzati all’induzione al matrimonio del soggetto passivo. Si pensi, ad esempio, a una dinamica subdolamente ricattatoria che consiste nel negare, in un contesto familiare, ogni espressione di affetto per indurre la figlia bambina a sposare il soggetto già individuato dalle rispettive famiglie. È evidente che il ricatto costituisce al contempo abuso della relazione familiare e approfittamento della situazione della figlia, che necessita di un ambiente affettuoso e armonioso per poter serenamente sviluppare la

⁶⁷ Sul punto, v. A. di Martino, *Stato di bisogno o condizione di vulnerabilità tra sfruttamento lavorativo, tratta e schiavitù. Contenuti e metodi fra diritto nazionale e orizzonti internazionali*, in www.archiviopenale.it, 1/2019, 34 ss.

propria personalità, potendosi così liberamente autodeterminarsi anche sotto il profilo sentimentale.

L'esemplificazione, tuttavia, indirettamente evidenzia un distinto problema di natura interpretativa: di quale intensità dovrà esser il ricatto per non assumere i connotati di una vera e propria minaccia? In altri termini, in che modo è possibile distinguere l'induzione da una vera e propria costrizione?

La soluzione al quesito è di cruciale importanza in un'ottica non solo definitoria, ma anche applicativa e probatoria: provare la natura costrittiva della condotta significa non dover accertare la sussistenza di eventuali relazioni tra agente e vittima, come invece richiesto dall'art. 558-bis, co. 2, cp, in caso di condotta induttiva.

Il che, per quanto già si è detto, rileva non tanto sul piano sanzionatorio quanto, ancor prima, sul piano della rilevanza penale: un *quisque de populo* potrà esser punito solo se avrà costretto (non anche indotto) il soggetto passivo a contrarre matrimonio⁶⁸.

3.3. La vocazione transnazionale del fenomeno ha inoltre indotto il legislatore a prevedere, nel comma quinto dell'art. 558-bis cp, una deroga al principio di territorialità⁶⁹. Più precisamente, il legislatore ha inteso estendere la punibilità alla luce dei principi di personalità e di difesa nell'applicazione spaziale della legge penale, così incriminando il fatto anche quando commesso all'estero da cittadino italiano o da straniero residente in Italia, ovvero in danno di cittadino italiano o di straniero residente in Italia.

In proposito, occorre specificare che la Convenzione di Istanbul chiede agli Stati firmatari di incriminare, con un'autonoma fattispecie, «il fatto di attirare intenzionalmente con l'inganno un adulto o un bambino sul territorio di una Parte o di uno Stato diverso da quello in cui risiede, allo scopo di costringerlo a contrarre matrimonio» (art. 37, co.2).

Il legislatore italiano, tuttavia, non ha inteso provvedere in tal senso. Diverse potrebbero essere le ragioni a sostegno di questa scelta: si è forse ritenuto che una simile condotta sarebbe stata comunque punibile a titolo di tentata costrizione al matrimonio, ex artt. 56 e 558-bis cp; oppure, che il recepimento della fattispecie avrebbe comportato un eccessivo arretramento della tutela penale.

In effetti, il fatto di attirare con l'inganno la vittima all'estero⁷⁰, allo scopo di costringerla a sposarsi, potrebbe rilevare quale tentativo di costrizione al matrimonio. D'altra parte, in termini di efficacia della tutela, il recepimento di una apposita fattispecie incriminatrice avrebbe senz'altro costituito una soluzione più incisiva.

Nello specifico, la fattispecie di tentata costrizione al matrimonio richiede un

⁶⁸ La questione, dunque, merita più approfondite riflessioni, per le quali si rimanda al paragrafo 5.2.3.

⁶⁹ Come peraltro richiesto dall'art. 44 della Convenzione di Istanbul.

⁷⁰ Intendendo per "estero" un Paese diverso da quello in cui la vittima risiede.

accertamento incentrato sulla idoneità e sulla non equivocità degli atti diretti alla celebrazione del matrimonio non voluto. La fattispecie non recepita, invece, avrebbe richiesto uno specifico accertamento sulla natura ingannevole della condotta; l'evento sarebbe peraltro rientrato nel fuoco del dolo specifico, quale finalità perseguita dall'agente ma non necessariamente realizzata. Sarebbe stato dunque sufficiente provare l'intenzione di costringere la vittima a contrarre matrimonio all'estero.

Inoltre, l'introduzione di un'autonoma fattispecie incriminatrice avrebbe consentito la punibilità, a titolo di tentativo, di tutti quegli atti diretti ad organizzare l'inganno e attirare la vittima all'estero, allo scopo di costringerla a sposarsi. Atti della cui punibilità, allo stato attuale, si dubita perché, rispetto al delitto di costrizione al matrimonio, parrebbero meramente preparatori e non già esecutivi.

È allora probabile che il legislatore non abbia recepito questa fattispecie per una precisa scelta di politica criminale, diretta ad impedire un ulteriore arretramento della tutela penale⁷¹.

Questa soluzione desta, comunque, qualche perplessità.

Anzitutto, si potrebbe eccepire che la Convenzione di Istanbul chiede di incriminare non solo la costrizione al matrimonio ma anche un diverso e autonomo fatto, connotato dallo specifico disvalore di aver attirato all'estero la vittima, con inganno, al fine di costringerla a sposarsi. Pertanto, il legislatore avrebbe dovuto ottemperare anche a questo specifico obbligo di incriminazione, prevedendo una specifica fattispecie delittuosa.

Inoltre, per quanto già detto, la deroga al principio di territorialità e la fattispecie di tentata costrizione al matrimonio non garantiscono il medesimo livello di tutela che si sarebbe raggiunto mediante l'introduzione dell'apposita fattispecie delittuosa. Alla luce dell'alto valore dei beni coinvolti, vien da chiedersi se non sarebbe stato più opportuno recepire la fattispecie e approntare una più incisiva strategia di tutela.

Infine, la previsione di un apposito delitto avrebbe stigmatizzato il matrimonio forzato anche quale fenomeno a vocazione transnazionale e avrebbe allineato il nostro ordinamento a quello di Paesi europei (quali la Germania, la Francia e la Spagna) che hanno invece adempiuto a questo specifico obbligo di incriminazione.

4. Il reato, in entrambe le ipotesi, è a dolo generico.

Nella prima, in particolare, l'agente deve esser consapevole della determinazione contraria della vittima e deve voler costringerla, mediante violenza o minaccia, a

⁷¹ Come nota G. Pepè, *I matrimoni forzati presto previsti come reato anche in Italia?*, op. cit., un'autonoma incriminazione della condotta in esame era prevista nel d.d.l. n. S. 662 e nella proposta n. C. 792: «[q]uest'ultima, peraltro, è proprio quella confluita nell'emendamento al d.d.l. "Codice Rosso" [ossia il d.d.l. S. 1200] e che il legislatore ha poi modificato giungendo alla formulazione attuale, in cui compare solo la deroga al principio di territorialità». Da ciò, dunque, è possibile desumere che il legislatore abbia ritenuto non opportuno incriminare, con autonoma fattispecie, il fatto in esame.

contrarre il matrimonio da questa non voluto.

Nell'ipotesi dell'induzione, invece, la rappresentazione deve avere ad oggetto non solo il dissenso della vittima rispetto al matrimonio, ma anche gli specifici presupposti della condotta previsti dalla fattispecie. Pertanto, l'agente deve esser consapevole della particolare relazione che lo lega alla vittima, nonché della condizione di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità in cui questa si trova. L'agente, attraverso l'approfittamento di tale condizione e con abuso della relazione, deve voler indurre la vittima a contrarre il matrimonio.

Controversa appare la configurabilità del dolo nella forma eventuale.

La dinamica costrittiva, in particolare, postula una tenacia e una determinazione difficilmente compatibili con la mera "accettazione del rischio" di realizzare l'evento incriminato. La costrizione tramite il ricorso alla violenza fisica, del resto, esprime una decisa volontà di realizzare il fatto di reato, superando ogni resistenza della vittima. Le medesime conclusioni sembrano valere anche con riferimento alla condotta minacciosa: chi minaccia, infatti, prospetta un male ingiusto per sfruttare il timore conseguentemente ingenerato e piegare, in questo modo, l'altrui determinazione al proprio volere. È dunque evidente che anche la condotta minacciosa non può esser sorretta da dolo eventuale.

Quanto alla fattispecie induttiva, invece, la questione non assume contorni così netti. Certamente, la configurabilità del dolo eventuale potrà esser esclusa in tutti quei casi nei quali la condotta consista in un pervicace approfittamento delle condizioni di vulnerabilità, di inferiorità psichica o di necessità della vittima.

Ci si può chiedere, però, se una condotta induttiva sporadica, non così pervicace, possa esser sorretta da dolo eventuale. Si pensi al caso, invero alquanto irrealistico, di un genitore che, facendo leva sulla propria autorevolezza nei confronti di un figlio dal carattere palesemente remissivo, fermamente gli chieda di non disattendere le aspettative della famiglia circa la scelta, da parte sua, della persona con cui contrarre matrimonio. In questo caso, il genitore ben potrebbe essersi rappresentato il rischio di indurre il figlio a sposarsi anche contro la sua stessa volontà; nel momento in cui si sia determinato ad agire, il genitore avrebbe accettato questo rischio.

Va però evidenziato che, in simili casi, è difficile dimostrare la natura induttiva della condotta. Nell'esempio che precede, in particolare, è lecito dubitare che la condotta del genitore costituisca un vero e proprio "approfittamento" della condizione di vulnerabilità o di inferiorità psichica del figlio.

