



Fabio Basile

(associato di Diritto penale nella Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università degli Studi di Milano)

Panorama di giurisprudenza europea sui c.d. reati culturalmente motivati

SOMMARIO: *Introduzione:* la rilevanza prasseologica dei reati culturalmente motivati in Europa - 1. Violenze in famiglia: a) maltrattamenti e sequestri di persona a danno di familiari - 2. Violenze in famiglia (*segue*): b) sequestri di giovani donne, finalizzati ad imporre un matrimonio combinato - 3. Violenze in famiglia (*segue*): c) 'soppressione' dei familiari che si ribellano alle regole e al codice etico della famiglia d'origine - 4. Reati a difesa dell'onore: a) la vendetta di sangue - 5. Reati a difesa dell'onore (*segue*): b) omicidi a difesa dell'onore sessuale - 6. Reati a difesa dell'onore (*segue*): c) reati a difesa dell'onore personale (autostima) - 7. Reati di riduzione in schiavitù. - 8. Reati contro la libertà sessuale: a) violenze sessuali su ragazze minorenni - 9. Reati contro la libertà sessuale (*segue*): b) violenze sessuali su donne maggiorenti - 10. Mutilazioni genitali e tatuaggi ornamentali 'a cicatrici' (c.d. scarificazioni) - 11. Reati in materia di sostanze stupefacenti - 12. Inadempimento dell'obbligo scolastico - 13. Reati di terrorismo internazionale - 14. Altri reati commessi dall'immigrato in una situazione di errore sul fatto che costituisce il reato ovvero di errore sulla legge che prevede il fatto come reato - 15. "Pane e cioccolata": quando l'imputato è un immigrato italiano - *Chiusa*.

Introduzione: la rilevanza prasseologica dei reati culturalmente motivati in Europa

I.1. - Quando si parla di reati "culturali", o "culturalmente orientati", o "culturalmente motivati", a tutta prima si potrebbe essere indotti a pensare soltanto a realtà esotiche: a fatti commessi dagli *indios* sudamericani o dai pellerossa nell'America del Nord, dagli aborigeni australiani o dai maori neozelandesi. Oppure si potrebbe pensare a vicende realizzatesi Oltreoceano, in particolare negli Stati Uniti, le quali, a seguito di alcune recenti, accurate indagini della nostra dottrina, sono divenute note anche al lettore italiano, come il caso della donna giapponese tradita dal marito che tenta l'*oyako-shinu* (omicidio dei figli seguito dal proprio suicidio)¹, o dell'immigrato laotiano che

¹ Caso *People v. Kimura* (1985), riferito da de MAGLIE, *Società multiculturali e diritto penale: la cultural defense*, in *Scritti Marinucci*, Milano, 2006, p. 217; MONTICELLI, *Le «cultural defences» (esimenti culturali) e i reati «culturalmente orientati»*. Possibili divergenze tra pluralismo culturale e sistema penale, in *Ind. Pen.* 2003, p. 541 s.



segue la tradizione dello *zij poj niam* (matrimonio mediante cattura) per unirsi carnalmente con una connazionale non consenziente². Il pensiero potrebbe, pertanto, correre verso vicende che, sia geograficamente che concettualmente, sembrerebbero restare ben lontane dalle nostre aule giudiziarie e che, lì dove si sono verificate, sono state affrontate dai giudici mediante l'elaborazione di soluzioni giuridiche ancora sconosciute alla nostra giurisprudenza (le c.d. "*cultural defenses*") e difficilmente importabili nel nostro ordinamento.

I reati "culturali", quindi, potrebbero essere visti come oggetto di semplice curiosità o di mero interesse intellettuale da parte del penalista italiano che, godendosi il lusso concessogli dalla sua attività speculativa, volesse 'ficcare il naso' negli affari altrui. Ma le cose non stanno nient'affatto così: già da alcuni anni, infatti, **i reati "culturali" sono diventati una realtà anche della prassi giudiziaria italiana ed europea.**

In effetti, a seguito dei massicci flussi immigratori di cui l'Italia e l'Europa sono destinatari, anche negli Stati europei, ormai da decenni, il gruppo etnico di maggioranza – la cui 'cultura' attraverso i secoli o i decenni ha plasmato anche l'ordinamento giuridico e, in particolare, la legge penale – si ritrova a convivere con altri gruppi etnici di minoranza, formati da immigrati i quali, oltre alla loro forza lavoro, stanno importando sul suolo europeo anche la loro 'differenza culturale'. Tale differenza in alcune occasioni porta l'immigrato a scontrarsi con la 'nostra' legge penale: l'immigrato commette un fatto previsto come reato dalla legge penale del paese ospitante, ma quello stesso fatto risulta conforme, o per lo meno tollerato, se si ha riguardo alla cultura, alla mentalità, alle tradizioni del suo gruppo di appartenenza.

I.2. - Sensibile dottrina ha già provveduto a fornire una definizione di massima del concetto di "reato culturalmente motivato", quale "comportamento realizzato da un membro appartenente ad una cultura di minoranza, che è considerato reato dall'ordinamento giuridico della cultura dominante. Questo stesso comportamento, tuttavia, all'interno del gruppo culturale dell'agente è condonato, o accettato come comportamento normale, o approvato, o addirittura è sostenuto e incoraggiato in determinate situazioni"³. Calata nella concreta dinamica

² Caso *People v. (Kong) Moua* (1986), riferito da de MAGLIE, *Società multiculturali*, cit., p. 218; MONTICELLI, *Le «cultural defenses»*, cit., p. 542 s.

³ Cfr. Van BROECK, *Cultural Defense and Culturally Motivated Crimes (Cultural Offences)*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2001, n. 1, p. 5, e, in termini adesivi, de MAGLIE, *Multiculturalismo e diritto penale. Il caso americano*, in



processuale, tale definizione copre tutti quei fatti di reato rispetto ai quali l'imputato chiede (o il giudice ritiene comunque opportuna) una estensione della cognizione processuale anche al suo *background* culturale, affinché il giudice possa addivenire ad una più corretta ricostruzione dei fatti e, quindi, nelle aspettative dell'imputato, ad una decisione a lui più favorevole⁴.

Un chiaro esempio di reato culturalmente motivato, intorno al quale, già da qualche anno, si è sviluppato un ampio dibattito anche all'interno della dottrina penalistica europea, è indubbiamente costituito dalle c.d. *mutilazioni genitali femminili*⁵, le quali sono, infatti, commesse, per varie motivazioni culturali, dai membri di alcuni gruppi etnici africani ed asiatici, i quali, per effetto dei flussi migratori, hanno cominciato ad arrivare anche in Europa e in Italia⁶. Finora, tuttavia, le mutilazioni genitali femminili – per una serie di ragioni sulle quali in questa sede non ci si soffermerà⁷ – solo in *rare occasioni* hanno costituito l'oggetto di procedimenti penali celebratisi nelle aule dei tribunali europei (fa eccezione la Francia, ove, negli ultimi due decenni, si sono tenuti circa una ventina di processi relativi a fatti di escissione⁸).

Riv. It. Dir. Proc. Pen. 2005, p. 191; ID., *Società multiculturali*, cit., p. 215; FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, II ed., Roma-Bari, 2004, p. 66; CARNEVALI, *El multiculturalismo: un desafío para el Derecho penal moderno*, in *Polít. Crim.* n. 3, 2007, www.politicacriminal.cl, p. 24; EGETER, *Das ethnisch-kulturell motivierte Delikt*, Zurigo, 2002, p. 86 ss.; PASTORE, *Multiculturalismo e processo penale*, in *Cass. Pen.* 2006, n. 9, p. 3030 ss.; BASILE, *Società multiculturali, immigrazione e reati culturalmente motivati*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.* 2007, p. 1323 ss.

⁴ In questo senso v. anche da RENTELN, *The Cultural Defense*, New York, 2004, p. 7, la quale giustamente individua, come nota comune all'ampia serie di casi giudiziari illustrati nel suo libro, il fatto che "in tutti questi casi alle corti viene chiesto di tener conto del *background* culturale dell'imputato".

⁵ La dottrina riconosce unanimemente nelle mutilazioni genitali femminili un tipico esempio di reato culturalmente motivato: v., *ex pluris*, Van BROECK, *Cultural Defense*, cit., p. 4; EGETER, *op. cit.*, p. 90, nota 437; de MAGLIE, *Multiculturalismo*, cit., p. 175; MONTICELLI, *Le «cultural defenses»*, cit., p. 540; BERNARDI, *Minoranze culturali e diritto penale*, in *Dir. Pen. Proc.* 2005, p. 1193; FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, pt. sp.*, vol. II, tomo I, 2^a ed., *Addenda*, Bologna, 2007, p. 2; SELLA *Le mutilazioni genitali femminili come cultural orientated crime*, in *Dir. Pen. XXI sec.* 2007, p. 285.

⁶ In argomento, anche per ulteriori richiami di dottrina, ci sia consentito rinviare a BASILE, *La nuova incriminazione delle pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili*, in *Dir. Pen. Proc.* 2006, p. 680 ss.

⁷ Sul punto vedasi LEYE, DEBLONDE, GARCIA-AÑÓN, JOHNSDOTTER, KWATENG-KLUVITSE, WEIL-CURIEL, TEMMERMAN, *An Analysis of the Implementation of Laws with regard to Female Genital Mutilation in Europe*, in *Crime, Law and Social Change*, Vol. 47, n. 1, febbraio 2007.

⁸ In proposito v. l'accurata indagine di BELLUCCI, *Immigrazione, escissione e diritto in Francia*, in *Sociol. dir.* 2006, p. 183 ss.



I giudici italiani e di altri paesi europei hanno, invece, già avuto *numerose occasioni* di confrontarsi con *altri reati* commessi dagli immigrati per – vere o presunte – motivazioni culturali. Nel presente studio ho, peraltro, scelto di limitare le mie ricerche alla sola **giurisprudenza italiana, inglese, tedesca e svizzera**, ma presumo che un numero considerevole di sentenze relative a reati culturalmente motivati possa essere rinvenuto nella giurisprudenza di qualsiasi altro paese europeo, ricettore di significativi flussi immigratori⁹: insomma, il fenomeno dei reati culturalmente motivati commessi in Europa dagli immigrati non può più essere considerato una *quantité négligeable*.

I.3 - Ciò nonostante, la **giurisprudenza europea** in materia è **finora rimasta nell'ombra** e, almeno in Italia, non ha ancora costituito oggetto di specifiche indagini dottrinali¹⁰. Probabilmente ciò è dovuto, oltre ad altre cause, anche a due 'ostacoli' di ordine pratico che, in questo settore, un lavoro di ricerca su casi giurisprudenziali deve superare per poter far emergere, in tutta la sua reale dimensione, la casistica europea relativa ai reati culturalmente motivati:

1) il primo 'ostacolo' è costituito dal fatto che i giudici europei non usano ancora le formule "reato culturalmente motivato", "*cultural defense*", o espressioni analoghe. Pertanto, le predette formule aiutano ben poco colui che volesse usarle come parole-chiave per fare una rapida ricerca di giurisprudenza nelle banche dati *on-line* o negli indici delle riviste giuridiche;

2) il secondo 'ostacolo' è, invece, rappresentato dal fatto che nel diritto penale dei paesi europei – con la sola eccezione delle norme in materia di mutilazioni genitali femminili, laddove presenti – non esiste alcuna disposizione legislativa pensata appositamente per disciplinare il fenomeno dei reati culturalmente motivati nel suo insieme o in relazione a singole figure di reato; non è, pertanto, possibile procedere

⁹ Per alcune informazioni sulla giurisprudenza di altri paesi europei, v. comunque AARTEN-DUBOVI, *Issues of Ethnicity in the Dutch Criminal Court System* (www.humanityinaction.org/docs/Library/2000%20Extracted/Aarten_Dubovi_2000.pdf) (per l'Olanda); FOGLETS, *Lés délits culturels: de la répercussion des conflits de culture sur la conduite délinquante. Réflexions sur l'apport de l'anthropologie du droit à un débat contemporain*, in *Droit et Cultures*, 1998, 35, p. 204 ss. (per l'Olanda, il Belgio e la Francia); HERRERA MORENO, *Multiculturalismo y tutela penal: a propósito de la problemática sobre mutilación genital femenina*, in *Rev. Derecho penal*, n. 5, 2002, p. 49 ss. (per la Spagna); nonché RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., *passim*, con esempi tratti, oltre che dall'esperienza statunitense, anche dalla giurisprudenza di alcuni paesi europei.

¹⁰ Fuori d'Italia, ma pur sempre in Europa, v. invece EGETER, *op. cit.*, e POULTER, *Ethnicity, Law and Human Rights*, Oxford, 1998.



ad una ricerca di giurisprudenza che utilizzi come parametro di ricerca una singola norma o, comunque, una singola fattispecie di reato.

Per far emergere la giurisprudenza europea su tali reati occorre, per contro, procedere con un'indagine ad ampio spettro, condotta con metodo casistico, rivolta ad una pluralità di reati o gruppi di reati, rispetto alla cui commissione risulta aver giocato un ruolo significativo la differenza culturale, la diversità di costumi, usi e mentalità tra il luogo d'origine dell'imputato straniero ed il paese ospitante.