Più in generale, se si ammette che la condotta induttiva possa esser sorretta da dolo eventuale, occorre anche riconoscere che si tratta di ipotesi difficilmente configurabili nella prassi. In ogni caso, resterebbe labile il confine tra condotta induttiva sorretta da dolo eventuale e irrilevanza penale della stessa condotta per difetto di tipicità.

5. A questo punto, si rende necessario esaminare talune questioni strettamente connesse al processo di formazione del consenso della vittima. In proposito, come si vedrà, occorre considerare quei fattori culturali e sociali che concorrono a formare la determinazione consensuale. Nell'operazione di qualificazione della condotta, infatti, l'interprete potrebbe esser chiamato a valutare la rilevanza di tali fattori.

5.1. Pare dunque opportuno svolgere alcune preliminari considerazioni sulla posizione del soggetto passivo e sulle problematiche annesse alla formazione e alla determinazione del relativo consenso.

Da quest'angolo prospettico, la questione diviene di estremo interesse perché induce a interrogarsi sul significato di concetti sino ad ora (apoditticamente) adoperati nella loro accezione comune o, meglio, *a noi* comune. Il termine "consenso", ad esempio, esprime un concetto che non ha, a ben vedere, un esplicito e inequivocabile significato giuridico ma, al contrario, è variamente definito nelle diverse esperienze culturali e giuridiche⁷².

La cultura di provenienza del nubendo, infatti, può sensibilmente influenzare la sua concezione di "libero consenso". Così, in alcune esperienze culturali e giuridiche, i fattori culturali, sociali ed economici⁷³ possono concorrere alla formazione del consenso in maniera molto più evidente di quanto non accada nella (attuale) esperienza occidentale-liberale, senza che ciò venga percepito dal nubendo come una lesione della propria libera autodeterminazione.

Del resto, quando abbiamo affermato che l'art. 558-bis cp tutela la libera autodeterminazione del nubendo nello scegliere *se e con chi* contrarre matrimonio, ne abbiamo dedotto che le condotte incriminate sono lesive non tanto dell'istituto matrimoniale in sé quanto, piuttosto, di questa libertà fondamentale riconosciuta al nubendo. Certamente questi non dev'essere coartato o illecitamente condizionato nell'esercizio di tale libertà; ma esercitare questa libertà significa anche poter liberamente scegliere di assecondare le aspettative dei familiari o della comunità per riceverne approvazione, a costo di celebrare un matrimonio non voluto. In altri termini, la libertà di autodeterminarsi comprende anche la libertà di autovincolarsi ad un volere non proprio, per quanto questa considerazione paia distante dalla nostra concezione liberale.

Non sempre la libera autodeterminazione può dirsi lesa e il matrimonio può dirsi "forzato" per la sola presenza di pressioni esercitate, da parte di soggetti terzi, nei confronti del nubendo, soprattutto se questi presenta un alto grado di maturità e

⁷² In proposito, v. E. Rude-Antoine, *Forced marriages in Council of Europe member states. A comparative study of legislation and political initiatives*, op. cit., 7.

⁷³ *Ivi*, 8.

indipendenza (non solo economica).

In proposito, peraltro, si è già evidenziato quanto generica sia l'espressione "matrimonio forzato": nel linguaggio comune, l'espressione è adoperata per ricomprendere tutti quei casi nei quali la coercizione o il condizionamento, da parte di soggetti terzi, siano tali da annientare o significativamente alterare la determinazione del nubendo. Da qui, la natura illecita di tali condotte.

Ora, nel testo della nuova fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio" l'espressione "matrimonio forzato" non compare⁷⁴. Una soluzione condivisibile, a mente dell'ampiezza semantica assegnata a tale espressione: senza ricorrere a discutibili qualificazioni del fenomeno, il legislatore si è limitato a differenziare il piano della costrizione da quello dell'induzione, descrivendo le rispettive condotte nei termini in precedenza analizzati.

Ai fini che qui interessano, pare tuttavia opportuno distinguere il "matrimonio forzato" *stricto sensu*, ossia il matrimonio concluso in totale assenza del consenso di almeno una delle due parti, il quale è stato dunque estorto con violenza o minaccia, dal "matrimonio combinato", nel quale almeno uno dei nubendi, su pressioni della propria famiglia o della propria comunità, abbia alla fine deciso di contrarre matrimonio, anche per "deferenza" o "fiducia" nei confronti di esse.

Così, in prima analisi, si potrebbe sostenere che i casi di matrimonio forzato (*stricto sensu*) rientrino nell'ambito di applicazione della fattispecie di costrizione al matrimonio; mentre i casi di matrimonio combinato potrebbero più agevolmente essere ascritti nell'ambito di applicazione della fattispecie di induzione al matrimonio. Tuttavia, non tutti i casi di matrimonio combinato paiono integrare quest'ultima ipotesi di reato. Infatti, nella misura in cui le pressioni della famiglia o della comunità abbiano determinato la decisione conforme del nubendo per deferenza o fiducia, il consenso non può dirsi certo invalido. Occorre infatti guardarsi dall'operare la semplicistica equivalenza per la quale la sussistenza e l'accertamento di pressioni da parte di un familiare⁷⁵ equivalgono a illecito condizionamento del consenso del nubendo.

Peraltro, nell'odierna società multiculturale, non può escludersi il rischio che il concetto di "consenso", per come inteso da un interprete appartenente alla cultura dominante, possa non coincidere del tutto con quello del soggetto passivo, di altra cultura⁷⁶. Nel suo delicato compito, l'interprete deve allora cercare di inquadrare il

⁷⁴ A differenza di quanto, invece, proponevano i citati disegni di legge nn. 174 e 662, nei quali la fattispecie di cui all'art. 609-terdecies cp era rubricata "Matrimonio forzato".

⁷⁵ O, comunque, di uno dei soggetti che intrattiene con il soggetto passivo una delle relazioni tipizzate nella fattispecie di induzione al matrimonio.

⁷⁶ La cultura, per quanto già si è evidenziato nel primo paragrafo, condiziona la percezione dell'individuo rispetto alla realtà che lo circonda, arrivando a determinare il contenuto di concetti intimamente connessi allo stato esistenziale, quale appunto il senso di libertà e il significato delle altrui azioni e relazioni. In proposito, molto

fatto anche nella visuale prospettica del soggetto passivo, al fine di saggiare la concreta offensività della condotta. Chiaramente, innanzi a condotte violente, minacciose o pervicacemente approfittatrici delle condizioni di necessità, sarà molto più agevole accertare l'offesa al soggetto passivo nella sua libertà di autodeterminarsi nel proposito nuziale. Più complessa, però, è l'indagine che verta su *condotte non palesemente induttive*: su tutte quelle condotte, cioè, prossime al "limite basso" della rilevanza penale ex art. 558-bis cp; condotte al confine tra la rilevanza e l'irrilevanza penale.

Come anticipato, infatti, nel fenomeno dei "matrimoni combinati" possono essere inquadrati condotte che, a rigore, punibili non sono. Proprio per questo, a ben vedere, l'espressione "matrimonio combinato" rischia di esser fuorviante in tutti i sensi⁷⁷: il frequente accostamento del fenomeno a quello dei matrimoni forzati, potrebbe indurre l'interprete a ritenere, erroneamente, che le pressioni esercitate in vista di un matrimonio combinato siano sempre illecite; così come, al contrario, la netta distinzione che gli studiosi operano tra "matrimonio forzato" e "matrimonio combinato" (nel senso che il primo è illecito mentre il secondo no) potrebbe indurre a non riconoscere l'illiceità delle pressioni esercitate sempre in vista di un matrimonio combinato.

Il punto è che quello dei matrimoni combinati è un fenomeno di ampie dimensioni, che spesso gioca un ruolo fondamentale nella preservazione della cultura e della tradizione delle famiglie o della comunità di appartenenza dei nubendi: talvolta gli stessi nubendi ne sono consapevoli e accettano la celebrazione, anche se magari non avrebbero voluto sposarsi in quel tempo o con quel *partner*; talaltra, invece, uno o entrambi i nubendi oppongono resistenza e sono indotti⁷⁸, da familiari o membri della comunità, alla celebrazione del matrimonio non voluto. Infine, in questa *escalation* di pressioni volte a condizionare il consenso dei nubendi, possono anche verificarsi episodi di violenza (fisica o psichica) volti ad annullare la contraria determinazione degli stessi.

Sussiste, allora, un rapporto di *genus a species* tra il fenomeno dei matrimoni combinati e quello dei matrimoni forzati: quest'ultimo altro non è che un matrimonio combinato nel quale la scelta del *partner* e la celebrazione del matrimonio sono

efficacemente, F. Basile, *I reati c.d. "culturalmente motivati" commessi dagli immigrati: (possibili) soluzioni giurisprudenziali*, op. cit., 127 nota come un gesto che nella cultura italiana può voler esprimere consenso e approvazione, per un turco possa significare un'offesa: «se unisco il pollice e l'indice in modo da formare un cerchio, questo stesso gesto assumerà significati diversi a seconda che mi rivolga ad un interlocutore di cultura italiana (per il quale significa: "va tutto bene!"), di cultura indonesiana (per il quale, invece, significa: "zero", o "tu sei un nulla!"), di cultura filippina (per il quale le dita così posizionate sono un riferimento ai "soldi") e infine di cultura turca (al quale tale gesto apparirà come un'offensiva allusione all'omosessualità)».

⁷⁷ Cfr. An-Na'IM, *Forced marriage*, in www.soas.ac.uk, 2002, 2 s. (consultabile al seguente indirizzo: <https://www.soas.ac.uk/honourcrimes/resources/file55689.pdf>).