I.4. - L'esito di una ricerca, condotta col metodo sopra indicato, sarà costituito da un campionario tanto vario quanto drammatico di reati¹¹:

- **violenze in famiglia**, in particolare fatti di maltrattamenti e di sequestro di persona, realizzati in contesti culturali caratterizzati da una concezione dei poteri spettanti al *pater familias* o, comunque, ai genitori, diversa da quella cui la prevalente cultura italiana ed europea oggigiorno si ispira; in particolare, in alcuni casi la violenza è il mezzo attraverso il quale si cerca di imporre alle figlie un matrimonio combinato; in altri casi, la violenza – spinta fino alla soppressione del familiare – è lo strumento per punire chi tenta di ribellarsi alle regole sociali ed al codice etico cui il capofamiglia è, invece, rimasto ancora profondamente legato;

- **reati a difesa dell'onore**, laddove un esasperato concetto dell'onore, familiare o di gruppo, può spingere a vendicare 'col sangue' la morte di un membro della propria famiglia o del proprio gruppo (c.d. vendetta di sangue); altre volte, invece, viene specificamente in rilievo il concetto di onore sessuale, offeso da una relazione adulterina o da altra condotta ritenuta riprovevole in base alla morale sessuale del gruppo d'origine; né mancano, infine, ipotesi in cui gravi fatti di sangue sono commessi per ristabilire la propria autostima, la propria rispettabilità, offesa da uno 'smacco' (talora consistente in un semplice insulto verbale), ritenuto intollerabile in base ai parametri culturali del gruppo d'appartenenza;

- **reati di riduzione in schiavitù a danno di minori**, commessi da soggetti che invocano a propria scusa e/o giustificazione le loro ataviche consuetudini concernenti i rapporti adulti-minori;

- **reati contro la libertà sessuale**, le cui vittime sono ragazze minorenni che nella cultura d'origine dell'imputato non godono di una

¹¹ In proposito, nella dottrina italiana v. pure – ma senza specifici riferimenti giurisprudenziali – BERNARDI, *Modelli penali e società multiculturale*, Torino, 2006, p. 60; RIONDATO, *Diritto penale e reato culturale, tra globalizzazione e multiculturalismo*, in RIONDATO (a cura di), *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso – Diritti fondamentali e tutela penale*, Padova, 2006, p. 85.



particolare protezione in ragione dell'età, ovvero persone adulte alle quali la cultura d'origine dell'imputato – per il solo fatto che si tratta di mogli, di prostitute o, *tout court*, di donne – non riconosce una piena libertà di autodeterminazione in ambito sessuale;

- **mutilazioni genitali e tatuaggi ornamentali 'a cicatrici' (c.d. scarificazioni)**, suggeriti, ammessi o addirittura imposti dalle proprie convenzioni sociali o tradizioni tribali;

- **reati in materia di sostanze stupefacenti** riguardanti sostanze il cui consumo è ritenuto assolutamente lecito e, talvolta, addirittura raccomandato, nel gruppo culturale d'appartenenza;

- fatti consistenti nel **rifiuto dei genitori di mandare i figli a scuola** a causa di riserve di tipo religioso-culturale rispetto alla scuola cui i figli sono stati assegnati;

- **reati di terrorismo internazionale**, rispetto alla cui commissione potrebbe aver giocato un ruolo determinante il *background* cultural-religioso del soggetto agente;

- altri reati commessi dall'immigrato per **un errore sul fatto che costituisce il reato, ovvero per un errore sulla legge che prevede il fatto come reato**, in cui l'errore scaturisce dalla differenza culturale tra paese d'origine e paese ospitante.

I.5. - Nelle pagine seguenti procederò, quindi, a tratteggiare un panorama della giurisprudenza europea sui reati culturalmente motivati seguendo l'impostazione casistica qui delineata. Ciò, tuttavia, comporterà alcune forzature e alcune lacune, proprio perché i casi giurisprudenziali narrano di vicende di vita, e le vicende della vita sfuggono a qualsiasi preciso inquadramento.

Del resto, il mio proposito, in questa sede, non è certo quello di offrire un campionamento scientifico di tutti i reati culturalmente motivati finora giudicati dalle corti italiane, tedesche, svizzere ed inglesi¹². L'obiettivo del presente lavoro è, piuttosto, quello di acquisire consapevolezza delle reali (ragguardevoli) dimensioni del fenomeno dei reati culturalmente motivati commessi dagli immigrati in Italia e in Europa.

Proprio per meglio raggiungere tale obiettivo, nelle pagine seguenti lascerò 'parlare' la giurisprudenza, limitandomi ad una **esposizione della casistica giurisprudenziale, ordinata per gruppi di reati**, e riportando le soluzioni che, di volta in volta, sono state fornite

¹² Consapevole della lacunosità del 'panorama' qui di seguito esposto, sarò, pertanto, ben grato per la segnalazione di eventuali ulteriori sentenze in materia, da inviare all'indirizzo fabio.basile@unimi.it.



dai giudici nei singoli casi¹³. Rimando, invece, ad un altro, futuro lavoro una riflessione critica su tali soluzioni, con cui i giudici italiani ed europei stanno affrontando la delicata problematica riguardante i nessi tra substrato culturale dell'imputato e suo comportamento penalmente rilevante: una problematica che – se era ancora marginale fintanto che la nostra società si presentava come sostanzialmente omogenea dal punto di vista culturale – nella *società multiculturale di tipo polietnico* in cui ci troviamo oggi a vivere ha assunto uno spessore non più trascurabile¹⁴.

I.6. - Infine, un'ultima avvertenza al mio paziente lettore. Quello dei "reati culturalmente motivati" costituisce un peculiare aspetto della più ampia tematica concernente la "*criminalità degli immigrati*": una tematica, quest'ultima, che riesce a colpire come un pugno nello stomaco, suscitando reazioni fortemente emotive, in bilico tra la tentazione di essere 'razzisti' e l'incoscienza di essere 'buonisti'. Per fortuna, tuttavia, per lo meno ai limitati fini della presente indagine, proprio il recente passato di noi italiani come popolo di emigranti ci offre un vaccino potente per immunizzarci di fronte al rischio che la lettura della casistica giurisprudenziale qui di seguito riportata – dove lo straniero potrebbe comparire come feroce stupratore e brutale carnefice, o, per contro, come innocente burattino manovrato da una 'cultura d'origine' dalla quale non riesce a liberarsi – possa suscitare in noi incontrollate reazioni emotive. Esiste, infatti, anche una cospicua casistica giurisprudenziale in cui sul banco degli imputati compare un italiano – emigrato in Svizzera, in Germania, in America, etc. – il quale 'si difende' invocando la sua cultura, le sue tradizioni, la sua mentalità italiana.

L'ultimo paragrafo (*infra*, 15) sarà, pertanto, dedicato proprio ai **reati culturalmente motivati commessi all'estero da emigrati italiani**: il cambio di prospettiva, l'inversione di ruoli – da ospitanti a emigranti, da giudici ad imputati – potrà infatti sicuramente giovarci ad assumere un atteggiamento più razionale ed equilibrato nella ricerca di adeguate soluzioni al problema dei reati commessi per (presunte) motivazioni culturali da chi, arrivando in Italia, si è portato in valigia anche il suo *background* culturale.

¹³ L'unico mio intervento sulle sentenze qui di seguito riportate consisterà nell'utilizzo del carattere corsivo per evidenziarne i passaggi più salienti.

¹⁴ Sullo specifico significato da attribuire all'espressione "società multiculturale di tipo polietnico", quale società in cui il pluralismo culturale trae origine dall'immigrazione di individui e famiglie, v. KYMLICKA, *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, 1999, p. 15 e p. 37.



1. Violenze in famiglia¹⁵:

a) maltrattamenti e sequestri di persona a danno di familiari

Il maggior numero di casi di reati culturalmente motivati finora giunto all'attenzione della **giurisprudenza italiana**, sia di merito che di legittimità, riguarda ipotesi di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.), in cui le vittime sono membri 'deboli' della famiglia, mentre l'autore ne è un membro 'forte', ancora profondamente legato ad una concezione patriarcale ed autoritaria della famiglia stessa. Procedendo in ordine cronologico, si segnalano le seguenti sentenze¹⁶:

Caso 1.1. - Pretura di Torino 4 novembre 1991¹⁷:

una coppia di genitori, immigrati stranieri di origine slava, per un periodo di circa un mese costringe i propri cinque figli minori, di età compresa tra i sette e i quindici anni, a mendicare ogni giorno per più ore sulla strada, in prossimità di incroci regolati da semafori, o sui marciapiedi, lasciandoli esposti alle intemperie, al pericolo d'investimento da parte degli autoveicoli, nonché ai gas di scarico prodotti dai medesimi, in tal modo sottraendoli all'obbligo scolastico ed alle normali attività ed agli svaghi tipici di bambini di quella età.

Ad avviso del giudicante, tale condotta dei genitori ha creato un regime di vita lesivo della dignità personale dei minori, indotti ad acquisire abitudini e atteggiamenti di servilismo, di piaggeria, di falsità, di auto-commiserazione, che sono frontalmente contrari alla dignità della persona e all'eguaglianza tra gli uomini; i minori, inoltre, sono stati di fatto strumentalizzati a fini di guadagno economico. Per tali motivi il giudice condanna i genitori per il reato di maltrattamenti in famiglia, dopo peraltro aver affrontato un "delicato problema"

¹⁵ Prima di procedere alla lettura dei seguenti casi di violenza in famiglia che vedono come protagonisti cittadini immigrati, è opportuno richiamare alla mente il fatto che la famiglia – anche la famiglia 'italiana', con cultura e valori 'italiani' – è, notoriamente, spesso luogo di violenze, come testimoniano anche alcuni recenti casi di cronaca (i delitti di Novi Ligure e di Cogne, i casi Pietro Maso e Carretta, etc.): per tale riflessione v. anche MIAZZI *Violenza familiare tra causa d'onore e motivo futile*, in *Diritto immigrazione e cittadinanza*, n. 4/2006, p. 63.

¹⁶ Oltre ai casi qui di seguito riferiti dei quali sono riuscito a trovare la sentenza, attraverso i mass-media si ha notizia di numerosi altri analoghi episodi di maltrattamenti in famiglia. Si veda, ad es., l'articolo pubblicato su *La Repubblica* del 13 novembre 2007, p. 22, in cui si riferisce di un padre marocchino di cinquantun anni, da quindici in Italia, condannato dal Tribunale di Ravenna per il delitto di maltrattamenti commesso ai danni della figlia undicenne, ripetutamente picchiata a causa del suo rifiuto di imparare a memoria passi del Corano; oppure l'articolo pubblicato su *Il Gazzettino* del 22 marzo 2007, relativo ad un marito di fede islamica che avrebbe malmenato la moglie perché un predicatore della sua religione, nel corso di un sermone pubblico, avrebbe giustificato e caldeggiato tale attività correzionale nei confronti delle proprie mogli.

¹⁷ Imputato Husejinovic, in *Cass. Pen.* 1992, p. 1647.



posto dalla difesa e così sintetizzato nella sentenza in esame: “se possa dirsi che gli imputati hanno agito con la consapevolezza del disvalore sociale della loro condotta dal momento che essi appartengono ad una minoranza etnica nella cui cultura l’impiego di minori nell’accattonaggio non è contrario ai valori del gruppo, ma appartiene al novero delle sue tradizioni più risalenti. Sostituire il giudizio di valore maggioritario a quello della minoranza a cui appartengono gli imputati non è per caso una manifestazione di intolleranza o peggio di monolitismo culturale, se non di razzismo?”.

Il giudicante, in effetti, riconosce che “nella società multietnica nella quale ci stiamo inoltrando, vi potrebbe essere il pericolo di una sopraffazione culturale del gruppo di maggioranza rispetto ai gruppi minori, ma a ciò può fornire rimedio (...) la verifica costante che il gruppo maggioritario deve fare dei propri criteri culturali alla luce della comune ed unica Costituzione”. Nel caso di specie tale verifica consente di escludere qualsiasi “sopraffazione culturale del gruppo di maggioranza”, in quanto la condotta degli imputati ha offeso proprio un bene costituzionalmente rilevante: la dignità umana. Dal complesso di plurime norme costituzionali (artt. 2, 3, 30, 31 Cost.), si deduce, infatti, “la piena conformità alla Costituzione delle incriminazioni dell’impiego dei minori nell’accattonaggio e dei maltrattamenti in famiglia, sicché ogni diversa tradizione culturale deve ritenersi non solo inaccettabile sul piano delle valutazioni di principio per chi voglia vivere nell’area di vigenza della Costituzione italiana, ma legittimamente reprimibile qualora si concreti in comportamenti costituenti reato alla stregua degli artt. 572 e 671 c.p.”. “Il gruppo minoritario”, conclude, quindi, il giudice, “non può pretendere che la sua cultura sia globalmente accolta nella società ‘di arrivo’ o comunque della maggioranza, senza le dovute distinzioni effettuate (...) alla stregua della Costituzione”. Ciò significa, per quanto riguarda il caso in esame, che la “cultura” degli imputati non può ridondare a loro favore, proprio perché con la loro condotta essi hanno offeso un bene giuridico – la dignità della persona del minore – “che trova un saldo ancoraggio nella Costituzione attualmente in vigore”¹⁸.

Caso 1.2. - Cassazione 24 novembre 1999¹⁹:

¹⁸ Peraltro, il Pretore di Torino, pur condannando, infligge ai genitori il minimo della pena – un anno – ulteriormente ridotto a otto mesi per effetto del riconoscimento delle attenuanti generiche, concedendo poi alla madre, che a differenza del padre non era recidiva, anche la sospensione condizionale della pena. La Cassazione, intervenendo a sua volta sulla medesima vicenda, l’ha risolta in senso più favorevole agli imputati che sono stati, infatti, condannati per la più lieve contravvenzione di impiego di minori nell’accattonaggio, ex art. 671 c.p., anziché per il delitto di maltrattamenti in famiglia. Tale mutamento di qualificazione giuridica dei fatti, tuttavia, è dipesa da una diversa interpretazione della fattispecie di maltrattamenti (che richiederebbe, secondo la Cassazione, l’effettiva percezione, da parte della vittima, di un sentimento di sofferenza, materiale o morale, non riscontrata o per lo meno non provata nel caso di specie), e non già da una valutazione *pro reo* del *background* culturale degli imputati: v. Cassazione 7 ottobre 1992, imputato Husejinovic, in *Giur. It.* 1993, II, p. 582.

¹⁹ Imputato Bajrami, CED 215158, in *Riv. Pen.* 2000, p. 238.



affrontando un caso di maltrattamenti in famiglia commessi da un immigrato ai danni della moglie e dei figli minori, la Cassazione bolla come “manifestamente infondate” le affermazioni difensive secondo le quali “sia l’imputato che le persone offese (tutti cittadini albanesi) hanno un concetto della convivenza familiare e delle potestà spettanti al capofamiglia diverso da quello corrente in Italia, tanto da poter configurare una sorta di *consenso dell’avente diritto* rilevante *ex art. 50 c.p.*, [giacché] in sostanza, i familiari possono validamente disporre della gerarchia e delle abitudini di vita interne al loro nucleo, senza che interventi esterni possano giungere a sanzionare comportamenti recepiti come legittimi”. Tali affermazioni, secondo la Corte, “si pongono in assoluto contrasto con le norme che stanno a base dell’ordinamento giuridico italiano”. I principi costituzionali che riconoscono i diritti inviolabili dell’uomo, la pari dignità sociale e l’eguaglianza senza distinzione di sesso, nonché i diritti della famiglia e i doveri verso i figli, infatti, “costituiscono uno *sbarramento invalicabile* contro l’introduzione di diritto e di fatto nella società civile di *consuetudini, prassi, costumi* che suonano come «barbari» a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l’affermazione dei diritti inviolabili della persona”. La Corte conclude, pertanto, rilevando che “l’imbarbarimento del diritto e della giurisprudenza, quale si pretende invocando la scriminante di cui all’art. 50 c.p. di fronte a comportamenti lesivi della integrità fisica, della personalità individuale, della comunità familiare” – comportamenti che, dalla difesa dell’imputato, vengono “apoditticamente supposti come legittimi in altri ordinamenti” – “trovano un *insormontabile ostacolo* nella normativa giuridica (per non dire nella coscienza sociale) che presiede all’ordinamento vigente”.

Caso 1.3. - Tribunale di Torino 21 ottobre 2002²⁰:

due coniugi, immigrati extracomunitari di etnia rom da anni stabilmente residenti in Italia, vengono imputati del delitto di maltrattamenti in famiglia per aver omesso di mandare a scuola i loro due figli minori e per averli indirizzati, sin dalla più tenera età, al furto, così sottoponendoli ad un regime di vita degradante e degradato. Il giudice, ritenuto senz’altro sussistente il fatto tipico del delitto contestato, si sofferma sul relativo elemento soggettivo (individuato, dal giudicante, nel “dolo generico, cioè nella coscienza e volontà di sottoporre il soggetto passivo ad una condizione di vita degradante”) per chiedersi se – “stante la *diversa origine culturale* degli imputati” – essi fossero consapevoli del disvalore sociale della condotta realizzata. La risposta fornita a tale quesito è positiva, in quanto la condotta dei genitori – sia in relazione alla perpetrazione di furti da parte dei figli minori, sia in relazione all’inadempimento dell’obbligo scolastico – viola “*principi costituzionalmente sanciti*, e non mere opzioni culturali” e, pertanto, il relativo disvalore sociale “è, o comunque dovrebbe essere, *universalmente percepibile*, indipendentemente dall’etnia di appartenenza, contrastando con criteri naturali, ancor prima che giuridici, di pacifica convivenza fra gli esseri umani”.

Caso 1.4. - Tribunale di Udine 21 novembre 2002²¹:

²⁰ Pubblicata in *Quest. Giust.* 2003, p. 666, con nota di MAZZA GALANTI, *I bambini degli zingari e il reato di maltrattamenti in famiglia*.



un immigrato tunisino, dopo un primo periodo di armoniosa e pacifica convivenza con la moglie (di origine polacca), impronta i rapporti coniugali a regole di supremazia e di coercizione, le quali, secondo il giudicante “sono inaccettabili nel nostro ordinamento, vieppiù se imposte con violenza fisica e morale”. Nel condannare, pertanto, l’imputato per il delitto di maltrattamenti, il Tribunale rileva che “l’agente non può invocare a propria difesa l’esistenza *nel proprio paese di origine* (nella specie, la Tunisia) di *una diversa concezione della convivenza familiare e dei poteri del capofamiglia*, allorché essa *collida irrimediabilmente con i principi dell’ordinamento italiano*, improntati alla pari dignità dei coniugi ed all’accordo sulle scelte di conduzione del nucleo familiare”.

Caso 1.5. - Cassazione 8 gennaio 2003²²:

con questa sentenza la Cassazione respinge le affermazioni difensive di un cittadino marocchino di religione musulmana, condannato dai giudici di merito *ex art. 572 c.p.*, per aver maltrattato la propria moglie (una donna italiana), percuotendola con schiaffi e pugni e tirandola per i capelli, così cagionandole lesioni gravi all’addome e alla mano sinistra (frattura del dito anulare). La Cassazione ritiene, infatti, che non sia “in alcun modo accoglibile” l’assunto difensivo, secondo cui “l’elemento soggettivo del delitto *de quo* sarebbe escluso dal concetto che l’imputato, quale cittadino di *religione musulmana*, ha della convivenza familiare e delle potestà a lui spettanti quale capofamiglia diverso da quello corrente dallo Stato italiano, per cui validamente può disporsi della gerarchia e delle abitudini di vita interne al proprio nucleo familiare, senza che interventi esterni possano giungere a sanzionare comportamenti recepiti come legittimi”. Secondo la Cassazione, invero, tale assunto “si pone in assoluto contrasto con le norme che stanno a base dell’ordinamento giuridico italiano” ed in particolare con i principi costituzionali, attinenti alla garanzia dei diritti inviolabili dell’uomo, alla pari dignità sociale, alla eguaglianza senza distinzione di sesso. Tali principi – come già rilevato nella sentenza Cassazione 24 novembre 1999 (*supra*, caso 1.2), qui espressamente richiamata dal giudicante – costituiscono “uno sbarramento invalicabile contro l’introduzione di diritto e di fatto nella società civile di consuetudini, prassi, costumi che suonano come «barbari» a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l’affermazione dei diritti inviolabili della persona”.

Caso 1.6. - Tribunale monocratico di Bologna 22 gennaio 2007²³:

una donna di origine marocchina viene condannata per il delitto di maltrattamenti in quanto solleva picchiare la figliastra, con le mani, con bastoni, con scarpe, etc., per perseguire presunte finalità educative: ad es., una sera l’aveva

²¹ Imputato Nasri, in *Riv. It. Med. Leg.* 2003, p. 704 (questa sentenza mi è stata gentilmente segnalata dal dott. Ciro Grandi dell’Università di Ferrara).

²² Imputato Khouider, CED 223192, in *Dir. Pen. Proc.* 2003, p. 285.

²³ Udienza 24 ottobre 2006. Questa sentenza mi è stata gentilmente segnalata e messa a disposizione dall’avv. Bruno Desi del foro di Bologna (che ha svolto funzioni di difensore dell’imputata nel relativo procedimento), del quale può leggersi l’interessante lavoro *Diversità culturale e principio di uguaglianza nel processo penale - Il diritto penale dell’uguaglianza formale*, pubblicato sul sito www.giuristidemocratici.it.



picchiata perché l'aveva vista in compagnia di un "ragazzo sporco moralmente e fisicamente". Secondo il giudice "è evidente che la vicenda *de qua* mette alla luce una *diversa concezione dei rapporti fra genitori e figli*"; in particolare, la matrigna della giovane vittima ha dimostrato di "considerare l'educazione dei figli un affare esclusivamente suo in cui gli estranei (la scuola, le istituzioni, i medici, gli amici) non devono intramettersi"; essa ha anche "chiaramente fatto intendere di avere una concezione molto autoritaria, molto legata alla *tradizione* e ad una *cultura* che attribuisce compiti ben precisi ai maschi e alle femmine". Nondimeno, ad avviso del giudice tali differenze culturali, che possono essere state all'origine degli episodi contestati, non possono assumere alcun rilievo ai fini di una loro valutazione *pro reo*: invero, "le norme che stanno alla base dell'ordinamento giuridico italiano e che prevedono la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità (fra cui certamente è collocata la famiglia) costituiscono uno *sbarramento invalicabile* contro l'introduzione di consuetudini, prassi o costumi con essi incompatibili".

Caso 1.7. - Cassazione 30 gennaio 2007²⁴:

un immigrato di origine marocchina costringe il nipote, minore di quattordici anni e anch'egli di origine marocchina, a mendicare malvestito per le strade di Torino, praticando il commercio ambulante di fazzoletti e l'accattonaggio. Condannato dai giudici di merito per il delitto di maltrattamenti, egli ricorre in Cassazione, invocando, tra l'altro, l'attenuante di cui all'art. 62 n. 1 c.p. (l'aver agito "per motivi di particolare valore morale o sociale"). La Cassazione, nel respingere tale richiesta, esplicitamente afferma che "non può invocarsi, per ritenere scriminato o semplicemente attenuato *ex art. 62 n. 1 c.p.* il reato di maltrattamenti, l'«etica dell'uomo», affermata (...) sulla base di opzioni sub culturali relative a ordinamenti diversi dal nostro. Tale riferimento a *principi di una cultura arretrata e poco sensibile* alla valorizzazione e alla salvaguardia dell'infanzia deve cedere il passo, nell'ambito della giurisdizione italiana, ai principi-base del nostro ordinamento e, in particolare, ai principi della tutela dei *diritti inviolabili dell'uomo* sanciti dall'art. 2 della Cost."²⁵.

²⁴ Imputato B.B.B., CED 235337, in www.immigrazione.it.

²⁵ A prescindere dalla correttezza nel merito delle soluzioni adottate, evidenziamo quanto poco opportuno appaia l'impiego, da parte della Cassazione in alcune delle sentenze fin qui riferite, di espressioni forti come "barbaro" (casi 1.2 e 1.5) o "arretrato" e "poco sensibile" (caso 1.7) per descrivere le culture d'origine degli imputati. Tali scelte lessicali sono poco opportune almeno per due ragioni: 1) prima di tutto, perché con tali espressioni si rischia di palesare una pericolosa *manca di memoria storica*, dimenticando che anche in Italia – senza bisogno di andare indietro nei secoli – sono stati a lungo presenti atteggiamenti autoritari e concezioni del rapporto genitori-figli o marito-moglie profondamente diversi da quelli attualmente diffusi presso la maggioranza degli italiani; 2) in secondo luogo, perché con espressioni di tal tipo si rischia di diffondere un *pregiudizio etnocentrista*, nella misura in cui esse vengono indifferenziatamente riferite all'intera cultura di un gruppo etnico, mentre nei casi in esame vengono in realtà in rilievo solo *singole, determinate* espressioni di tali culture, manifestate da *singoli, determinati* membri del rispettivo gruppo etnico (v. in proposito il corretto rilievo di WICKER, *Vom Sinn und Unsinn ethnologischer Gutachten*, in *Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -praxis* 1996, p.



Caso 1.8. - Cassazione 2 agosto 2007²⁶:

gli imputati, cittadini stranieri²⁷, rispettivamente padre, madre e fratello della persona offesa, in primo grado vengono condannati per i delitti di sequestro di persona (art. 605 c.p.) e di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) ai danni della loro giovane congiunta, la quale sarebbe stata da essi segregata per circa due ore nella propria stanza con le mani legate dietro la schiena e poi brutalmente picchiata. Gli imputati in tal modo avrebbero inteso punirla per la frequentazione di un amico e, più in generale, per il suo stile di vita non conforme alla loro *cultura d'origine*.

Il giudice d'appello, invece, assolve gli imputati, sulla base, però, di una diversa ricostruzione del fatto storico: la giovane donna, terrorizzata dalle possibili ritorsioni dei familiari perché, anziché recarsi al lavoro, si era incontrata con un uomo, avrebbe minacciato di suicidarsi, sia mettendosi una corda intorno al collo, sia cercando di raggiungere una finestra per buttarsi di sotto. I parenti le avrebbero allora legato i polsi con la corda per impedirle di attuare il suo proposito suicida e quindi l'avrebbero percossa. Sulla base di tale nuovo accertamento dei fatti, il giudice d'appello ha ritenuto non irragionevole il dubbio circa la sussistenza della scriminante dello stato di necessità rispetto alla condotta degli imputati, e, quindi, per tal motivo ha pronunciato una sentenza assolutoria che la Cassazione – ritenendo tale accertamento dei fatti non censurabile – ha confermato²⁸.

Tra le sentenze italiane in tema di maltrattamenti in famiglia si veda pure il **caso 7.2. - Cassazione 25 gennaio 2007**, riportato *infra*.

121, secondo cui in casi siffatti “non si tratta di dover giudicare una cultura ma un agente e il suo atto”, tanto più che “le culture non danno informazioni sulla effettiva condotta individuale”).

²⁶ Sentenza n. 31510, udienza 27 giugno 2007.

²⁷ Dal testo della sentenza di Cassazione non risulta il paese d'origine dei tre imputati; da un articolo pubblicato su *Il Messaggero* on-line del 3 agosto 2008 (www.ilmessaggero.it/articolo.php?id=6368&sez=HOME) si apprende, invece, che i tre imputati erano di fede islamica e di origine magrebina.

²⁸ Tra i casi di maltrattamenti finora riferiti, questo è l'unico che si chiude con una pronuncia di assoluzione. Tuttavia, almeno dalla lettura della sentenza della Cassazione, sembrerebbe che l'assoluzione sia dipesa, non già da una valutazione *pro reo* del substrato culturale dell'imputato, bensì unicamente da una nuova ricostruzione del fatto storico che lasciava spazio al profilarsi, almeno in via dubitativa, dello “stato di necessità”. Purtroppo non sono riuscito a reperire il testo completo della sentenza della Corte d'appello del Tribunale di Bologna 26 settembre 2006, confermata dalla Cassazione con la sentenza in esame. Sarebbe, infatti, stato interessante verificare se l'affermazione ivi contenuta, secondo cui, in ordine all'imputazione per il delitto di maltrattamenti, “non sussiste la piena prova della abitudine delle condotte violente dell'imputato in danno della figlia, ma la prova di *tre soli* episodi nell'arco della vita [della figlia], peraltro tutti motivati da comportamenti della figlia ritenuti *scorretti* e quindi non esprimenti il necessario requisito di volontà di sopraffazione e disprezzo”, non celi, in realtà, una rottura rispetto all'orientamento, emerso nei casi 1.1-1.7, contrario ad una valutazione *pro reo* del fattore culturale.