⁷⁸ Nel senso tecnico-normativo espresso dall'art. 558-bis, co. 2, cp. Se, invece, le pressioni sono tali da assumere i connotati di una violenza o di una minaccia, il matrimonio può dirsi, più propriamente, forzato ed è perseguibile ex art. 558-bis, co. 1, cp.

imposte al nubendo contro la sua volontà, con condotte coercitive tali da “forzarne” il consenso.

La suggestione di considerare i matrimoni forzati e quelli combinati come due fenomeni autonomi, ben distinti e, per certi versi, opposti deve dunque cedere innanzi alla realtà dei fatti: solo in teoria, i due fenomeni apparirebbero immediatamente distinguibili; nella prassi, invece, il confine è meno netto e le circostanze fattuali, relazionali e soggettive giocano un ruolo fondamentale al fine di comprendere l'intensità della pressione e, quindi, l'eventuale rilevanza penale del fatto, con la conseguente, esatta qualificazione.

Quel che pare meno discutibile è che entrambi i fenomeni sono imperniati sui concetti di consenso e di coercizione. In prima analisi, tali concetti parrebbero antitetici e reciprocamente escludenti; in verità, attenti studi sociologici⁷⁹ hanno posto in discussione anche quest'assunto. È stato, infatti, evidenziato come, nei casi concreti, consenso e coercizione debbano piuttosto essere intesi quali estremi di un *continuum* nel quale si collocano, progressivamente, condotte di diversa intensità che condizionano o coartano la determinazione dei nubendi: dalle aspettative socio-culturali, al controllo, alla persuasione, alla pressione, alla minaccia e, infine, all'esercizio della forza fisica⁸⁰.

Proprio in questa prospettiva, acquistano rilevanza le precedenti considerazioni in ordine agli aspetti socio-culturali nella formazione e determinazione del consenso del nubendo. Poiché il fenomeno dei matrimoni combinati risente, evidentemente, dell'influenza culturale dei nubendi e dei relativi contesti socio-culturali di riferimento, un'opportuna qualificazione deve considerare anche la posizione del nubendo, alla luce della sua sensibilità culturale e del suo concreto grado di maturità. Sarebbe dunque erroneo considerare, sempre e comunque, il consenso nella sua sola accezione individualistica propria della cultura occidentale, quale libera prerogativa di realizzare la propria (e solo la propria) individuale volontà. In questo modo, potrebbe non esser opportunamente valorizzata una concezione diversa da quella liberale che, nel caso concreto, potrebbe aver influito sul consenso del nubendo il quale, ad esempio, avrebbe inteso aderire (anche per deferenza o fiducia) alle aspettative della famiglia o della comunità di riferimento. L'approssimazione finirebbe così per qualificare come penalmente rilevanti condotte in concreto inoffensive rispetto alla libera autodeterminazione di quel nubendo.

Proprio per distinguere queste due accezioni del consenso — l'una, quella liberale, più vicina alla nostra cultura; l'altra più vicina a quella propria di altre culture —, alcuni

⁷⁹ Cfr. S. Anitha – A. K. Gill, *Coercion, Consent and the Forced Marriage Debate in the UK*, in *Feminist Legal Studies*, XVII, 2009, 165-184.

⁸⁰ «Consent and coercion in relation to marriage can be better understood as two ends of a continuum, between which lie degrees of socio-cultural expectation, control, persuasion, pressure, threat and force»: *ivi*, 165.

studiosi⁸¹ hanno proposto l'impiego di due diversi termini: “*consent*” per indicare il consenso inteso, in senso liberale, quale libera determinazione di agire in conformità alla propria volontà e alle proprie aspettative; “*consensus*”, invece, per indicare il desiderio di compiere determinate azioni per assecondare le aspettative dei propri familiari o della propria comunità di riferimento, traendone così approvazione e sostegno⁸².

Si comprende, in conclusione, come il fenomeno dei matrimoni combinati racchiuda un insieme eterogeneo di condotte, tutte finalizzate alla celebrazione del matrimonio da parte dei nubendi, ma con varie intensità di condizionamento sul “consenso” degli stessi. Un fenomeno, per così dire, multiforme e più ampio del perimetro di rilevanza penale tracciato dall'art. 558-*bis* cp: il matrimonio combinato può esser accettato o non accettato dagli sposi; in quest'ultima ipotesi, rientrano quei fatti che integrano la fattispecie di induzione al matrimonio nonché quei fatti, ancora più violenti, che definiamo “matrimoni forzati”⁸³ e che integrano la diversa fattispecie di costrizione al matrimonio.

A mente di ciò, occorre prendere atto che la celebrazione di un matrimonio combinato non sempre è sintomatica della rilevanza penale e della concreta offensività delle pressioni esercitate nei confronti di almeno uno dei nubendi. Nell'ambito dei primi stadi di quel *continuum*, del quale il consenso e la coercizione sono i due estremi, la cultura e la sensibilità del nubendo giocano infatti un ruolo fondamentale nell'individuazione della soglia di punibilità delle varie pressioni esercitate nei suoi confronti. Parametri altrettanto rilevanti restano le concrete modalità di esercizio della pressione nonché le stesse circostanze nelle quali tale pressione viene esercitata.

5.2. Ora, nell'ambito delle condotte penalmente rilevanti *ex art. 558-bis* cp, una delle maggiori difficoltà ermeneutiche risiede nell'individuazione del confine tra costrizione e induzione.

La questione rievoca il dibattito sorto in merito alla distinzione tra il delitto di concussione e quello di induzione indebita a dare o promettere utilità. In via di premessa, può allora esser utile richiamare brevemente tale dibattito al fine di chiarire

⁸¹ Cfr. Y. Samad – J. Eade, *Community perceptions of forced marriage*, London 2002; F. Shariff, *Towards a Transformative Paradigm in the UK Response to Forced Marriage: Excavating Community Engagement and Subjectivising Agency*, in *Social and Legal Studies*, 2012,1-17.

⁸² F. Shariff, in particolare, nota come il “consenso” «has to be understood culturally, not in the liberal sense in which parties maintain a right of veto, but as a longer process of negotiations in which input from a number of people within family is offered, rebuked, given weight or not, depending on relative standing. [...] Whereas the liberal individual may only need to realise her own will – consent – the woman in this context may desire familial orf community endorsement – consensus – before she chooses to exercise it»: *Ivi*, 12-13.

In argomento, anche G. Spanò, *Dall'illiceità (della condotta) all'illegalità (della tradizione)? Alcune riflessioni sui matrimoni forzati, con particolare riferimento al caso del Regno Unito*, op. cit., 6.

⁸³ Sul punto, cfr. A. Bredal, *Border control to prevent forced marriages: choosing between protecting women and protecting the nation*, in *Forced Marriage: Introducing a Social Justice and Human Rights Perspective*, op. cit., 91.

se, e in che limiti, l'analisi delle relative soluzioni interpretative possa rivelarsi utile anche ai fini dell'individuazione di un confine tra costrizione e induzione al matrimonio.

Come noto, con legge 6.11.2012, n. 190 il legislatore ha inteso *spacchettare*⁸⁴ il delitto di concussione in due diverse fattispecie: l'ipotesi di concussione per costrizione continua ad essere incriminata quale concussione, ex art. 317 cp; l'ipotesi per induzione, invece, viene ora punita quale "Induzione indebita a dare o promettere utilità", ex art. 319-*quater* cp.

Sul versante applicativo, è sin da subito emersa la necessità di individuare «la linea di demarcazione tra la fattispecie di concussione (prevista dal novellato art. 317 cp) e quella di induzione indebita a dare o promettere utilità (nuovo art. 319-*quater* cp) soprattutto con riferimento al rapporto tra la condotta di costrizione e quella di induzione». È questo il quesito rimesso alle Sezioni Unite⁸⁵ al fine di risolvere un articolato contrasto giurisprudenziale sorto, all'indomani della riforma, in seno alla Sesta Sezione penale della Corte di Cassazione.

Le Sezioni Unite⁸⁶ non aderiscono a nessuno degli orientamenti giurisprudenziali che hanno dato luogo al contrasto⁸⁷. Infatti, il criterio discreto tra costrizione e induzione

⁸⁴ L'espressione è di F. Palazzo, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, in *DPenCont* 2012, 229. Tuttavia, non si tratta propriamente di uno spacchettamento — cioè di una mera scissione, in due fattispecie, delle condotte prima incriminate ex art. 317 cp — ma di un intervento legislativo che innova la fattispecie induttiva, prevedendo un diverso trattamento sanzionatorio e, non da ultimo, la punibilità del soggetto "indotto". Sul punto, cfr. V. Mongillo, *L'incerta frontiera: il discrimine tra concussione e induzione indebita nel nuovo statuto penale della Pubblica Amministrazione. Aspettando le Sezioni Unite*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2013, 3, nt. 6, il quale richiama, in tal senso, Cass. 26.2.2013, n. 16566.

⁸⁵ Cass., ordinanza 9.5.2013 n. 20430.

⁸⁶ Cass. S. U. 4.10.2013 n. 12228.

⁸⁷ In particolare, tale contrasto origina dalla contrapposizione di ben tre indirizzi interpretativi che meritano di essere brevemente richiamati. Secondo un primo indirizzo, il discrimine tra le due fattispecie sarebbe da individuare nell'intensità della pressione esercitata dall'*intraneus* nei confronti dell'*extraneus*: più incisiva nella costrizione, più blanda nella induzione. Il vantaggio di questa impostazione risiede nella sua esaustività: ogni forma di pressione può essere qualificata in conseguenza del grado di incidenza sulla libertà di autodeterminazione dell'*extraneus* il quale, solo nell'ipotesi induttiva, sarebbe comunque nella posizione di poter resistere all'indebita induzione dell'agente; tale circostanza giustificerebbe la punibilità del soggetto indotto. Il *punctum dolens* di questa impostazione, tuttavia, risiede proprio nella difficoltà di accertare, in concreto, il grado di incidenza della pressione esercitata dall'*intraneus* nei confronti dell'*extraneus*.

Un secondo orientamento, invece, valorizza quale criterio discreto la natura giuridica del danno prospettato dall'*extraneus*: *contra ius* nell'ipotesi costrittiva; *secundum ius* in quella induttiva. In quest'ultimo caso, si precisa, la minaccia consisterebbe nell'applicazione della legge e ciò giustifica la punibilità del privato che abbia ceduto alla richiesta del pubblico ufficiale ottenendo, così, un vantaggio indebito. Tale impostazione ha senz'altro il merito di individuare un criterio discreto più oggettivo rispetto al precedente. Un importante limite, tuttavia, risiede nella eccessiva ristrettezza della definizione di induzione che, in quest'ottica, parrebbe non ricomprendere ipotesi nelle quali le tecniche di pressione sarebbero più sofisticate: tecniche di "minaccia-offerta" che, invero, ben potrebbero ricadere nell'ambito di applicazione dell'art. 319-*quater* cp.

Infine, un terzo orientamento tenta di operare una sintesi tra le precedenti posizioni. In questa prospettiva, si recupera anzitutto il criterio discreto, enucleato dal primo orientamento giurisprudenziale, che valorizza l'intensità della pressione esercitata dall'*intraneus* nei confronti dell'*extraneus*: si ha concussione se l'iniziativa del pubblico ufficiale è diretta alla coartazione dell'altrui volontà; si ha, invece, induzione se tale iniziativa è diretta a persuadere. Nel primo caso non residuano margini di scelta per il privato; nel secondo caso, invece, il

viene individuato tenendo in debito conto gli argomenti di pregio enucleati nei precedenti orientamenti, ma in una prospettiva di analisi che pare appianarne le rispettive criticità. Nel percorso argomentativo, i giudici prospettano anche casi *borderline* e individuano interessanti soluzioni interpretative⁸⁸. Per quanto qui di interesse, tuttavia, è sufficiente soffermarsi sui punti più salienti della sentenza, relativi all'individuazione del confine tra condotta costrittiva e condotta induttiva.

Nel proporre un criterio discrezionale più affidabile ed oggettivo di quello fondato sul solo grado di intensità della pressione, le Sezioni Unite argomentano dal presupposto che la condotta costrittiva, a differenza di quella induttiva, si realizza attraverso violenza o minaccia. In particolare, si sostiene, la condotta minacciosa si caratterizza quale «forma di sopraffazione prepotente, aggressiva e intollerabile socialmente» che incide sulla integrità psichica e sulla libertà di autodeterminazione del destinatario. In questo senso, il destinatario non può che essere vittima: questi agisce per evitare un sopruso, un danno ingiusto, non certo per conseguire un vantaggio.

La condotta induttiva, al contrario, non consiste in una minaccia ma, piuttosto, nella «persuasione, nella suggestione, nell'allusione, nel silenzio e, perfino, nell'inganno». Più che di «sopraffazione potente», trattasi di mero condizionamento psichico, comunque diretto a carpire la disponibilità del privato mediante la prospettiva di un vantaggio indebito. Tale circostanza spiega la punibilità del privato indotto: questi merita di esser punito per aver approfittato dell'abuso del pubblico ufficiale al fine di conseguire l'indebito vantaggio.

Occorre a questo punto chiedersi se tale percorso argomentativo possa esser utilmente impiegato per individuare un confine tra costrizione e induzione al matrimonio. Questo tentativo ci pone in una prospettiva di indagine dalla quale emerge immediatamente una criticità ma al contempo, forse, anche una soluzione.

La criticità deriva dalla diversa natura dei fenomeni incriminati: nell'induzione a dare o promettere utilità, il soggetto indotto può conseguire un indebito vantaggio e, pertanto, è punibile; nell'induzione al matrimonio, invece, il soggetto indotto non può conseguire alcun vantaggio e resta, pertanto, una vittima. Dunque, nell'indagine sul confine tra costrizione e induzione al matrimonio, non può essere utilmente impiegato

privato può contare su un ampio margine di scelta in ordine all'opportunità di aderire o meno alle richieste del pubblico ufficiale. Al fine di superare le incertezze applicative relative all'accertamento dell'intensità della pressione prevaricatrice, questo orientamento individua inoltre un criterio integrativo, dotato di una maggiore oggettività: non la natura del danno prospettato bensì il tipo di vantaggio conseguito dal privato in conseguenza della dazione o della promessa. Nella concussione, il «vantaggio» del privato consiste nell'aver evitato il danno ingiusto prospettato dal pubblico ufficiale; nell'induzione, invece, il vantaggio consiste in un indebito beneficio conseguito per la dazione o la promessa indebita.

Per un'efficace disamina delle problematiche ermeneutiche e delle articolate soluzioni giurisprudenziali, si rimanda a V. Mongillo, *Alla ricerca del confine tra concussione e induzione indebita*, in www.Treccani.it.

⁸⁸ Per una puntuale analisi delle problematiche esaminate nella sentenza in esame e dei relativi argomenti adoperati, v. G.L. Gatta, *Dalle Sezioni Unite il criterio per distinguere concussione e 'induzione indebita': minaccia di un danno ingiusto vs. prospettiva di un vantaggio indebito*, in www.penalecontemporaneo.it, 17 marzo 2014.

l'argomento, individuato dalle Sezioni Unite, che fonda la distinzione tra costrizione e induzione sulla base della dicotomia "danno ingiusto/indebito vantaggio", ossia sulla base della posizione del destinatario della pressione, rispettivamente vittima e correo. Tuttavia, può tornare utile il restante argomento che fonda la distinzione tra costrizione e induzione sulla base della natura della condotta. Certo, venuto meno il complementare criterio discretivo del "danno ingiusto/indebito vantaggio", più oggettivo, si riafferma il problema del difficile accertamento, nel caso concreto, del grado di pressione della condotta nei confronti del consenso del soggetto passivo: un'operazione di qualificazione senz'altro complessa, ma che può essere opportunamente orientata alla luce dei parametri già individuati in via interpretativa. Difatti, la stessa struttura delle fattispecie di "Costrizione o induzione al matrimonio" impone di focalizzare l'operazione di qualificazione della condotta su tre elementi fondamentali: anzitutto, la condotta perpetrata dall'agente, in sé considerata; in secondo luogo, il destinatario di tale condotta, ossia il concreto soggetto passivo; infine, gli effetti della condotta rispetto alla determinazione del destinatario a contrarre matrimonio.

Tenendo in conto questi tre elementi fondamentali, occorre acclarare la natura della stessa condotta alla luce dello schema delineato dalle Sezioni Unite: se nel caso concreto la pressione viene esercitata con violenza o minaccia, si tratterà di costrizione; nelle residue e più blande ipotesi di pressione, si tratterà di induzione. Esaminiamo allora, più da vicino, le difficoltà che l'interprete potrebbe concretamente incontrare in questa operazione di qualificazione.

5.2.1. Verosimilmente, non sussisteranno particolari difficoltà di qualificazione nei casi di violenza fisica, rispetto ai quali è agevole scorgere la natura costringente delle condotte. L'esatta portata semantica del concetto di violenza resta tuttavia discussa⁸⁹: se per alcuni Autori le condotte violente consistono in una estrinsecazione di energia fisica sul corpo della vittima (*vis corpore corpori afflicta*), per altri, invece, queste possono anche consistere in una coercizione non necessariamente fisica, purché idonea a forzare la volontà del destinatario e a inficiarne, in questo modo, la capacità di autodeterminazione⁹⁰. In verità, la tendenza ad ampliare i confini semantici del concetto di violenza rischia di tradursi in interpretazioni incompatibili con lo stesso principio di legalità in materia penale; si cela peraltro un'insidia logica, ossia quella di confondere la violenza con la costrizione che ne deriva: di confondere, cioè, la causa

⁸⁹ Come evidenziato da G. De Simone, *Violenza*, in *ED*, XLVI, Giuffrè, Milano 1993, 881 s., la difficoltà di definire il concetto di violenza deriva dal fatto che tale concetto appartiene, prima che al linguaggio giuridico, a quello comune, in ogni caso assumendo diverse accezioni tecniche a seconda dei contesti nei quali è adoperato.

⁹⁰ In questo senso, v. G. Fiandaca – E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*, II, Zanichelli, Bologna 2013, 208 ss.

con l'effetto⁹¹.

Ciò posto, non si può escludere che l'interprete si ponga il problema dell'esatta estensione semantica del concetto di violenza al fine di chiarire se una coercizione non fisica, diretta a coartare il consenso del nubendo, possa qualificarsi come condotta violenta e quindi costrittiva. Tuttavia, la compresenza del concetto di minaccia nella fattispecie di costrizione al matrimonio rende tale questione più teorica che pratica: sia che si consideri la coercizione non fisica come violenza, sia che la si consideri come minaccia, si dovrà in ogni caso concludere per la natura costrittiva della condotta⁹².

Ad ogni buon conto, come in altre fattispecie, anche in questa il legislatore ha accostato i concetti di violenza e minaccia al fine di garantire una piena e completa tutela del bene giuridico protetto. Se ne potrebbe dedurre che per violenza debba intendersi propriamente un'aggressione fisica; per minaccia, invece, un'aggressione alla psiche del soggetto passivo: se la violenza è essenzialmente *vis corpore corpori afflicta*, la minaccia è *vis animo illata*⁹³. Nella prassi applicativa, in particolare, viene definito minaccioso quel comportamento suscettibile di incutere, nel destinatario, il timore di un male o di un danno ingiusto. In dottrina, sul punto, si registra un ampio e vivace dibattito, a testimonianza della complessità dell'argomento (che, di certo, in questa sede non può esser compiutamente affrontato)⁹⁴.