Anche nella **giurisprudenza inglese** è possibile ritrovare alcuni analoghi casi relativi a violenze in famiglia commessi da genitori (o altri familiari) che tengono una condotta violenta ed autoritaria conforme (a loro dire) ai parametri della loro cultura d'origine:

Caso 1.9. - R v Derriviere (1969)²⁹:

il sig. Derriviere, originario delle Indie occidentali e residente nel Regno Unito da alcuni anni, è protagonista di due successivi episodi di violenza usata nei confronti dei figli per supposti fini educativi.

Nel primo episodio egli aveva picchiato violentemente la figlia di 11 anni, tanto da fratturarle entrambi i polsi. In relazione a tale fatto la Corte, pur riconoscendolo colpevole di *assault*, aveva però sospeso la sentenza di condanna ed emesso un *warning*, contenente l'ammonimento di non commettere più in futuro simili atti nei confronti dei figli.

Tuttavia, solo un anno dopo il sig. Derriviere picchia brutalmente il figlio maschio di 12 anni che si era mostrato indisciplinato nei confronti della madre e che non aveva voluto chiederle scusa. Il giudice, questa volta, lo condanna per *assault* a sei mesi di reclusione (senza sospensione), rilevando che:

"there can be no doubt that once in this country, this country's law must apply; and there can be no doubt that, according to the law of this country, the chastisement given to this boy was excessive and the assault complained of was proved. Nevertheless, had this been a first offence, and had there been some real reason for thinking that the appellant either did not understand what the standards in this country were or was having difficulty adjusting himself, the Court would no doubt have taken that into account and given it such consideration as it could. The really outstanding fact in this case is that this was not the first offence".

Caso 1.10. - R v Ahmed Shah Moied and Others (1986)³⁰:

Zahida, una giovane ragazza di 20 anni, figlia di immigrati di religione musulmana, contrariamente alla volontà del padre Moied lascia l'abitazione familiare e va a vivere in un *college* per frequentare l'università, di cui tiene nascosto al padre l'indirizzo per evitare sue ritorsioni. Ciò nonostante, in almeno due occasioni in cui Zahida era venuta in visita alla famiglia, Moied tenta di trattenerla in casa contro la sua volontà, ma la figlia (in un'occasione grazie all'intervento della polizia) riesce ad allontanarsi. Moied decide allora di ingaggiare due *detective* privati inglesi, i quali si recano presso il *college* universitario, prelevano con la forza Zahida e la trasportano in auto nell'abitazione indicata dal padre.

²⁹ R v Derriviere (1969) *Cr app Rep* 637; su questo caso v. pure POULTER, *The Significance of Ethnic Minority Customs and Traditions in English Criminal Law*, in *New Community*, vol. 16, 1989, p. 123, p. 127 ss; RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 54.

³⁰ *Court of Appeal* 1986 - giudici Mustill, McCowan, Hollis (un sunto della sentenza può essere letto nella banca-dati on line <http://webdb.lse.ac.uk/gender/>).



Il giudice di primo grado riconosce Moied e i suoi complici colpevoli del delitto di sequestro di persona e li condanna, rispettivamente, a due e a tre anni di reclusione. Con specifico riferimento a Moied il giudice rileva che:

"[You] have come to make your home in this country and like so many others are welcome here. But there is one overriding condition, you must obey the laws of this country, and it is no sort of excuse to say: «My religion or my culture permits me to break your laws». It might, under circumstances, amount to an aggravation".

La Corte d'appello conferma la sentenza, ritenendo altresì corretta la scelta del giudice di primo grado di formulare nella sua sentenza un monito contro l'uso della religione o della cultura per giustificare la commissione di atti illeciti.

Caso 1.11. - R v Mohammed Habib (2002)³¹:

il padre e i due zii (uno armato), tutti e tre immigrati musulmani, con l'uso di un'arma e mediante minacce, sequestrano per ventiquattro ore la figlia/nipote nel tentativo di persuaderla ad interrompere la sua relazione con un giovane non musulmano. Il giudice di primo grado, pur riconoscendo gli imputati colpevoli di sequestro di persona, li tratta in modo alquanto indulgente, in quanto emette nei loro confronti 'soltanto' un *conditional discharge* (una sorta di assoluzione condizionata) per la durata di tre anni, giacché ritiene di poter dar rilievo a loro favore, oltre che all'ammissione di colpevolezza, anche alla motivazione per la quale gli stessi hanno agito: essi avrebbero, infatti, realizzato il sequestro spinti dall'intimo convincimento, scaturente dal loro *background* culturale, che la relazione sentimentale della ragazza fosse contraria al suo stesso interesse.

2. Violenze in famiglia (segue):

b) sequestri di giovani donne, finalizzati ad imporre un matrimonio combinato

In un'altra serie di casi, tratti dalla giurisprudenza inglese, i familiari (di fede musulmana) ricorrono alla violenza contro giovani donne al fine di imporre loro un matrimonio combinato con uno sposo prescelto dalla famiglia, l'unione col quale potrà garantire che la figlia si manterrà fedele alle tradizioni culturali e alle regole etiche del gruppo d'appartenenza³².

³¹ *Court of Appeal* 2002 [2002] *EWCA Crim* 1607 (un sunto della sentenza può essere letto nella banca-dati on line <http://webdb.lse.ac.uk/gender/>).

³² Sulla diffusione dei matrimoni "combinati", e talora "forzati", tra gli immigrati, v. POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 206 s., nonché RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 125 s., i quali riferiscono anche di un celebre caso di matrimonio forzato (*Court of Appeal* 1983, *Hirani v Hirani* [1983] 4 *FLR* 232) che, sebbene non abbia dato vita ad un procedimento penale, determinò il mutamento dell'orientamento dei giudici inglesi in materia di *duress* e consenso al matrimonio: una donna di diciannove anni, residente in Inghilterra con i suoi genitori di origini indiane e di religione indù, aveva intrapreso una relazione sentimentale con un giovane di origini indiane ma di religione



Caso 2.1. - R v Ghulam Rasool (1991)³³:

Ghulam Rasool, immigrato pakistano di fede musulmana, insieme alla moglie e a due figliastri cerca di convincere la figliastra Mehmeena a prendere un marito pakistano, ma la ragazza, già fidanzata con un coetaneo inglese, non musulmano, né pakistano, si oppone. I predetti, allora, dopo aver falsificato il passaporto di Mehmeena, comprano tre biglietti aerei per il Pakistan (di sola andata per la ragazza; di andata e ritorno per i genitori) e, quindi, una mattina la convincono a salire in auto con loro e, contro la sua volontà, la trasportano all'aeroporto di Manchester dove, però, l'intervento della polizia aeroportuale impedisce il realizzarsi del trasporto 'coatto' della giovane.

Ghulam Rasool, condannato in primo grado per sequestro di persona a due anni di reclusione, propone appello chiedendo una diminuzione di pena, sostenendo di aver agito nella convinzione – dettata da *motivi culturali e religiosi* – di operare nel miglior interesse di Mehmeena, da lui all'epoca ritenuta in una situazione di "*moral danger*" a causa della sua intenzione di sposarsi con un non-musulmano. Ghulam Rasool aveva, pertanto, sentito come suo obbligo di fonte culturale e religiosa, l'impedire tale matrimonio. La Corte d'appello, tuttavia, respinge tali argomentazioni e conferma la condanna, rilevando tra l'altro, che:

"it may be that – according to his view of his cultural and religious traditions – what this appellant did was not perhaps very wrong. But (...) he has been in this country long enough to know that it was wrong according to the law of the land and it is that which on the event of conflict this Court must sustain".

Caso 2.2. - R v Sakina Bibi Khan and Mohammed Bashir (1998)³⁴:

il caso è del tutto simile al precedente e vede imputati i genitori, pakistani e di fede musulmana, di una giovane ragazza di venti anni che, dopo aver lasciato la casa familiare per andare a studiare in un *college*, aveva resistito alle pressioni dei genitori di contrarre un matrimonio combinato in Pakistan. Tuttavia, in occasione di una sua visita alla famiglia per Capodanno, i genitori le

musulmana. Poiché i suoi genitori consideravano tale relazione "*abhorrent to their religion*", per distoglierla definitivamente da essa, organizzarono un matrimonio con un indiano di religione indù, appartenente alla loro stessa casta e allo stesso gruppo religioso e linguistico, fatto venire appositamente dall'India, ma che né la ragazza, né loro conoscevano. La ragazza – minacciata di essere cacciata dalla famiglia in caso di rifiuto – acconsentì al matrimonio, ma questo non venne mai consumato e dopo sei settimane la giovane abbandonò lo sposo e chiese l'annullamento del matrimonio, rilevando che il suo consenso le era stato estorto mediante *duress*. Dopo un primo rifiuto da parte del giudice di primo grado, il giudice d'appello accolse la sua richiesta, riconoscendo che la ragazza si trovava in una situazione di completa dipendenza dai suoi genitori ed aveva da questi subito minacce e pressioni per consentire ad un matrimonio con uno sconosciuto che le veniva imposto per distoglierla dalla persona amata.

La diffusione del fenomeno dei matrimoni forzati ha di recente indotto il Parlamento inglese ad adottare il *Forced Marriage (Civil Protection) Act* del 26 luglio 2007.

³³ *Court of Appeal* 1991 [1990-91] 12 Cr App R (S) 771.

³⁴ *Court of Appeal* 1999 [1999] 1 Cr app R (S) 329.



somministrano a sua insaputa dei narcotici e poi la trasportano all'aeroporto di Manchester dal quale è in partenza un aereo per il Pakistan con un posto di sola andata riservato a nome della figlia. Anche in questo caso i genitori, bloccati dalla polizia aeroportuale, vengono condannati per sequestro di persona, senza che sia accettata come scusa o giustificazione la loro *convinzione di aver agito per il bene della figlia*.

Caso 2.3. - Re KR (1999)³⁵:

KR, una giovane ragazza sikh di origini indiane, al compimento dei suoi diciassette anni viene portata dai genitori dall'Inghilterra in Punjab e qui affidata alle cure di alcuni parenti in preparazione di un matrimonio combinato, nonostante il suo manifesto dissenso. La sorella maggiore – che risiede in Inghilterra e segue uno stile di vita occidentale, tant'è che convive con un ragazzo inglese contro il divieto della famiglia – si rivolge allora alla *Family Division* per ottenere la tutela della sorella in sostituzione dei genitori, denunciati per sottrazione di minori. La *Family Division* accoglie tale istanza, ritenendo che possa sussistere sottrazione di minori anche quando la sottrazione è attuata da entrambi i genitori ed il figlio è prossimo alla maggiore età. La *Family Division*, inoltre, pur esprimendo consapevolezza che la sua decisione potrebbe essere considerata offensiva per le tradizioni e i valori religiosi dei genitori e per il loro concetto di autorità genitoriale, rileva che:

“in the Courts of this country the voice of the young person will be heard, and in so a personal context as opposition to an arranged or enforced marriage, will prevail”.

La *Family Division*, infine, ordina anche la pubblicazione del proprio provvedimento allo scopo di informare avvocati e operatori attivi nel settore dell'educazione dei minori riguardo al pericolo di matrimoni forzati cui possono essere esposte alcune giovani immigrate.

Due casi che presentano alcune analogie con quelli sopra riferiti sono stati affrontati anche dalla **giurisprudenza tedesca**, con la particolarità, tuttavia, che, in questi casi, ad attuare il sequestro di persona (e, in un'ipotesi, anche la violenza sessuale) al fine di imporre alla giovane vittima un matrimonio combinato, è stato direttamente lo sposo, anziché i genitori di lei:

Caso 2.4. - Amtsgericht Grevenbroich 24 settembre 1982³⁶:

un immigrato turco sposa in Germania una connazionale, la quale, tuttavia, dopo la celebrazione del matrimonio non va a convivere con il marito, continuando ad abitare presso i propri genitori (secondo alcune testimonianze, cui però il giudice non dà fede, il matrimonio avrebbe avuto l'unico fine di assicurare il permesso di soggiorno al marito). Sette mesi dopo, il marito, aiutato dal fratello e da un altro connazionale, si reca presso la sede di lavoro della moglie, aspetta che essa esca in strada e a questo punto, forzandone la volontà, la fa salire su

³⁵ *Family Division* 1999 [1999] 4 All ER 954.

³⁶ In NJW 1983, p. 528 (ordinanza); su questo caso v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 117 s.



un'automobile e la conduce in un appartamento di un altro connazionale, dove viene liberata qualche ora dopo solo grazie all'intervento della polizia.

Il giudice – pur ritenendo obiettivamente integrato il fatto tipico di sequestro di persona di cui al § 239 StGB – emette una sentenza di assoluzione in base alla seguente considerazione: gli imputati, ancora legati alle tradizioni e alle concezioni normative turche, versavano in una situazione di *errore sul divieto*, ai sensi del § 17 StGB³⁷, giacché “ritenevano la loro condotta lecita, perché, *in patria*, essa sarebbe stata approvata dal locale ordinamento giuridico”. Secondo il giudice, infatti, in base al diritto civile e alla giurisprudenza turca (di cui vengono riportati in sentenza ampi stralci), il marito avrebbe effettivamente avuto la facoltà non solo di imporre il domicilio coniugale alla moglie, ma anche di riportarla presso tale domicilio, qualora essa se ne fosse ingiustificatamente allontanata. Il giudice ritiene, altresì, che questo errore degli imputati sul divieto *non* fosse nemmeno *evitabile* attraverso un'adeguata opera di informazione, dal momento che essi erano originari di una regione rurale, erano individui semplici e non istruiti e, almeno per quanto riguarda il marito, l'arrivo in Germania risaliva a poco più di un anno prima.

Caso 2.5. - Bundesgerichtshof 1° febbraio 2007³⁸:

imputato e vittima sono, rispettivamente, un giovane curdo e una giovane curda, tra loro cugini, entrambi appartenenti alla comunità religiosa degli Yazidi (una corrente scismatica dell'Islam diffusa tra i Curdi) ed entrambi immigrati in Germania con le rispettive famiglie e con esse conviventi al momento dei fatti. In conformità alle intenzioni delle loro famiglie, i due giovani si fidanzano nel giugno del 2005, con un fidanzamento festeggiato in gran pompa con oltre duecento invitati. La ragazza, tuttavia, in segreto ha già un altro fidanzato e, quindi, nei mesi successivi, trova un pretesto per rompere il fidanzamento. Per ricomporre il fidanzamento e 'salvare' la promessa di matrimonio il ragazzo, aiutato da un fratello e da un cugino, decide allora di prelevare di forza la giovane, di trasportarla in un'abitazione fuori mano e di convincerla a sposarlo. Qui la giovane viene tenuta sotto stretta sorveglianza per alcune ore, durante le quali l'imputato alterna rimproveri per la rottura del fidanzamento a tentativi di persuaderla 'con le buone', a minacce di morte. La giovane, intimorita, alla fine si dice disposta a sposare l'imputato, il quale, però, a questo punto le chiede una "prova" di tale disponibilità, consistente nella consumazione di un rapporto sessuale affinché la rottura dell'imene della giovane (fino a quel giorno illibata) lasci sul lenzuolo del talamo il segno tangibile dell'unione dei due, così come previsto dalle *tradizioni della loro comunità religiosa*. La ragazza subisce il rapporto sessuale, ma, al sopraggiungere dei suoi genitori accorsi in suo aiuto, l'imputato mostra il lenzuolo sortendo proprio l'effetto desiderato: questi, infatti, si congratulano con lui e con la figlia per l'imminente (e, ormai, dal loro punto di vista, inevitabile) matrimonio. La ragazza, tuttavia, denuncia i fatti, e intanto

³⁷ Il § 17 StGB così recita: “(Verbotsirrtum) *Fehlt dem Täter bei Begehung der Tat die Einsicht, Unrecht zu tun, so handelt er ohne Schuld, wenn er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte. – Konnte der Täter den Irrtum vermeiden, so kann die Strafe nach § 49 Abs. 1 gemildert werden*”.

³⁸ Causa 4 StR 514/06 (cfr. sito www.bundesgerichtshof.de).



sposa il suo (segreto) fidanzato. L'imputato viene condannato dal giudice di merito per sequestro di persona e violenza sessuale alla pena, sospesa condizionalmente, di due anni di reclusione.

Il *Bundesgerichtshof* (BGH), pur riconoscendo che la pena inflitta è decisamente mite, respinge il ricorso del pubblico ministero che invocava una pena più severa, ritenendo che il giudice di merito potesse legittimamente valutare a favore del reo, tra le altre, anche la seguente circostanza: con la sua condotta l'imputato avrebbe inteso soddisfare l'aspettativa di imminente matrimonio, sorta nella sua famiglia per effetto delle promesse che i due giovani si erano scambiate solennemente durante la cerimonia ufficiale di fidanzamento, sicché il "vero autore morale" della condotta incriminata non sarebbe stato egli stesso, bensì la sua famiglia che premeva in tale direzione, tanto è vero che egli non avrebbe nemmeno ricercato il proprio piacere nel rapporto sessuale incriminato (circostanza confermata dalla giovane). Pertanto, il giudice di merito "ben poteva valutare, ai fini di una mitigazione della pena, il fatto che l'imputato – come pure la vittima – proviene da *un altro ambiente culturale (aus einem anderen Kulturkreis)*, sicché egli si trovava sotto pressione per le aspettative della sua famiglia e pertanto aveva dovuto superare una *soglia inibitoria minore (eine geringere Hemmschwelle)* per la commissione del reato".

Per un altro caso di matrimonio combinato e imposto, tragicamente culminato nell'uccisione della sposa, v. **caso 3.5. - Bundesgericht 14 dicembre 2000**, riportato *infra*.

3. Violenze in famiglia (*segue*):

c) 'soppressione' dei familiari che si ribellano alle regole e al codice etico della famiglia d'origine

I casi più drammatici di violenza in famiglia sono segnati dal sangue: i membri 'forti' della famiglia (si tratta, quasi sempre, dei padri) non tollerano che altri membri (si tratta, quasi sempre, delle figlie) si allontanino dalle regole religiose ed etiche tradizionali. Essi ritengono che la violazione di tali regole sia di una tale gravità da dover essere sanzionata – in caso di mancato ravvedimento – con la morte del membro 'ribelle', anche perché, se non punita, tale violazione coprirebbe di disonore e vergogna tutta la famiglia (se non, addirittura, tutto il gruppo d'appartenenza).

In **Italia** almeno due casi di tal tipo sono finora giunti all'esame delle nostre corti:



Caso 3.1. - Tribunale di Padova 9 giugno 2005³⁹; Corte d'appello di Venezia 9.1.2006⁴⁰; Cassazione, sez. I, 14 giugno 2006⁴¹:

L'imputato – un cittadino marocchino di 53 anni, da alcuni anni in Italia, uomo violento che in casa si comporta da 'padre-padrone', pretendendo completa sottomissione dai figli e dalla moglie – una sera uccide brutalmente a pugni, calci e bastonate la figlia ventenne, perché, a suo avviso, non rispettosa delle regole etiche della comunità di appartenenza: in particolare, la ragazza, pur essendo già stata promessa in sposa dal padre ad altro uomo in Marocco, aveva intrapreso una relazione sentimentale con un connazionale in Italia; e la sera del delitto il padre le estorce, a suon di botte, la confessione di tale relazione adulterina. L'uomo, in tutti e tre i gradi di giudizio, viene condannato per omicidio doloso, con concessione delle attenuanti generiche ritenute equivalenti alle aggravanti di cui all'art. 576, n. 2 (fatto commesso a danno di un discendente) e di cui all'art. 61 n. 1 c.p.

Tuttavia, a proposito di quest'ultima aggravante, mentre secondo il Tribunale l'imputato avrebbe agito per "motivi abietti e futili", la Corte d'appello, con decisione in tutto confermata dalla Cassazione, ritiene che ricorrano *solo* i "motivi futili", e non anche quelli "abietti". In nessun grado del giudizio trova, invece, accoglimento la tesi difensiva dell'imputato che, facendo leva sui suoi "valori atavici e socio-culturali", sul suo "forte ed estremizzato senso della famiglia", sul suo "concetto di onore, infangato dai comportamenti irregolari della figlia", nonché sulle "regole della sua etnia", aveva chiesto che non gli venisse a nessun titolo posta a carico l'aggravante di cui all'art. 61 n. 1 c.p.

In particolare, per quanto riguarda i motivi *abietti*⁴², la Corte d'appello ne esclude la sussistenza in quanto l'imputato avrebbe agito in adesione al suo particolare "modo di intendere e gestire la famiglia, l'onore familiare ed il rispetto della parola data: circostanze tutte che (...) sono sicuramente sufficienti ad escludere il giudizio di abiezione in quanto fondato su sensazioni di ripugnanza, turpitudine e spregevolezza, che nella specie non ricorrono".

Per contro, in relazione ai motivi *futili*⁴³, la Corte d'appello ritiene che "pur valutando il substrato culturale e l'ambiente in cui vive e ha agito l'autore del fatto, la futilità dei motivi deve essere affermata". Osserva, infatti, la Corte che "nel caso di specie trattasi di persona di cultura musulmana che, col pretesto di una apparente legittimazione derivante dalla religione islamica, aderisce a modelli di vita in cui vi è una disparità di trattamento tra uomo e donna, essendo quest'ultima per consuetudine, secondo regole arcaiche, assoggettata all'arbitrio

³⁹ In *Diritto immigrazione e cittadinanza*, n. 4/2006, p. 199, con nota di MIAZZI, *Violenza familiare*, cit., p. 66.

⁴⁰ In *Diritto immigrazione e cittadinanza*, n. 4/2006, p. 202, con nota di MIAZZI, *Violenza familiare*, cit., p. 66.

⁴¹ Sentenza n. 20393, udienza 30 maggio 2006.

⁴² Si ricordi che viene ritenuto pacificamente *abietto* il motivo che appare "turpe, ignobile, totalmente spregevole, tale da suscitare una diffusa ripugnanza" (v. per tutti MARINUCCI-DOLCINI, *Manuale di diritto penale, pt. gen.*, II ed., Milano, 2006, p. 439).

⁴³ Si ricordi che viene ritenuto pacificamente *futile* il motivo che appare "del tutto sproporzionato rispetto al reato al quale ha dato origine" (v. per tutti MARINUCCI-DOLCINI, *Manuale*, cit., p. 439).



della famiglia patriarcale tribale che dispone di lei come una proprietà e non la considera come persona. Tale situazione però è oggi sempre più rara in ambienti islamici moderati, come il Marocco, essendoci un lento processo di occidentalizzazione, favorito anche dai mass media che tendono alla globalizzazione. Un cittadino marocchino, dopo alcuni anni trascorsi nel nostro paese, pur avendo mantenuto dei legami con il paese d'origine, è dunque perfettamente in grado, pur conservando la propria cultura e le proprie origini, di rendersi conto dell'insopprimibilità in un paese civile di alcuni *diritti fondamentali della persona umana*, quali l'autodeterminazione. Se ciò nonostante egli reagisce con inaudita violenza a fronte di una ribellione allo stato di soggezione della figlia, la sua condotta diventa non già espressione di una cultura arcaica, ma di uno spirito punitivo nei confronti della vittima, della quale non tollera l'insubordinazione⁴⁴: conseguentemente, i motivi per cui agì l'imputato appaiono futili "anche nell'ottica di un cittadino marocchino", in quanto "uccidere per affermare il proprio ruolo di padre-decisore delle scelte di vita di una figlia o per sanzionarne i comportamenti irregolari, nel nostro sistema, e per qualunque cittadino di qualunque nazionalità e cultura, è fatto apprezzabile nello schema dogmatico dell'aggravante della futilità dei motivi".

Caso 3.2. - Tribunale di Brescia 20 gennaio 2008⁴⁴:

Hina, una giovane pakistana di vent'anni, l'11 agosto 2006 viene uccisa e poi sepolta nell'orto di casa con la testa rivolta verso la Mecca, dal padre che, insieme ai due cognati, prima le ha inferto ventotto coltellate e poi le ha tagliato la gola per punirla del fatto che ella – sottraendosi al *codice etico* e alle *regole di comportamento* alle quali erano ancora radicati i suoi familiari – aveva scelto uno stile di vita occidentale (tra l'altro, era andata a convivere con un ragazzo italiano). Per tale suo comportamento Hina, agli occhi dei suoi familiari e dei suoi connazionali, era diventata "una vergogna estrema" e, quindi, fu uccisa "per salvare l'onore della famiglia". L'uccisione sarebbe stata, quindi, realizzata dal padre "per riaffermare una sorta di possesso-dominio che non tollera l'insubordinazione-disobbedienza e la libertà di scelta di un membro della famiglia, sia pure maggiorenne".

Al termine di un procedimento a rito abbreviato, il padre viene condannato a trent'anni di reclusione per omicidio premeditato, con l'aggravante di aver commesso il fatto a danno di un discendente e di aver agito per motivi abietti, senza che il suo substrato culturale sia stato in qualche modo valutato a suo favore ai fini di una diminuzione di pena.

Anche nella **giurisprudenza tedesca** troviamo alcuni analoghi casi di omicidi commessi per 'punire' membri della famiglia che si ribellano alle regole religiose ed etiche tradizionali⁴⁵.

⁴⁴ Imputato Mohammed Saleem, udienza 13 novembre 2007 (Est. Milesi). I mass-media italiani hanno dato ampio risalto a questo caso: si veda, *ex pluris*, *Corriere della Sera* 14 novembre 2007, p. 27; *Corriere della Sera* - edizione Lombardia, 22 gennaio 2008, p. 9 mi; *Bresciaoggi*, 22 gennaio 2008, p. 9.

⁴⁵ Per una migliore comprensione delle seguenti sentenze tedesche, occorre tener presente che nel diritto penale tedesco esistono due distinte figure di omicidio doloso:



Caso 3.3. - Bundesgerichtshof 20 febbraio 2002⁴⁶:

un giovane curdo-turco immigrato in Germania, membro del PKK e privo dell'uso delle gambe a seguito di una ferita riportata in occasione della sua partecipazione alla lotta armata del PKK in Turchia, conosce e si innamora, ricambiato, di una giovane immigrata curdo-turca. I due, pur desiderando sposarsi, tengono nascosto il loro amore, a causa dell'opposizione della famiglia di lei, il cui padre è fermamente contrario al fatto che la figlia sposi un disabile. I due giovani, tuttavia, decidono di sfidare le tradizioni e abitudini curde e, quindi, senza acquisire il consenso delle rispettive famiglie, vanno a vivere insieme e dopo qualche settimana si sposano in segreto. La loro unione viene, tuttavia, vista dalla locale comunità curda con grave disappunto, tant'è che – falliti i tentativi di alcuni 'mediatori' loro inviati per convincerli ad interrompere la loro convivenza – il dirigente locale del PKK, su sollecitazione del padre di lei, ordina a tre suoi sicari di uccidere la coppia.

Nel processo che vede imputati i tre sicari, il giudice di merito – pur ritenendo che l'uccisione di due giovani amanti sia di regola connotata dalla presenza di un motivo ad agire "abietto (*niedrig*)" – nondimeno condanna gli imputati solo per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*)⁴⁷, ritenendo che i tre, per effetto delle *convinzioni e credenze del paese di origine, profondamente radicate in loro*, non si fossero resi conto della particolare ripugnanza e turpitudine del loro motivo ad agire.