In ogni caso, il dato letterale della fattispecie di costrizione al matrimonio esclude che, nella nozione di minaccia, possa rientrare qualsivoglia condotta di condizionamento psichico o di pressione. Difatti, la formulazione della fattispecie impone di considerare la minaccia quale "minaccia-mezzo", in quanto strumentale al conseguimento di un *aliud facere*, ossia la celebrazione del matrimonio non voluto dal soggetto passivo. Di conseguenza, l'interprete è chiamato a considerare solo quelle condotte che siano dirette a coartare, mediante la prospettazione di un male ingiusto, il consenso del nubendo.

Ma, anche in questo caso, è stato evidenziato il rischio di confondere il mezzo (l'azione minacciosa) con il risultato (il timore di un male o danno ingiusto), così arrivando a

⁹¹ Sul punto, in chiave critica, G. De Simone, *Violenza*, op. cit., 896; F. Viganò, *La tutela penale della libertà individuale, I - L'offesa mediante violenza*, Milano 2002, 141 ss. Vd., inoltre, A. Nisco, *La tutela penale dell'integrità psichica*, Giappichelli, Torino 2012, 89 ss.

⁹² Il vero dilemma qualificativo resta, a monte, quello di determinare l'effettivo grado di condizionamento della condotta dell'agente nei confronti del consenso del soggetto passivo; problema che, come vedremo, si palesa anche in sede di individuazione del confine tra la fattispecie di costrizione e quella di induzione al matrimonio.

⁹³ Questa impostazione, evidentemente, confermerebbe l'opportunità di non estendere i confini concettuali del concetto di violenza oltre il costringimento o l'aggressione fisica. Quanti, al contrario, sostengono che per violenza si potrebbe ricomprendere qualsiasi mezzo adottato dall'agente al fine di coartare la capacità di autodeterminazione del soggetto passivo, hanno comunque cura di porre come confine semantico lo stesso concetto di minaccia (cfr. G. Fiandaca - E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*, op. cit., 208). La prima impostazione, tuttavia, sembra la più lineare e, comunque, la più aderente al principio di legalità.

⁹⁴ Per un'analisi completa e trasversale del concetto di minaccia, cfr. G. L. Gatta, *La minaccia. Contributo allo studio delle modalità della condotta penalmente rilevante*, Aracne editrice, Roma 2013.

qualificare come minaccioso qualsiasi comportamento che sia idoneo a produrre il tipico effetto della minaccia (timore e compromissione della libertà di autodeterminazione)⁹⁵. Una fallacia logica che potrebbe insidiare l'interprete in presenza, nel caso concreto, di una condotta non minacciosa che, tuttavia, incute nel destinatario il timore di un male ingiusto qualora non acconsenta a sposare un determinato soggetto. Si pensi, ad esempio, ad un semplice consiglio che il soggetto passivo fraintenda quale implicita prospettazione di mali ingiusti in caso di dissenso. L'interprete è parimenti chiamato a valutare l'effettiva ingiustizia del male o del danno prospettato. L'assenza di un male o di un danno ingiusto dovrebbe condurre a ritenere simili condotte non propriamente minacciose ma tutt'al più, ricorrendone i presupposti, meramente induttive.

5.2.2. Come si è avuto modo di notare, la fattispecie di induzione al matrimonio si compone di elementi tipici che impongono l'accertamento di tre distinte condizioni. Trattasi delle "condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità", tra loro distinte e alternative: le prime due (condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica) sembrano accomunate da una maggiore rilevanza della personalità⁹⁶ del soggetto passivo; la terza condizione ("condizione di necessità") sembra invece conferire maggiore rilevanza a fattori più oggettivi di sopravvivenza o di sostentamento.

Consideriamo, anzitutto, le condotte induttive perpetrate mediante approfittamento delle "condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica"; tralasciamo, per il momento, le ipotesi di induzione tramite approfittamento delle "condizioni di necessità".

"Approfittare delle condizioni" significa far valere la propria posizione nell'ambito di rapporti di forza non paritetici, quali quelli tipizzati nella fattispecie di induzione al matrimonio. Tuttavia, la successiva specificazione "(condizioni) di vulnerabilità o di inferiorità psichica" impone all'interprete di esaminare, nel caso concreto, la personalità del soggetto passivo al fine di accertarne il grado di permeabilità rispetto alle condotte approfittatrici e abusive, volte ad indurlo a contrarre un matrimonio non voluto.

La personalità del soggetto passivo, pertanto, è una variabile soggettiva che condiziona in maniera determinante la stessa asimmetria del rapporto, ben potendo persino azzerarla. Difatti, in considerazione della precipua personalità del soggetto passivo nel

⁹⁵ Sul punto cfr., con accenti critici, G.L. Gatta, *La minaccia. Contributo allo studio delle modalità della condotta penalmente rilevante*, op. cit., II s., 227 ss., il quale opta, a ragione, per una definizione restrittiva del concetto di minaccia penalmente rilevante.

⁹⁶ Per tale dovendosi intendere, da questo momento in poi, l'insieme dei fattori culturali e caratteriali che concorrono a formare tanto il carattere del soggetto quanto le sue, conseguenti, determinazioni in ambito esistenziale e relazionale.

caso concreto, i rapporti di forza tra quest'ultimo e l'agente potrebbero non necessariamente propendere a svantaggio del primo.

Per meglio individuare le dinamiche che governano questi rapporti di forza, è possibile distinguere le più rilevanti variabili in gioco:

variabile 1 personalità del soggetto passivo;

variabile 2 condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica;

variabile 3 attitudine della condotta induttiva a condizionare il consenso del soggetto passivo.

In questo senso, il rapporto di forza tra agente e vittima si pone come risultante dei valori assunti, nel caso concreto, da queste variabili.

Nello specifico, la variabile 2 pare inversamente proporzionale alla variabile 1. Infatti, tanto più forte è la personalità del soggetto passivo (variabile 1), tanto meno questi potrà dirsi "vulnerabile" o in "condizioni di inferiorità psichica" rispetto all'agente (variabile 2).

La stessa variabile 2, invece, è in rapporto di proporzionalità diretta con la variabile 3: tanto più il soggetto passivo è vulnerabile o in soggezione (variabile 2), tanto più efficace sarà la condotta induttiva perpetrata dall'agente (variabile 3).

Allo stesso modo, il valore nullo della variabile 2 comporta il valore nullo della variabile 3. Ciò significa che, in tutte le ipotesi in cui la vulnerabilità o la soggezione del soggetto passivo rispetto all'agente è nulla, parimenti nullo risulterà il grado di incidenza della condotta induttiva rispetto al consenso del soggetto passivo.

Può infatti accadere che il soggetto passivo, per la sua forte personalità (variabile 1), non sia in condizioni di vulnerabilità o inferiorità psichica rispetto all'agente (variabile 2 nulla o trascurabile), anche se i due intrattengono una relazione astrattamente tipizzata come rapporto di forza a sfavore del soggetto passivo.

È quindi evidente che gli elementi tipici delle rispettive "condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica", non possono essere presunti sulla base della sola relazione tra agente e soggetto passivo ma, al contrario, devono esser accertati caso per caso, alla luce della personalità del soggetto passivo.

Altrettanto evidente è il limite di questa esemplificazione, la quale riduce delicati sentimenti personali e complesse circostanze relazionali a parametri "misurabili" secondo asettiche logiche matematiche.

Tuttavia, questa prospettiva pare evidenziare con chiarezza le essenziali dinamiche conflittuali che sottendono i complessi rapporti di forza tra agente e soggetto passivo. Così, tenendo a mente tale schematizzazione, è agevole comprendere che, quando il soggetto passivo non è in condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica rispetto

all'agente, quest'ultimo è innanzi ad un bivio: può desistere dal proposito induttivo; oppure, al contrario, può decidere di ricorrere a soluzioni sempre meno incentrate sull'esercizio del c.d. *soft power*⁹⁷, cercando così di approfittare di situazioni nelle quali la personalità del soggetto passivo rileva poco o nulla.

È questo un successivo stadio del conflitto tra agente e vittima, nel quale acquista rilevanza l'elemento tipico della "condizione di necessità". Nella condizione di necessità, infatti, sembrano assumere determinante rilievo più oggettivi fattori di sopravvivenza, sostentamento e sviluppo psico-fisico del soggetto passivo. Al punto che, in questo caso, la rilevanza della personalità della vittima è minima: "approfittare della condizione di necessità" significa far leva su bisogni e su esigenze che la vittima è in condizioni di dover assolutamente soddisfare, quale che sia la sua personalità.

Già ad intuito, allora, si comprende che l'approfittamento delle condizioni di necessità del soggetto passivo costituisce una condotta induttiva maggiormente "percepibile" dall'esterno della relazione. In particolare, l'approfittamento delle condizioni di necessità pare seguire logiche meno manipolative e più schiettamente ricattatorie, secondo schemi operativi che, in caso di resistenze avverso il proposito induttivo, prospettano la privazione di quanto necessario.