Il BGH, invece, cassa la sentenza di merito e condanna i tre sicari per omicidio qualificato (*Mord*), dopo aver puntualizzato che "il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania (*den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft in der Bundesrepublik Deutschland*), e non dalle credenze di un

1) l'omicidio semplice (*Totschlag*), di cui al § 212 StGB, punito con la detenzione da 5 a 15 anni;

2) l'omicidio qualificato (*Mord*), di cui al § 211 StGB, punito con l'ergastolo;

il passaggio da *Totschlag* a *Mord* è determinato, almeno per quanto interessa in questa sede, dalla qualità dei *motivi ad agire* dell'omicida: in particolare, questi risponderà di omicidio qualificato (*Mord*) qualora abbia ucciso "per motivi abietti (*aus niedrigen Beweggründen*)", vale a dire per "motivi che si collocano ad un livello infimo e che risultano particolarmente riprovevoli e ripugnanti" (così la costante giurisprudenza del BHG). Pertanto, nell'ordinamento tedesco, la sussistenza di motivi "abietti" ad agire ha un effetto assai rilevante, giacché determina l'applicazione della figura più grave di omicidio (in argomento, v. per tutti ESER, in SCHÖNKE/SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch*, XXVII ed., 2006, § 211, n. 18 ss.). Ciò spiega perché le corti tedesche, nel valutare i casi di omicidio "culturalmente motivato" qui di seguito esposti, si soffermino minuziosamente sulla ricostruzione del "motivo ad agire" e, in particolare, sulla possibilità di valutarne la qualità (abietta o meno) prendendo in considerazione anche il substrato culturale dell'omicida.

⁴⁶ In *NStZ* 2002, p. 369; in *StV* 2003, p. 21, con nota di SALIGER; su questa sentenza v. pure JAKOBS, *Die Schuld der Fremden*, in *ZStW* 118 (2006), p. 836.

⁴⁷ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.



gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità (*und nicht den Anschauungen einer Volksgruppe, die die sittlichen und rechtlichen Werte dieser Rechtsgemeinschaft nicht anerkennt*). “Solo eccezionalmente”, prosegue il BGH, “qualora l’agente non sia consapevole delle circostanze che rendono abietto il suo motivo ad agire, è possibile condannare per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), pur in presenza di un motivo ad agire oggettivamente abietto”. Senonché, conclude il BGH, questa situazione eccezionale non ricorre nel caso di specie, perché i tre imputati erano essi stessi rimasti profondamente perplessi e contrariati dall’ordine di uccidere i due giovani; inoltre ben sapevano che una loro eventuale disobbedienza non li avrebbe esposti a ritorsioni fisiche o, addirittura, alla morte, ma soltanto ad un ostracismo dalla locale comunità curda; infine, a carico di due di loro era già in corso in Germania un altro procedimento penale per un tentato omicidio commesso per motivi di vendetta di sangue, e quindi ben potevano rendersi conto del giudizio negativo espresso dall’ordinamento tedesco nei confronti di azioni lesive, o addirittura omicidiarie, commesse per ristabilire il codice etico del loro gruppo etnico.

Caso 3.4. - Bundesgerichtshof 28 gennaio 2004⁴⁸:

un turco, da poco giunto in Germania dall’Anatolia, sposa, in un matrimonio fortemente voluto dai rispettivi genitori, una connazionale, la quale, tuttavia, è cresciuta in Germania secondo le convinzioni etiche e sociali proprie della società tedesca. Fin da subito il marito non tollera le piccole libertà che la moglie si prende (come andare a trovare le sue amiche o fare *shopping* senza chiedergli preventivamente il permesso), ed è esasperatamente geloso, sicché comincia a controllarla, seguirla e talora picchiarla. La donna decide allora di chiedere il divorzio; i tentativi di alcuni parenti di ‘far ragionare’ il marito e farlo desistere dal suo modo patriarcale e violento di trattare la moglie falliscono. La situazione precipita allorché, avvicinandosi la scadenza del permesso di soggiorno del marito, la moglie si rifiuta di aiutarlo nel disbrigo della pratica di rinnovo: il marito, che vede nel suo probabile ritorno coatto in Turchia un grave disonore, e che già aveva minacciato di morte la moglie, la uccide con quarantasei coltellate.

Il giudice di merito – pur ritenendo che l’uccisione della moglie sia oggettivamente connotata dalla presenza di un motivo ad agire “abietto (*niedrig*)” – condanna il marito solo per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*)⁴⁹, ritenendo che questi, per effetto delle *convinzioni e credenze del suo paese di origine* che lo inducevano a considerare la moglie “come una sua proprietà”, non fosse consapevole della particolare ripugnanza e turpitudine del suo motivo ad agire.

Il BGH, invece, cassa la sentenza di merito e condanna il marito per omicidio qualificato (*Mord*), ripetendo, con poche varianti, l’orientamento già

⁴⁸ In NJW 2004, p. 1466, e in NStZ 2004, p. 332; su questa sentenza v. pure JAKOBS, *Die Schuld der Fremden*, cit., p. 836.

⁴⁹ Sul passaggio, nell’ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo “abietto (*niedrig*)” ad agire, v. *supra*, nota 45.



emerso nella precedente sentenza (caso 3.3), secondo cui “il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, in cui l'imputato vive e di fronte ai cui giudici deve rispondere, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non si sente del tutto legato ai valori morali e giuridici di questa comunità”. Pertanto, “solo eccezionalmente (...), qualora l'agente non sia consapevole delle circostanze che rendono abietto il suo motivo ad agire, è possibile condannare per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), pur in presenza di un motivo ad agire oggettivamente abietto”. Ma tale situazione eccezionale, conclude il BGH, non ricorre nel caso di specie: non solo perché l'imputato era stato ripetutamente sollecitato da altri parenti, residenti in Germania, a cambiare atteggiamento nei confronti della moglie, ma anche perché dal materiale raccolto nel fascicolo del procedimento “non risulta che in base alle credenze e valutazioni proprie dell'Anatolia il marito potesse ritenersi autorizzato a maltrattare continuamente sua moglie e perfino ad ucciderla”⁵⁰.

Un caso di omicidio commesso ai danni di un membro della famiglia che tenta di sottrarsi alle regole religiose ed etiche tradizionali è stato affrontato anche dalla **giurisprudenza svizzera**⁵¹.

⁵⁰Quest'ultima affermazione è degna di nota, perché evidenzia l'esigenza di un'adeguata documentazione, da parte del giudicante, in merito alle asserite “convinzioni e credenze del paese d'origine”, che, in taluni casi, potrebbero essere invocate opportunisticamente dall'imputato nella speranza di ottenere un trattamento sanzionatorio più mite, anche laddove tali “convinzioni e credenze” non siano affatto (più) così diffuse e radicate nel paese d'origine come egli vorrebbe far credere.

⁵¹ Per una migliore comprensione delle seguenti sentenze svizzere, occorre tener presente che nel diritto penale svizzero esistono tre distinte figure di omicidio doloso:

1) l'omicidio semplice (*vorsätzliche Tötung* o, in base alla rubrica riportata nella versione italiana del c.p. sviz., “omicidio intenzionale”), di cui all'art. 111 c.p. sviz., punito con la detenzione da cinque a venti anni;

2) l'omicidio qualificato (*Mord* o, in base alla rubrica riportata nella versione italiana del c.p. sviz., “assassinio”), di cui all'art. 112 c.p. sviz., punito con l'ergastolo o con la detenzione da dieci a venti anni;

3) l'omicidio degradato (*Totschlag* o, in base alla rubrica riportata nella versione italiana del c.p. sviz., “omicidio passionale”), di cui all'art. 113 c.p. sviz., punito con la detenzione da uno a dieci anni.

Il passaggio dall'una all'altra figura di omicidio è determinato, almeno per quanto interessa in questa sede, dalla qualità dei *motivi ad agire* dell'omicida: in particolare, il passaggio 'verso l'alto', dall'omicidio semplice all'omicidio qualificato, si verifica qualora il soggetto abbia ucciso “con particolare mancanza di scrupoli, segnatamente con movente, scopo o modalità particolarmente perversi (*besonders skrupellos, sind namentlich sein Beweggrund, der Zweck der Tat oder die Art der Ausführung besonders verwerflich*)”, mentre il passaggio 'verso il basso', dall'omicidio semplice all'omicidio degradato, si verifica qualora il soggetto abbia agito “cedendo a una violenta commozione dell'animo scusabile per le circostanze o in stato di profonda prostrazione (*in einer nach den Umständen entschuldbaren heftigen Gemütsbewegung oder unter grosser seelischer Belastung*)” (in argomento, v. per tutti STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, V ed.*, Bern, 1995, § 1 N 2; TRECHSEL,



Caso 3.5. - Bundesgericht 14 dicembre 2000⁵²:

L'imputato è un immigrato curdo-turco, cresciuto in un villaggio di montagna dell'Anatolia, il quale, giunto in Svizzera con la famiglia (moglie e cinque figli) nel 1988, incontra gravi difficoltà di integrazione e vive in una situazione economica di indigenza. A partire dal 1992 – quando nota che la figlia maggiore, all'epoca sedicenne, comincia ad assumere atteggiamenti occidentali, come ad esempio lo stare in compagnia con ragazzi maschi – egli tenta di promuovere una "ricurdizzazione (*Rekurdisierung*)" della propria famiglia, ma tali tentativi falliscono. Decide, quindi, che l'unico modo per sottrarre la figlia agli "influssi negativi" svizzeri e riportarla alle convenzioni culturali curde, sia quello di imporle il tradizionale "matrimonio tra cugini (*Kusinenheirat*)". Pertanto, in occasione di una vacanza in Turchia nell'estate del 1995, la costringe a sposare il cugino, con l'approvazione ed il compiacimento di tutti i parenti residenti in Turchia; senonché tale matrimonio non viene di fatto mai consumato, anche perché lo sposo non ha il permesso di soggiorno e, quindi, rimane in Turchia mentre la ragazza decide di rientrare in Svizzera. Ciò provoca una sorta di scandalo e i parenti turchi rinfacciano all'imputato di averli traditi, tanto più che la figlia, in Svizzera, viene vista nuovamente in compagnia maschile. Il padre – ritenendo insostenibile questa situazione e per sottrarsi al disonore ed al ridicolo presso i parenti turchi – organizza, allora, l'ingresso clandestino del genero nel luglio 1996, ma la figlia, nonostante le pressanti minacce, si rifiuta di andarci a vivere insieme. Alcuni giorni dopo, in occasione dell'ennesimo diverbio tra padre e figlia, questi prende un coltello che si trova casualmente sul tavolo della cucina e la uccide con un sol colpo; dopodiché esce di casa, si reca in una cabina telefonica, racconta l'accaduto al proprio cognato residente in Turchia e poi ad una famiglia di connazionali residenti in Svizzera, e alla fine si costituisce alla polizia.

Il giudice di merito condanna il padre per omicidio semplice (*vorsätzliche Tötung*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), escludendo che questi abbia agito "con particolare mancanza di scrupoli"⁵³. Il giudice di merito ritiene, infatti, di poter tenere conto *pro reo* del suo "substrato (*Hintergrund*) culturale, costituito dai valori tradizionali in base ai quali egli viveva e ai quali si sentiva legato", che avrebbe contribuito a precipitarlo in una situazione dalla quale non vedeva altra via d'uscita che l'uccisione della figlia. L'imputato, in effetti, in qualità di *pater familias* si sarebbe sentito responsabile dell'onore proprio e della famiglia,

Schweizerisches Strafgesetzbuch - Kurzkommentar, N 1 zu Art. 111 StGB). Ecco perché anche nelle sentenze svizzere relative ad omicidi culturalmente motivati vedremo che i giudici dedicano particolare attenzione alla ricostruzione dei motivi ad agire, ponendosi in particolare il quesito se, ai fini della valutazione della qualità di tali motivi, si possa tenere conto anche del substrato culturale dell'imputato.

⁵² In *BGE 127, IV*, p. 10 ss.; su questa sentenza v. pure VEST, *Bemerkungen zu BGE 127 IV 10*, in *Aktuelle Juristische Praxis* 2001, p. 726 ss., nonché EGETER, *op. cit.*, p. 123, p. 134, p. 168 ss., secondo il quale il fatto ivi descritto costituisce l'"ideal-tipo" del reato culturalmente motivato (p. 171).

⁵³ Sul passaggio, nell'ordinamento svizzero, da omicidio semplice (*vorsätzliche Tötung*) a omicidio qualificato (*Mord*) a seconda della qualità dei motivi ad agire, v. *supra*, nota 51.



decidendo, quindi, di punire la figlia che aveva violato il loro codice etico del gruppo etnico d'appartenenza, sicché, ad avviso del giudice di merito, "il fatto, se si considera la storia personale e lo sfondo culturale dell'imputato, non è certo scusabile, ma perlomeno spiegabile sul piano psicologico"⁵⁴.

Il *Bundesgericht*, tuttavia, non condivide le valutazioni del giudice di merito, rilevando, tra l'altro, che "l'imputato ha posto a fondamento della sua vita concezioni morali che, obiettivamente, non sono giustificate né in Svizzera, né nella sua patria d'origine, e che egli ha imposto al suo ambiente più prossimo e, in particolare, alla figlia che da esse stava sottraendosi". Il giudice supremo svizzero ritiene, pertanto, sussistere, nel caso di specie, quella "particolare mancanza di scrupoli" che determina l'applicazione della fattispecie di omicidio qualificato (*Mord*), ma, nondimeno, stima corretta la pena in concreto inflitta dal giudice di merito, che quindi rimane confermata a quattordici anni di detenzione.

4. Reati a difesa dell'onore:

a) la vendetta di sangue

Tra i reati culturalmente motivati una posizione particolare occupano – per il loro numero e per la loro varietà – i reati "a difesa dell'onore". Precisiamo subito che con tale formula intendiamo fare riferimento ad una serie di reati accomunati tutti dal fatto che chi li commette colloca l'onore, in adesione alla sua cultura d'origine, ai massimi livelli della scala dei suoi valori di riferimento. Tuttavia,

⁵⁴ Si noti che tale giudice, per una più completa ricostruzione della vicenda e della personalità dell'imputato, sceglie di avvalersi anche di una *perizia etno-culturale* elaborata dall'*Institut für Ethnologie* dell'Università di Berna *in collaborazione con uno psichiatra*. Secondo tale giudice, infatti, "le perizie etno-culturali in determinati casi possono far luce sulla situazione che fa da sfondo al delitto", in quanto "le convinzioni e tradizioni culturali dell'imputato straniero (ma lo stesso varrebbe per l'imputato svizzero), se hanno una relazione diretta col fatto, assumono rilevanza ai fini della valutazione complessiva del reato". La scelta di ricorrere ad una siffatta perizia va, a mio avviso, sicuramente nella direzione giusta, perché mette al riparo sia da un acritico affidamento nelle affermazioni dell'imputato (il quale potrebbe opportunisticamente invocare "usi e tradizioni culturali" che in realtà più non esistono o non sono mai esistiti, pur di ottenere sconti di pena: v. anche *supra*, nota 50), sia da un altrettanto acritico ricorso a stereotipi o pregiudizi sulla "cultura" dell'imputato (v. anche *supra*, nota 25).

In generale, sul significato e sullo scopo delle perizie etno-culturali e sulla loro utilizzazione in processi, anche penali, nei Paesi di lingua tedesca, si vedano i vari contributi raccolti nel fascicolo *Forensische Ethnologie* della *Zeitschrift Ethnoscripts*, *Jahrgang 2 - Heft 2* (10/2000), pubblicato dal *Verein für Ethnologie* dell'Università di Amburgo, nonché WICKER, *Vom Sinn und Unsinn ethnologischer Gutachten*, cit., p. 121 ss.



all'interno di questo gruppo di reati, il concetto di onore può declinarsi in vario modo:

- a) talora a venire in rilievo è l'onore familiare e di gruppo;
- b) altre volte, invece, rileva l'onore riferito strettamente alla sfera sessuale (l'onore è, quindi, qui inteso in un'accezione simile a quella in cui il concetto d'onore compariva nella c.d. "causa d'onore", presente fino al 1981 in varie norme del nostro codice penale);
- c) infine, in altri casi ancora ciò che si intende difendere con il reato è l'onore personale, la propria reputazione e rispettabilità (qui dunque il concetto d'onore assume un'accezione simile a quella che possiede nei "delitti contro l'onore" di cui agli artt. 594 ss. del nostro codice penale).

Con riguardo alla prima declinazione del concetto di onore – l'onore familiare o di gruppo –, viene in rilievo la c.d. **vendetta di sangue**⁵⁵. Non si tratta di una semplice vendetta, bensì di una vera e propria forma di auto-giustizia che trova la sua origine negli ordinamenti sociali arcaici e si ricollega strettamente al concetto di onore, ivi imperante. Detentore e responsabile dell'onore, in tali società, non è il singolo individuo, ma la famiglia, il gruppo; pertanto, ogni attentato all'onore offende e coinvolge tutto il gruppo e, reciprocamente, tutto il gruppo è chiamato a ristabilire l'onore offeso. In particolare, la forma più grave di offesa all'onore di un gruppo è l'uccisione di un suo membro, che – in adesione alla legge del 'taglione' – deve essere 'ripagata' con la vita dell'autore materiale di tale uccisione o, in base ad una sorta di responsabilità collettiva, con la vita di altro membro del gruppo cui questi appartiene. La mancata riparazione dell'onore carica di ulteriore disonore il gruppo colpito; l'eventuale intervento della giustizia statale non necessariamente assicura una soddisfazione sufficiente per l'offesa subita⁵⁶.

La **giurisprudenza tedesca** ci fornisce due esempi di omicidi commessi per attuare una vendetta di sangue.

Caso 4.1. - Bundesgerichtshof 7 ottobre 1994⁵⁷:

A, un immigrato turco proveniente dall'Anatolia orientale, viene tratto a giudizio per aver 'eseguito' l'incarico, conferitogli dalla sua famiglia

⁵⁵ In generale, per una descrizione dell'origine e delle dinamiche della vendetta di sangue, v. KIZILHAN, *Konflikte und Konfliktlösungen in patriarchalischen Gemeinschaften*, in *conflict & communication online*, vol. 1, n. 1, 2002 (in www.kurdbun.com/ihk/patriach.pdf).

⁵⁶ In argomento v. NEHM, *Blutrache – ein niedriger Beweggrund?*, in FS-ESER, München, 2005, p. 419 ss.

⁵⁷ In *NJW* 1995, p. 602; in *NStZ* 1995, p. 79; in *StV* 1996, p. 208, con nota di FABRICIUS; su questa sentenza v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 172, nota 865.



appositamente riunitasi, di uccidere B, sospettato di aver in precedenza provocato la morte di un altro membro della famiglia di A.

Il giudice di merito, ritenendo che A non abbia agito per un motivo "abietto", lo condanna per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*)⁵⁸.

Il BGH conferma la sentenza, precisando, tuttavia, quanto segue: "il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità"⁵⁹. Alla luce di tale parametro – prosegue il BGH – un'uccisione per vendetta di sangue, in cui l'agente agisce per ripristinare l'onore proprio e della famiglia, ergendosi ad esecutore di un giudizio di morte, pronunciato da lui e dalla sua famiglia su un altro uomo, va considerata particolarmente riprovevole e socialmente inaccettabile, specie in una società che riconosce il diritto alla vita anche al peggior criminale. Ciò non esclude, tuttavia, che anche in una siffatta ipotesi l'imputato possa essere eccezionalmente condannato per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), qualora egli non sia stato in grado di rendersi conto della particolare riprovevolezza della sua azione. In effetti, se l'imputato proviene da un *ambiente culturale diverso*, in cui la vendetta di sangue è tollerata o addirittura imposta, ed egli è dominato dalle *credenze* e dalle *convinzioni della sua patria* al punto che, al momento del fatto, non era in grado di sottrarsi ad esse, allora anche in caso di uccisione per vendetta di sangue deve escludersi, a livello soggettivo, la sussistenza di un motivo "abietto" ad agire⁶⁰.

Caso 4.2. - Bundesgerichtshof 10 gennaio 2006⁶¹:

le persone coinvolte nel presente caso sono tutti cittadini curdi, immigrati in Germania, appartenenti alla comunità religiosa degli Yazidi. Gli imputati sono la moglie, il figlio e il nipote di C, il quale era stato ucciso qualche anno prima a colpi d'arma da fuoco al termine di una riunione di riconciliazione tra la sua famiglia e la famiglia di D, in circostanze non ancora chiarite dagli organi di giustizia tedeschi, ma con il probabile coinvolgimento di alcuni membri della famiglia di D. Per vendicare la morte del loro congiunto i tre imputati decidono allora di uccidere D. Il giudice di merito li condanna per omicidio qualificato

⁵⁸ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.

⁵⁹ Si tratta della prima sentenza del BGH che, per valutare la qualità dei motivi ad agire in caso di imputato straniero, utilizza tale formulazione che, come abbiamo visto e come vedremo, ricorre in numerose altre sentenze tedesche relative a reati culturalmente motivati.

⁶⁰ Esprime un giudizio positivo su questa sentenza, indicandola come esempio di commendevole "apertura cultural-giuridica" dei giudici tedeschi, HÖFFE, *Gibt es ein interkulturelles Strafrecht? Ein philosophischer Versuch*, Frankfurt/M., 1999 (trad. it., *Globalizzazione e diritto penale*, 2001, Torino, p. 122).

⁶¹ In *NJW* 2006, p. 1008 ss.; su questa sentenza v. pure JAKOBS, *Die Schuld der Fremden*, cit., p. 838.



(*Mord*), ritenendo che essi – avendo consapevolmente attuato una vendetta di sangue – abbiano agito per un motivo “abietto”.

Il BGH, invece, riforma parzialmente la sentenza. Come già nel caso 6.1, anche in questa occasione il giudice supremo tedesco parte dalla premessa secondo cui “il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità”. In base a tale parametro, un’uccisione per vendetta di sangue, in cui l’agente agisce per ripristinare l’onore proprio e della famiglia, ergendosi ad esecutore di un giudizio di morte, pronunciato da lui e dalla sua famiglia su un altro uomo, “di regola” va considerata, secondo il BGH, particolarmente riprovevole e socialmente inaccettabile. Nondimeno, l’uso dell’etichetta “vendetta di sangue” non deve indurre in errate ricostruzioni dei fatti o in frettolose semplificazioni: può, infatti, anche darsi il caso che l’autore – pur all’interno della cornice di una vendetta di sangue – abbia in realtà agito sotto la spinta emotiva indotta dalla grave perdita del parente, allorché, ad es., l’uccisione di questi sia avvenuta in modo particolarmente vile o spietato e non ne siano stati ancora accertati i responsabili dalla giustizia ‘ufficiale’, sicché l’autore viveva una situazione di profonda costernazione e sofferenza personale conseguente a tale uccisione. Un’uccisione per vendetta, pertanto, non deve essere *eo ipso* considerata come determinata da un motivo “abietto” per il solo fatto che l’autore proviene da un ambiente culturale in cui è diffusa l’idea della vendetta di sangue.

In virtù di tali rilievi il BGH ritiene che, nel caso di specie, la moglie ed il figlio di C, pur avendo attuato una vendetta di sangue, non abbiano agito per un motivo “abietto”, giacché essi soffrivano ancora profondamente per la scomparsa del marito/padre, la cui perdita li aveva anche privati della loro principale fonte di sostentamento, sicché essi, quotidianamente e costantemente, si dolevano per la sua morte: essi, quindi, non hanno agito per un motivo “abietto” e, pertanto, devono essere condannati per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*). Per contro, diversa appare la situazione del nipote di C: questi, sia per il grado meno prossimo di parentela, sia per la distanza geografica che lo separava dalla famiglia del defunto, sia, infine, per la sua florida situazione economica, in realtà non aveva risentito alcuna grave e durevole ripercussione, materiale o psicologica, dalla perdita dello zio e, quindi, aveva partecipato all’omicidio soltanto per meri motivi di vendetta, cioè per ripristinare l’onore della famiglia, agendo, quindi, per un motivo “abietto”: conseguentemente nei suoi confronti il BGH conferma la condanna per omicidio qualificato (*Mord*).

5. Reati a difesa dell’onore (*segue*):

b) omicidi a difesa dell’onore sessuale⁶²

⁶² Prima di procedere all’analisi dei seguenti delitti a difesa dell’onore sessuale commessi dagli immigrati, vale forse la pena richiamare brevemente alla memoria la circostanza che nel nostro codice penale, fino a meno di trent’anni fa, esisteva una



Numerosi casi di omicidi commessi per difendere l'onore sessuale, proprio o di un familiare, sono stati giudicati dalla **giurisprudenza tedesca**:

Caso 5.1. - Bundesgerichtshof 26 aprile 1966⁶³:

un immigrato straniero (dalla scarsa motivazione della sentenza non si evince il paese di provenienza) uccide la propria padrona di casa, convinto che questa avesse reso possibile lo stupro subito da sua moglie e, quindi, l'"adulterio" in tal modo realizzatosi, ed avesse inoltre espresso giudizi lesivi del suo onore sessuale. Il BGH – chiamato a pronunciarsi sulla presenza nel caso di specie di un motivo "abietto" ad agire⁶⁴ – ritiene che ai fini di tale valutazione debbano senz'altro essere presi in considerazione anche le *credenze e le convinzioni*, difformi da quelle diffuse in Germania, cui l'imputato è legato per effetto del suo *ambiente d'origine*. Conseguentemente cassa la sentenza di merito (che aveva condannato l'imputato per omicidio qualificato - *Mord*) e rimette ad un altro giudice di merito il compito di valutare, sulla scorta del criterio sopra indicato, se l'omicida sia stato effettivamente spinto ad agire da un motivo "abietto".

Caso 5.2. - Bundesgerichtshof 27 novembre 1979⁶⁵:

norma (l'art. 587, abrogato con l. 5 agosto 1981 n. 442) che concedeva *enormi riduzioni di pena* a colui che cagionava la morte (o le lesioni) "nell'atto in cui scopre la illegittima relazione carnale e nello stato d'ira determinato dall'offesa recata all'onore suo o della famiglia". Grazie a tale norma, infatti, in caso di uccisione "per causa d'onore" del seduttore, la pena massima si riduceva da ventuno (*ex art. 575 c.p.*) a sette anni di reclusione; se poi la vittima era la moglie o la sorella, la pena massima scendeva da trenta (*ex art. 577 comma 2 c.p.*) a sette anni di reclusione; e addirittura, se la vittima era la figlia, la pena massima passava dall'ergastolo (*ex art. 577 comma 1 c.p.*) a sette anni di reclusione. Uno sconto di pena così drastico discendeva da una particolare indulgenza mostrata dal nostro legislatore (e, a lungo, dalla nostra 'cultura') per chi uccideva o feriva a difesa dell'onore sessuale: come scriveva, infatti, CASALINUOVO, *La causa d'onore nella struttura del reato*, Napoli, 1939, p. 13, la causa d'onore "indica il delitto come un fatto, sempre riprovevole, ma tale da suscitare un allarme sociale di gran lunga inferiore a quello che il fatto stesso avrebbe suscitato se fosse stato determinato da un motivo diverso: ciò perché incide sul dolo dell'agente, facendone apparire di gran lunga scemata la intensità in relazione alla media dei casi determinati da moventi diversi".

⁶³ In GA 1967, p. 244. Come nota anche SALIGER, *op. cit.*, p. 22, si tratta della prima sentenza tedesca in cui emerge esplicitamente il quesito (qui risolto positivamente) concernente la possibile rilevanza, ai fini della valutazione del reato, del substrato culturale dell'imputato.

⁶⁴ Sulla rilevanza della presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire al fine di determinare il passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*), v. *supra*, nota 45.

⁶⁵ In NJW 1980, p. 537 (ordinanza), e in JZ 1980, p. 238, con nota adesiva di KÖHLER; su questa sentenza v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 172 e nota 346, nonché HÖFFE, *Globalizzazione*, cit., p. 32 e p. 122, secondo il quale essa costituisce un ulteriore esempio di commendevole "apertura cultural-giuridica" dei giudici tedeschi.



uno studente turco mette incinta una giovane ragazza anch'essa turca, ma rifiuta di sposarla nonostante gli inviti, le pressioni e le minacce provenienti dal padre di lei, originario di un villaggio della Turchia, immigrato in Germania già da molti anni, ma ancora profondamente legato alla mentalità e alla cultura d'origine, tanto da vivere il rifiuto delle nozze come un grave affronto ed una dolorosa umiliazione, che lo espone al disonore e alla derisione dei suoi compaesani. Quattro mesi dopo la nascita del piccolo, il padre decide, allora, di vendicare l'onore della famiglia e, con l'aiuto del proprio figlio maggiore (all'epoca, diciottenne), tenta di uccidere a pugnalate lo studente.