Ecco che, anche in presenza di un soggetto passivo non in condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica rispetto all'agente, nell'ambito delle "condizioni di necessità" si riafferma la fisiologica asimmetria dei rapporti di forza tipizzati nella fattispecie di induzione al matrimonio. Chi è legato alla vittima da una delle relazioni tipizzate, infatti, è in vantaggio perché è nella posizione di privare la vittima di quanto questa necessita. Proprio per tale motivo, la previsione dell'elemento tipico delle "condizioni di necessità" è quanto mai opportuna: in questo modo, si è attribuita rilevanza penale a tutte quelle dinamiche ricattatorie che, in ultima analisi, costituiscono la più evidente traduzione fattuale di ogni asimmetria di forza sottesa alle relazioni tipizzate. Possiamo dunque considerare le "condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità" come elementi tipici senz'altro eterogenei, ma accomunati dal fatto che rispettivamente esprimono la concreta posizione di debolezza del soggetto passivo: è questo il senso della congiunzione disgiuntiva che, pur ponendoli in alternativa tra loro, pare considerarli sul medesimo piano. Ma, per quanto già si è detto, sul medesimo

⁹⁷ Sia consentito utilizzare quest'espressione, mutuata dal linguaggio politico-diplomatico, poiché ben coglie un aspetto fondamentale delle dinamiche relazionali tra agente e vittima: l'espressione *soft power*, infatti, è stata coniata dal politologo statunitense Joseph Nye per definire, con riferimento a soggetti statuali, l'abilità nel creare consenso mediante la persuasione e non la coercizione; mediante, cioè, la diffusione della propria cultura e dei propri valori storici di riferimento. Dal lessico politico-diplomatico, l'espressione è transitata nel linguaggio comune per indicare un «potere, [una] influenza sottile e penetrante che fa leva su argomentazioni di carattere ideale o su una capacità di suggestione», secondo la definizione contenuta in [www.Treccani.it](http://www.treccani.it/vocabolario/soft-power_%28Neologismi%29/) (consultabile al seguente link: http://www.treccani.it/vocabolario/soft-power_%28Neologismi%29/).

Al concetto di *soft power* si contrappone quello di *hard power*, espressione che indica il ricorso a mezzi coercitivi e aggressivi per influenzare in maniera determinante o coartare gli altrui comportamenti.

piano propriamente non sono: l'elemento tipico dell'approfittamento delle condizioni di necessità è l'unico che sussiste in ogni caso, quale che sia la personalità del soggetto passivo, poiché la condizione di necessità in cui questi si trova è necessaria conseguenza dell'asimmetria che connota ogni rapporto di forza tipizzato.

5.2.3. La questione dell'esatta qualificazione della condotta come costrittiva o induttiva acquista particolare rilevanza in tutte quelle ipotesi nelle quali l'agente non intrattenga con la vittima alcuna delle relazioni tipizzate nella fattispecie di induzione al matrimonio. In tali casi, infatti, la condotta dell'agente sarà penalmente rilevante solo se potrà qualificarsi come costrittiva.

Al contrario, in presenza di una delle suddette relazioni, la questione dell'esatta qualificazione della condotta come costrittiva o induttiva potrebbe avere una rilevanza più teorica che pratica.

Infatti, poiché entrambe le fattispecie sono punite con il medesimo rigore sanzionatorio, l'interprete potrebbe non soffermarsi, in prima istanza, sulla complessa qualificazione della condotta. Piuttosto, potrebbe valorizzare la sussistenza di una delle relazioni richieste, per poi accertare la condizione di necessità in cui si trova la vittima e, solo a questo punto, qualificare la condotta dell'agente come induttiva perché approfittatrice di tale condizione, con abuso della stessa relazione; anche quando, a rigore, la condotta dell'agente avrebbe dovuto esser più correttamente qualificata come costrittiva perché minacciosa.

Ma questa impostazione ermeneutica è fallace, perché qualifica la condotta come induttiva prescindendo, a ben vedere, dall'analisi della stessa. La natura della condotta è infatti dedotta sulla base di circostanze esterne ad essa che, almeno in teoria, dovrebbero essere accertate in un secondo momento dell'indagine, ossia dopo che si sia acclarata la natura induttiva della stessa condotta.

Dunque, nell'ambito di applicabilità dell'art. 558-bis cp, la qualificazione della natura della condotta appare un'operazione ermeneutica complessa e variamente articolata, a seconda della particolarità dei casi concreti. Ancor più delicata è l'operazione di qualificazione nei casi di confine, quando tra agente e vittima non intercorra alcuna delle relazioni tipizzate nella fattispecie di induzione al matrimonio. In tali casi, qualificare una data condotta come minacciosa o come approfittatrice significa attribuirle o meno rilevanza penale.

5.3. Spesso, la celebrazione del matrimonio forzato si inserisce in un più ampio contesto di assoggettamento della vittima a fini di sfruttamento.

È quanto emerge da una recente ricerca: i matrimoni forzati rappresentano vere e

proprie modalità di sfruttamento delle vittime⁹⁸. In particolare: «[q]uesti matrimoni sono usati per diversi tipi di sfruttamento femminile, abusi che sfociano nella sfera domestica, sessuale, nella prostituzione forzata, in matrimoni temporanei o in vere e proprie forme di schiavitù; tutti aspetti che implicano l'uso indiscriminato della violenza»⁹⁹. Occorre poi considerare che, soprattutto in determinati contesti culturali, la dote matrimoniale rappresenta vera e propria *moneta sonante*¹⁰⁰: quale merce di scambio, essa transita, insieme alla sposa, nel patrimonio dello sposo-acquirente. Si assiste, in sostanza, ad una mercificazione della donna, la quale è oggetto di violenze e prevaricazioni non solo dopo la celebrazione del matrimonio, ma anche prima e in vista della stessa celebrazione.

A ben vedere, la stretta contiguità tra il fenomeno dei matrimoni forzati e altre forme di violenza o prevaricazione sembra riconosciuta anche nelle fonti internazionali: nel dettaglio, si registra una prossimità tra il fenomeno dei matrimoni forzati e quello della riduzione in schiavitù. Ed infatti, l'art. 1 della Convenzione di Ginevra sulla schiavitù del 25.9.1926¹⁰¹ definisce la schiavitù come «lo stato o la condizione di un individuo sul quale si esercitano gli attributi del diritto di proprietà o taluni di essi». La successiva Convenzione supplementare, firmata sempre a Ginevra il 7.9.1956¹⁰², ricomprende il matrimonio (*lato sensu*) forzato quale «pratica analoga alla schiavitù»¹⁰³.

In ragione della stretta contiguità tra i due fenomeni, pare dunque opportuno indagare sui rapporti tra il delitto di costrizione o induzione al matrimonio e quello di riduzione o mantenimento in schiavitù.

Ebbene, nel nostro ordinamento, la riduzione in schiavitù è prevista e punita *ex art.* 600 cp. Nella sua previgente formulazione, tale fattispecie incriminava la condotta di «chiunque riduce una persona in schiavitù o in una condizione analoga alla schiavitù».

⁹⁸ Tanto è attestato da una ricerca promossa da Caritas-Francia, *Il traffico di esseri umani in contesti bellici e post bellici* (trad. it. a cura di Caritas-Italia), 2016. La ricerca è liberamente consultabile al seguente indirizzo web: http://www.caritascaserta.it/documenti/2_IL%20TRAFFICO%20DI%20ESSERI%20UMANI%20IN%20CONTESTI%20BELLICI%20E%20POST%20BELLICI%20DEF.pdf.

⁹⁹ *Ivi.*

¹⁰⁰ *Ivi.*

¹⁰¹ Approvata dall'Italia con r.d. 26.4.1928 n. 1723.

¹⁰² Autorizzata alla ratifica con l. 20.12.1957 n. 1304; ratificata ed entrata in vigore in data 12.2.1958.

¹⁰³ Parte I: «Pratiche analoghe alla schiavitù». Art. 1: «Ogni Stato Parte della presente Convenzione adotta, in via amministrativa o altrimenti, tutte le misure attuabili e necessarie per ottenere progressivamente e quanto prima la totale abolizione o l'abbandono delle seguenti istituzioni e pratiche [...]: c) ogni istituzione o pratica secondo la quale: i) una donna, cui non spetti il diritto di sottrarsene, sia promessa o data in matrimonio mediante compenso in danaro o natura, fornito ai suoi genitori, al suo tutore, alla sua famiglia o a qualsiasi altra persona o altro gruppo di persone».

Degno di nota anche il successivo art. 2, appositamente dedicato all'introduzione di una disciplina minima volta a garantire la libera espressione del consenso nuziale: «Allo scopo di mettere fine alle istituzioni e pratiche di cui all'articolo 1, lett. c), gli Stati Parti si obbligano a stabilire, ove occorra, un'età minima adeguata per il matrimonio, a promuovere l'impegno di una procedura che permetta all'uno e all'altro dei futuri coniugi la libera espressione del loro consenso al matrimonio davanti a un'autorità civile o religiosa competente, e a promuovere la registrazione dei matrimoni».

Com'è agevole intuire, non pochi problemi interpretativi sorsero in ordine all'esatto significato precettivo della locuzione "condizione analoga alla schiavitù". La giurisprudenza, in particolare, ha interpretato la locuzione nel senso di ricomprendervi ogni situazione nella quale la vittima è ridotta nella condizione materiale dello schiavo, perché soggetta all'altrui potere di disposizione. In proposito, si è precisato, costituiscono certamente condizioni analoghe alla schiavitù le pratiche previste dalla Convenzione di Ginevra del 1926 nonché quelle individuate ex art. 1 della Convenzione supplementare del 1956¹⁰⁴; tali pratiche, tuttavia, hanno un valore meramente esemplificativo, non potendo certamente precludere al giudice di qualificare altre e diverse situazioni come condizioni analoghe alla schiavitù.

Si comprende, in ogni caso, l'esigenza del legislatore di novellare la disposizione in esame al fine di meglio definirne l'ambito di applicabilità. Pertanto, con legge dell'11.8.2003 n. 228, è stata più nel dettaglio descritta la condotta incriminata, punendo «chiunque esercita su una persona poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà» oppure «riduce o mantiene una persona in uno stato di soggezione continuativa, costringendola a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportino lo sfruttamento». Successivamente, con d. lgs. 4.3.2014 n. 24, si è ampliato l'ambito di applicazione della fattispecie che, ora, ricomprende anche i casi di costrizione al compimento di attività illecite che comportino lo sfruttamento del soggetto passivo nonché la sottoposizione dello stesso al prelievo di organi.

Con questa seconda novella, il legislatore ha dato attuazione alla direttiva 2011/36/UE, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime. Per quanto qui di interesse, il considerando n. 11 di tale direttiva precisa che lo «sfruttamento di attività criminali» deve essere inteso come «sfruttamento di una persona affinché commetta, tra l'altro, atti di borseggio, taccheggio, traffico di stupefacenti e altre attività analoghe che sono oggetto di sanzioni e implicano un profitto economico. Tale definizione contempla anche la tratta di esseri umani [...] nonché, ad esempio, altri comportamenti quali l'adozione illegale o il matrimonio forzato, nella misura in cui soddisfano gli elementi costitutivi della tratta di esseri umani».

Alla luce di queste premesse, sembra invero che tra i delitti di cui agli artt. 558-bis e 600 cp non possa configurarsi alcun concorso apparente di norme. Vediamo perché. Occorre anzitutto notare che la direttiva 2011/36/CE, nel considerando n. 11, contempla una definizione molto ampia di "attività criminali". Il matrimonio forzato, in particolare, viene considerato tale solo «nella misura in cui soddisfa gli elementi costitutivi della tratta di esseri umani». Il che, in altri termini, significa che il

¹⁰⁴ Cfr. Cass. S.U. 20.11.1996, n. 261. Tra le altre, v. anche Cass. 7.9.1999, n.2793; Cass. 19.5.1998, n. 7929.

matrimonio forzato viene considerato quale “attività criminale” non in sé e per sé ma solo quando, per le particolari circostanze in cui si verifica il fatto, sia comunque ravvisabile il più ampio fenomeno della tratta di persone.

È pur vero che, nel dare attuazione alla direttiva, il legislatore ha introdotto l'elemento tipico del costringimento al “compimento di attività illecite” non solo nella fattispecie di tratta di persone, ex art. 601 cp, ma anche in quella di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù, ex art. 600 cp. Tuttavia, anche alla luce del citato considerando, va senz'altro escluso che, in assenza degli elementi costitutivi della tratta di esseri umani, il matrimonio forzato possa rilevare quale *autonoma* “attività illecita”, il cui compimento rileverebbe quale modalità di sfruttamento della vittima, ai sensi dell'art. 600 cp.

Del resto, la celebrazione del matrimonio forzato non è, di per sé, attività illecita: illecita è semmai la condotta di chi costringe o induce al matrimonio, non certo la condotta di chi lo contrae perché costretto o indotto. Nella fattispecie di riduzione o mantenimento in schiavitù, invece, si richiede che sia proprio la vittima a (dover) compiere attività illecite, perché a ciò costretta dall'agente in forza dello “stato di soggezione continuativa”¹⁰⁵ in cui la stessa è ridotta. Questo rilievo evidenzia una divergenza strutturale tra le due fattispecie, in considerazione della quale sembra doversi escludere ogni rapporto tra stesse in tema non solo di concorso apparente di norme, ma anche di successione di norme penali.

Difatti, come noto, la violenza, la minaccia, l' approfittamento e l'abuso costituiscono, ai sensi dell'art. 600 cp., condotte mediante le quali si riduce o si mantiene la vittima nello “stato di soggezione continuativa”, così costringendola a compiere un'attività per l'ordinamento illecita. L'evento incriminato consiste, alternativamente, nella reificazione¹⁰⁶ della vittima oppure nella riduzione o nel mantenimento della stessa in uno stato di soggezione continuativa, del quale l'agente approfitta mediante l'imposizione di prestazioni che comportano lo sfruttamento¹⁰⁷. Dall'analisi dell'art. 600, co. 2, cp, in particolare, è poi possibile notare che le condotte di violenza, o minaccia, o inganno, o abuso di autorità o di approfittamento, tramite le quali ha luogo la riduzione o il mantenimento della vittima nello stato di soggezione, devono essere attuate abitualmente¹⁰⁸. Inoltre, le condotte tipizzate nel comma secondo sono tra loro

¹⁰⁵ All'esito delle citate riforme, tramite l'introduzione di un secondo comma, il legislatore ha specificato che la riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione ha luogo quando «la condotta è attuata mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona».

¹⁰⁶ Con ciò intendendosi la riduzione della vittima a *res* nella disponibilità dell'agente il quale, in altri termini, esercita su di essa poteri dominicali.

¹⁰⁷ Cfr. Cass. 15.6.2012, n. 37638; Cass. 27.5.2010, n. 24269.

¹⁰⁸ Ciò pare confermato dalla lettera del primo comma che, per l'appunto, richiede che la vittima sia *continuativamente* assoggettata, così costretta al compimento di attività illecite che ne comportino lo

alternative: pertanto, costituisce riduzione o mantenimento di una persona in uno stato di soggezione la condotta di chi approfitta delle situazioni tipizzate oppure abusa dell'autorità.

Chiarito ciò, l'impiego dei medesimi concetti normativi (violenza, minaccia, approfittamento e abuso) nelle fattispecie di cui agli artt. 558-bis e 600 cp non può trarre in inganno: le condotte rispettivamente incriminate hanno diversa natura e realizzano fatti tra loro ben distinti e non sovrapponibili. In effetti, il fatto di chi costringa (con violenza o minaccia) oppure induca (approfittando e abusando) taluno a contrarre matrimonio non può certo esser ricondotto nell'ambito di applicabilità dell'art. 600 cp: in quest'ultima fattispecie, infatti, la celebrazione del matrimonio forzato non costituisce certo l'evento incriminato ma non può neanche costituire una delle "attività illecite" compiute dalla vittima, attraverso lo sfruttamento della quale l'agente trae profitto.

D'altra parte, la fattispecie di induzione al matrimonio punisce la condotta di chi «approfittando delle condizioni [...] con abuso [...] dell'autorità» induce la vittima a contrarre matrimonio. Pertanto, approfittamento e abuso sono elementi tipici alternativi nella fattispecie di riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù; cumulativi nella fattispecie di induzione al matrimonio. Questa divergenza strutturale, se letta alla luce del trattamento sanzionatorio previsto per le rispettive fattispecie, conferma altresì la diversa natura delle condotte incriminate. Altrimenti, non si spiegherebbe perché la sola condotta approfittatrice o la sola condotta abusiva è punita, ai sensi dell'art. 600 cp, con la reclusione sino a vent'anni; invece, la condotta al contempo approfittatrice e abusiva è punita, ai sensi dell'art. 558-bis cp, con la reclusione sino a cinque anni.

Da questa prospettiva, l'introduzione di un'apposita fattispecie volta a punire la celebrazione del matrimonio forzato non sembra poter sollevare particolari problemi neanche in punto di diritto intertemporale.¹⁰⁹ Infatti, se i delitti in esame incriminano condotte differenti che concorrono a realizzare fatti tra loro eterogenei e dal ben

sfruttamento: lo stesso concetto di sfruttamento, del resto, farebbe pensare alla imposizione di prestazioni continuative. Sul punto, comunque, cfr. Cass. 14.4.2021, n. 13815.

¹⁰⁹ Profili di diritto intertemporale si delineano, semmai, nei rapporti con altre fattispecie di reato. Infatti, prima dell'introduzione della fattispecie di costrizione o induzione al matrimonio, la celebrazione del matrimonio forzato non era certo specificamente punita quale fatto in sé. Ed invero, a seconda delle peculiarità del caso concreto, la giurisprudenza riteneva applicabili le fattispecie di "Maltrattamenti contro familiari o conviventi" (art. 572 cp), o di "Sequestro di persona" (art. 605 cp), o di "Violenza sessuale" (art. 609-bis cp) o, ancora, di "Atti sessuali con minorenne" (art. 609-quater cp) oppure, infine, di "Violenza privata" (art. 610 cp). In quest'ottica, l'introduzione di una apposita fattispecie volta a punire la celebrazione del matrimonio forzato pone, certamente, questioni di successione di legge penale nel tempo rispetto a quelle fattispecie delittuose precedentemente adoperate dalla giurisprudenza nel tentativo di punire, a vario titolo, tale celebrazione. Nello specifico, in relazione ai fatti commessi anteriormente all'introduzione dell'art. 558-bis cp, sarà ora compito del giudice accertare in concreto quale disposizione troverà applicazione alla luce dei principi di irretroattività della legge penale sfavorevole o di retroattività di quella più favorevole.

diverso disvalore, si può ragionevolmente escludere ogni fenomeno di successione di norme penali.

In conclusione, nonostante l'acclarata contiguità fattuale tra il fenomeno dei matrimoni forzati e quello della riduzione in schiavitù, sul piano normativo le rispettive fattispecie incriminatrici non sembrano poi così contigue, data la loro divergenza strutturale; ed è proprio questa divergenza che induce ad escludere, tra le due fattispecie, ipotesi di concorso apparente di norme o di successione di norme penali nel tempo.

Peraltro, proprio in considerazione della stretta contiguità fattuale tra i due fenomeni, potrebbero certamente verificarsi casi nei quali la vittima, ridotta o mantenuta in schiavitù, sia poi costretta o indotta a contrarre matrimonio. Ma, in simili ipotesi, il delitto di costrizione o induzione al matrimonio potrebbe ritenersi assorbito nel più grave delitto di riduzione o mantenimento in stato di schiavitù o servitù.

5.4. È a questo punto possibile trarre delle considerazioni conclusive sulle precedenti questioni ermeneutiche.

Anzitutto, il primo compito dell'interprete dovrebbe essere quello di valutare l'effettivo grado di incidenza della condotta rispetto al consenso del nubendo sul *se* e sul *con chi* contrarre matrimonio. Del resto, ove tale accertamento avesse esito negativo, nel senso che il soggetto passivo non è stato illecitamente condizionato nel suo proposito nuziale, l'indagine sulla penale rilevanza della condotta non avrebbe ragione di procedere.

In secondo luogo, le due fattispecie di costrizione e induzione al matrimonio paiono aver in comune la sola circostanza che il consenso della vittima non è libero: nella fattispecie di costrizione al matrimonio, il consenso risulta decisamente coartato in forza della sola condotta; in quella di induzione, invece, il consenso risulta variamente condizionato da pressioni dell'agente che, per rilevare penalmente, devono essere perpetrate nell'ambito di determinati contesti fattuali e relazionali.

Nei casi di violenza fisica, così come nei casi di approfittamento delle condizioni di necessità nell'ambito di una delle relazioni tipizzate nella fattispecie di induzione al matrimonio, il compito di qualificazione è, per l'interprete, meno arduo: le prime sono condotte costrittive perché evidentemente violente; le seconde sono induttive perché palesemente approfittatrici, con abuso della relazione tipizzata¹¹⁰.

Maggiori problemi qualificativi sorgono man mano che ci si allontani dalle più palesi manifestazioni di costrizione o induzione.

In particolare, con riferimento alle costrizioni non fisicamente percepibili, permane il

¹¹⁰ Per quanto già si è detto, infatti, l'approfittamento delle condizioni di necessità si traduce in condotte maggiormente percepibili dall'esterno della relazione, poiché realizzano privazioni, anche e soprattutto materiali, ai danni del soggetto passivo.

problema definitorio: si discute se tali condotte possano esser definite come violenza o, piuttosto, come minaccia. Quale che sia la preferenza, tuttavia, rimane ferma la qualificazione della condotta come costrittiva, giacché tanto la violenza quanto la minaccia sono elementi tipici previsti dal legislatore come modalità della costrizione finalizzata al matrimonio (violenza-mezzo; minaccia-mezzo).

Quanto alle condotte induttive, invece, potrebbero sussistere difficoltà rispetto all'approfittamento delle condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica: la sussistenza di tali condizioni è strettamente connessa alla personalità del soggetto passivo e a circostanze relazionali e fattuali la cui influenza deve essere accertata in concreto.

In presenza di una delle relazioni tipizzate nella fattispecie di induzione al matrimonio, la questione se una particolare condotta di pervicace approfittamento, con abuso della relazione, possa più correttamente qualificarsi come minacciosa rischia di avere un rilievo più teorico che pratico: sia che si tratti di approfittamento (induzione) sia che si tratti di minaccia (costrizione), la condotta resta punibile, peraltro con il medesimo rigore sanzionatorio.

Invece, nel caso in cui agente e vittima non siano legati da una delle tipizzate relazioni, l'unica condotta punibile resta la costrizione che, anche nella sua forma meno palese, deve comunque assumere i caratteri di una minaccia.

Si può dunque concludere che il giudizio sulla natura della condotta e sulla sua rilevanza penale *ex art. 558-bis cp* richiede una complessa analisi di elementi fattuali, culturali e personali, la cui incidenza sulla libera autodeterminazione del soggetto passivo potrebbe essere, in concreto, veramente difficile accertare.

6. Quello dei matrimoni (*lato sensu*) forzati è, evidentemente, un fenomeno complesso e ampio che occorre anzitutto monitorare e prevenire ma anche, per la peggiore delle ipotesi, adeguatamente reprimere.

Con la recente legge 69/2019, il legislatore ha inteso soddisfare soprattutto quest'ultima esigenza. Difatti, la repressione del fenomeno in esame è ora assicurata da una apposita fattispecie delittuosa la quale, in particolare, è stata opportunamente strutturata distinguendo le dinamiche costrittive da quelle meramente induttive; rendendo quest'ultime rilevanti solo quando perpetrate nell'ambito di una delle relazioni che, tipicamente, vedono il soggetto passivo in una posizione di debolezza rispetto all'agente. È questo un primo risultato senz'altro apprezzabile, poiché si tutela il soggetto debole non solo rispetto alle condotte costrittive (come richiesto dalla Convenzione di Istanbul) ma anche rispetto a quelle induttive, opportunamente tipizzate alla luce delle peculiari dinamiche di forza che caratterizzano il fenomeno.

Proprio in considerazione delle particolari esigenze di tutela, non pare pienamente

condivisibile la collocazione sistematica della fattispecie tra i delitti contro il matrimonio: la natura del fenomeno incriminato suggerirebbe una più opportuna collocazione tra i delitti contro la libertà morale o, al più, tra i delitti contro la libertà personale (come peraltro previsto da precedenti disegni di legge).

Resta perplessità, inoltre, il ristretto ambito di operatività della nuova fattispecie. Non si comprende, in particolare, perché il legislatore abbia inteso limitare la tutela alle sole ipotesi di celebrazione del matrimonio o dell'unione civile: restano veramente esigui i margini per una interpretazione estensiva volta a ricomprendere tutti quei riti che, pur non producendo effetti civili per il nostro ordinamento, comunque comportino il sorgere di reciproci vincoli personali tra le parti. Stante il carattere multiculturale del fenomeno, si prospetta, pertanto, un ingombrante vuoto di tutela. Ulteriori perplessità sorgono rispetto al mancato recepimento della fattispecie prevista dall'art. 37, co. 2, della Convenzione di Istanbul¹¹¹. La Convenzione, in particolare, impone quest'obbligo di incriminazione perché, come testimonia la prassi, uno dei più problematici aspetti del fenomeno dei matrimoni forzati risiede proprio nella spiccata vocazione transnazionale: i matrimoni sono spesso celebrati all'estero, ove la vittima è condotta con inganno e costretta a sposarsi. Bene, allora, la deroga al principio di territorialità *ex art. 558-bis*, co. 5, cp; tale deroga, tuttavia, rischia di esser largamente insufficiente di fronte alle modalità transnazionali di offesa che, forse, avrebbero richiesto una più audace anticipazione della tutela mediante la previsione di un apposito delitto, secondo quanto richiesto dall'art. 37, co. 2, della citata Convenzione. Sul versante ermeneutico, è talvolta possibile che la qualificazione delle condotte si riveli un compito arduo per l'interprete: potrebbero non mancare casi nei quali il confine tra rilevanza e irrilevanza penale sia veramente sottile. In particolare, la sensibilità culturale e il grado di maturità del soggetto passivo potrebbero rilevare al fine di escludere la rilevanza penale di pressioni dalla incerta natura induttiva; l'assenza di un legame qualificato tra agente e vittima potrebbe escludere la rilevanza penale di condotte non propriamente minacciose. In quest'ultima ipotesi, inoltre, rileva l'interessante questione dell'esatto confine tra costrizione e induzione: un confine mobile, mai aprioristicamente tracciato ma da "rintracciare" nel concreto, nei particolari rapporti tra agente e vittima, nelle precise modalità di pressione e nelle effettive conseguenze rispetto alla determinazione del soggetto passivo.

Sul piano della prevenzione, infine, non sembra ci si possa ritenere soddisfatti. I citati studi sociologici hanno evidenziato come la vera sfida per il contenimento del fenomeno risieda nelle strategie di prevenzione: è proprio in queste strategie che occorrerebbe incentrare la maggior parte degli sforzi.

¹¹¹ Ai sensi del quale «Le Parti adottano misure legislative o di altro tipo necessarie per penalizzare il fatto di attirare intenzionalmente con l'inganno un adulto o un bambino sul territorio di una Parte o di uno Stato diverso da quello in cui risiede, allo scopo di costringerlo a contrarre matrimonio».

Rimane, allora, oscuro il motivo per il quale il legislatore non abbia voluto inserire il delitto di “costrizione o induzione al matrimonio” tra quelli per i quali la stessa legge n. 69/2019 ha predisposto l’“avvio rapido” del procedimento penale; non è chiaro neanche il motivo per il quale non sia stato istituito un Osservatorio che avrebbe monitorato e studiato il fenomeno, promuovendo quella sensibilizzazione necessaria a raggiungere le più efficaci forme di prevenzione. Tali soluzioni, del resto, erano state già proposte nei precedenti disegni di legge: non averle recepite è senz’altro un’occasione persa.

Si auspica, pertanto, un intervento del legislatore che anzitutto estenda l’ambito di applicazione della fattispecie in esame a tutti quei riti, diversi dal matrimonio e dall’unione civile, dai quali discenda comunque *un vincolo di natura personale* in capo alle parti¹¹²; in secondo luogo, recepisca la fattispecie di adescamento, con ciò ottemperando agli obblighi di natura convenzionale; infine, renda applicabile la procedura accelerata di avvio del procedimento penale anche alle ipotesi delittuose di costrizione e induzione al matrimonio¹¹³. L’istituzione di un Osservatorio permanente esprimerebbe, da ultimo, una opportuna sensibilità rispetto alla necessità di prevenire il fenomeno dei matrimoni forzati in una prospettiva prevalentemente extra-penale.

¹¹² Secondo la più ampia formulazione prevista, nei già citati d.d.l. nn. 174 e 662, *ex art. 609-terdecies cp.*

¹¹³ Nonché, per inciso, anche alle ipotesi di mutilazione degli organi genitali femminili, *ex art. 583-bis cp.*: in questi casi, a tutela del soggetto passivo, sussistono medesime esigenze di pronto intervento.