Il BGH – ribaltando la decisione del giudice di merito che aveva condannato entrambi gli imputati per omicidio qualificato (*Mord*), ritenendo che essi avessero agito “per motivi abietti (*aus niedrigen Beweggründen*)” – ritiene integrato solo l'omicidio semplice (*Totschlag*)⁶⁶. Secondo il BGH, infatti, ai fini dell'esame relativo alla sussistenza dei “motivi abietti”, devono essere presi in considerazione anche “la particolare mentalità e le particolari valutazioni radicate negli imputati per effetto del loro legame con una cultura straniera (*die besonderen Anschauungen und Wertvorstellungen, denen die Täter wegen ihrer Bindung an eine fremde Kultur verhaftet sind*)”, quindi, nel caso di specie, anche “il legame dell'agente alla particolare concezione dell'onore diffusa nel suo ambiente di vita (*die Bindung des Täters an die besonderen Ehrvorstellungen seines Lebenskreises*)”. Peraltro, prosegue il BGH, la rilevanza di tali legami non è esclusa per il semplice fatto che gli imputati, in conseguenza del loro pluriennale soggiorno in Germania, avevano avuto occasione di conoscere anche le difformi valutazioni prevalenti in Germania, in quanto ciò che conta sono solo gli “effettivi motivi” che li hanno spinti ad agire⁶⁷.

Caso 5.3. - Bundesgerichtshof (Großer Senat) 19 maggio 1981⁶⁸:

nel gennaio 1978 il sig. Sahap, turco immigrato in Germania, si reca presso la casa del nipote (anch'egli immigrato in Germania) e, approfittando della sua assenza, ne violenta la moglie. A causa del grave trauma subito, la donna (che inizialmente non dice nulla al marito) precipita in uno stato psicologico di grave disagio, che la induce a chiedere il divorzio e a tentare due volte il suicidio. Il marito viene a sapere dello stupro solo nell'ottobre del 1978; nel febbraio del 1979 la moglie tenta nuovamente il suicidio; il 3 marzo 1979 il marito incontra

⁶⁶ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo “abietto (*niedrig*)” ad agire, v. *supra*, nota 45.

⁶⁷ Si noti che l'orientamento accolto nelle due sentenze relative ai casi 5.1 e 5.2, favorevole a valutare la qualità dei motivi ad agire dell'omicida anche sulla base della loro cultura, risulta superato dalla successiva giurisprudenza del BGH secondo la quale, come abbiamo già rilevato (v. *supra*, nota 59), il parametro di valutazione dei motivi ad agire è costituito dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, per cui solo in via eccezionale si può dare rilievo alla cultura del soggetto agente qualora questa non gli abbia consentito di rendersi conto della qualità (abietta) del suo motivo ad agire.

⁶⁸ In *NStZ* 1981, p. 344 (ordinanza); su questo caso v. pure JAKOBS, *Die Schuld der Fremden*, cit., p. 835.



casualmente per strada lo zio al quale per la prima volta rimprovera l'accaduto. Questi reagisce vantandosi dello stupro perpetrato, ingiuriando il nipote e minacciandolo di morte. Il marito, rientrato a casa e incontrata la moglie, 'realizza' la gravità dell'offesa arrecata all'onore suo e di sua moglie dallo zio, si convince che questi costituisce una minaccia per la sua vita e per il suo matrimonio e decide, quindi, di ucciderlo. Munitosi di un'arma, esce di casa, si reca in un bar dove lo zio è solito trattenersi, saluta gli avventori, impugna l'arma e spara ripetutamente allo zio, uccidendolo.

A causa della sussistenza del requisito della *Heimtücke* (malizia), il fatto viene irrevocabilmente considerato come omicidio qualificato (*Mord*)⁶⁹: all'imputato dovrebbe, pertanto, essere inflitto l'ergastolo. Ciò nonostante il BGH rileva che nel caso di specie sussistono *circostanze di tale eccezionalità da diminuire notevolmente la colpevolezza dell'imputato*, sicché la pena dell'ergastolo risulterebbe sproporzionata, e quindi – inaugurando consapevolmente, proprio con questa sentenza, un orientamento profondamente innovativo in tema di commisurazione della pena per omicidio qualificato (*Mord*)⁷⁰ – riduce la pena ai sensi del § 49 n. 1 StGB, consentendo così l'applicazione al caso in esame di una cornice edittale decisamente più mite (la reclusione da tre a quindici anni).

Caso 5.4. - Bundesgerichtshof 2 settembre 1981⁷¹:

L'imputato, un immigrato turco rimasto *profondamente legato alle convinzioni morali e religiose diffuse in patria*, a partire dall'estate del 1977 ha numerosi diverbi con la moglie, a causa della sua esasperata gelosia, nonché del diverso grado di adattamento dei due coniugi alle abitudini di vita tedesche. Nel dicembre 1978 scopre la relazione adulterina intrattenuta dalla moglie con un altro connazionale già da qualche mese. Nelle settimane successive la moglie, in plurime occasioni, ammette, anche in presenza di altri turchi, tale relazione; umilia pubblicamente il marito; esalta la potenza sessuale dell'amante rispetto al marito; rinfaccia a questi di non essere un 'vero uomo', perché altrimenti l'avrebbe già uccisa; infine gli intima di non ritornare più a casa, perché altrimenti l'avrebbe fatto uccidere. Il marito, avvertito da alcune 'voci', confidategli da taluni connazionali, che la moglie e l'amante si sarebbero in effetti procurati una pistola per ucciderlo, decide di agire per primo e, recatosi a casa, uccide la moglie.

Il BGH, confermando l'orientamento emerso nel precedente caso 5.3 – pur riconoscendo che a causa della sussistenza del requisito della *Heimtücke* (malizia),

⁶⁹ Ai sensi del § 211 StGB, quello della *Heimtücke* (malizia) è un ulteriore requisito che determina il passaggio dalla figura di omicidio semplice (*Totschlag*) alla figura di omicidio qualificato (*Mord*). In base al prevalente orientamento di dottrina e giurisprudenza tedesche, agisce "*heimtückisch* (maliziosamente)" colui che "approfitta consapevolmente dell'ingenuità o della situazione di minorata difesa della vittima (*Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers*)": v. per tutti ESER, in SCHÖNKE/SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch*, cit., § 211, n. 22 ss.

⁷⁰ Sottolinea tale profilo fortemente innovativo LACKNER, *Anmerkung*, in *NStZ* 1981, p. 344, secondo il quale "questa ordinanza del *Großer Senat für Strafsachen* (GS) segna una fondamentale svolta nella giurisprudenza relativa ai delitti di omicidio".

⁷¹ In *NStZ* 1982, p. 69.



il fatto debba essere considerato come omicidio qualificato (*Mord*)⁷² – rinvia il caso ad altro giudice di merito affinché questi individui se, al posto dell'ergastolo e in applicazione del § 49 n. 1 StGB, un'altra pena risulti meglio "adeguata alla colpevolezza dell'imputato", dopo aver verificato se nel caso di specie sussistano circostanze eccezionali che possano averne diminuito notevolmente la colpevolezza, tenuto conto che sulla sua decisione di uccidere avrebbero influito "anche le sue convinzioni religiose ed il pensiero del suo onore offeso (*auch religiöse Auffassungen und der Gedanke an seine verletzte Ehre*)"⁷³.

Caso 5.5. - Bundesgerichtshof 11 novembre 1981⁷⁴:

nell'ennesimo caso in cui un immigrato turco tenta di uccidere la moglie dopo che questa si era da lui separata e aveva intrapreso una relazione sentimentale con un altro uomo, il BGH ritiene che possano essere legittimamente prese in considerazione, al fine di mitigare la pena da infliggere all'imputato, le seguenti circostanze: "l'imputato è cresciuto in Turchia, in campagna, dove dominano ancora *tradizioni e valutazioni arcaiche, che hanno influenzato anche il suo patrimonio di valori (Wertgefüge)*. Il suo modo di pensare non è cambiato in Germania. Ai suoi occhi una relazione intima di sua moglie con un altro uomo costituisce un tale affronto al suo onore, da determinare un grave suo disonore presso i suoi connazionali (...). Per effetto della sua educazione e della sua impostazione culturale egli non è in grado di sciogliersi dal suo patrimonio di valori". Ritiene, infatti, il BGH che le predette circostanze siano "essenziali" ai fini della determinazione della misura della colpevolezza dell'imputato e, quindi, ai fini della determinazione della misura della pena.

Caso 5.6. - Bundesgerichtshof 8 settembre 1982⁷⁵:

l'imputato è un cittadino greco, vissuto fino all'età di tredici anni in un villaggio di un'isola greca ed educato in base ai valori tradizioni della cultura rurale greca, cui rimane legato anche dopo la sua immigrazione in Germania nel 1965. Nel 1975 sposa una connazionale, convinto della verginità della sposa. Ma fin dalla prima notte di nozze gli sorge il sospetto che la moglie non sia in realtà

⁷² A proposito del requisito della *Heimtücke* (malizia), v. *supra*, nota 69.

⁷³ Assai simile al caso sopradescritto è anche il caso "Aslan", giudicato in quegli stessi anni dal Landgericht Hagen e riferito da KRAUSS, *Das Unrechtsbewusstsein. Studie an zwei Gerichtsurteilen*, in *Unrechtsbewusstsein* (a cura di BÖNNER e DE BORG), Basel-München, 1982, p. 43 ss., e da EGETER, *op. cit.*, p. 118, p. 123 (sentenza inedita): un turco, nato e vissuto in un piccolo villaggio di campagna, emigra in Germania con la moglie, donna intelligente, colta e cresciuta in una città, la quale si 'occidentalizza' rapidamente e comincia a frequentare amicizie, anche maschili, indipendentemente dal marito. Questi, sospettando un adulterio, tenta di ucciderla. Il Landgericht lo condanna per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), ritenendo che il motivo ad agire – la gelosia – non possa essere considerato, nel caso di specie, "abietto" (v. *supra*, nota 45), dal momento che l'imputato aveva orientato il suo comportamento alle *credenze* e alle *valutazioni diffuse nel suo luogo d'origine*, in base alle quali, in caso di minacce al matrimonio, il capofamiglia è autorizzato a reagire anche con azioni violente.

⁷⁴ In *NStZ* 1982, p. 115 (ordinanza); su questo caso v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 173.

⁷⁵ In *NJW* 1983, p. 55.



giunta illibata al matrimonio; tale sospetto lo turba per più anni, durante i quali la moglie nega sempre precedenti relazioni, finché nel 1980 gli confessa la verità ed il nome del suo precedente amante (anch'egli un greco). L'imputato si sente profondamente ferito nel suo onore e, spinto dalla gelosia e dal desiderio di vendetta, decide, con la complicità della moglie, di uccidere quest'uomo, tendendogli una 'trappola': questi, infatti, viene subdolamente invitato in casa dalla moglie (che gli fa intendere che ha lasciato il marito per cui la loro antica relazione potrebbe riprendere), mentre il marito lo attende, armato di un'ascia, nascosto dietro ad una tenda; appena l'ex-amante tenta alcune *avances*, il marito salta fuori dalla tenda e lo colpisce mortalmente.

Il BGH riconosce, in via di principio, che "la particolare situazione etno-culturale di un agente, che lo spinge a commettere un reato, non può non essere presa in considerazione in sede di valutazione della sua colpevolezza", giacché "il legame di un agente alla mentalità e ai valori di una cultura straniera (*die Bindung eines Täters an fremdkulturelle Anschauungen und Wertvorstellungen*) nel singolo caso può condurlo ad un profondo turbamento d'animo o ad una profonda eccitazione che, dal suo punto di vista, praticamente lo obbliga a commettere il fatto (*ihn nahezu zwingend zur Tat führt*) e che, pertanto, può comportare una corrispondente diminuzione della colpevolezza (*eine entsprechende Schuldinderung*)". Tuttavia, prosegue il BGH, nel caso di specie una siffatta situazione non ricorre: invero, benché l'imputato, a causa della sua origine e della sua educazione, avesse vissuto con profonda sofferenza l'inganno subito (la moglie, che egli credeva vergine, in realtà non era tale), dal giorno in cui tale sospetto era sorto erano passati ormai cinque anni, durante i quali la coppia aveva avuto una vita normale (dal matrimonio era nata anche una figlia); la pregressa relazione della moglie, inoltre, non solo era avvenuta prima del matrimonio, ma era rimasta segreta a tutti; ed infine si potrebbe anche dubitare dell'effettivo attaccamento dell'imputato alla sua cultura d'origine, dal momento che questi, per uccidere l'ex-amante della moglie, non aveva esitato ad infrangere un altro precetto fondamentale della cultura greca tradizionale: quello dell'ospitalità (l'omicidio fu, infatti, commesso in casa dell'imputato). Il BGH conferma, pertanto, la condanna dell'imputato all'ergastolo a titolo di omicidio qualificato (*Mord*).

Caso 5.7. - Bundesgerichtshof 20 settembre 2004⁷⁶:

L'imputato – un cittadino pakistano immigrato nel 1992 in Germania, fervente seguace della setta religiosa islamica degli Ahmadiya – quando viene a sapere che un altro pakistano è in possesso di sei fotografie di sua figlia, in cui questa compare senza il velo, decide di ucciderlo. Si reca, quindi, fino alla porta di casa di costui con un'ascia in mano urlando minacce di morte, ma la porta rimane chiusa.

Il giudice di merito condanna l'imputato per tentato omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per tentato omicidio qualificato (*Mord*), ritenendo che i suoi motivi ad agire non fossero "abietti"⁷⁷. Il BGH, tuttavia, cassa con rinvio tale

⁷⁶ In *NStZ-RR* 2004, p. 361 (ordinanza).

⁷⁷ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.



sentenza, affinché un nuovo giudice di merito – dopo aver previamente accertato se davvero sia stata raggiunta la soglia del tentativo – verifichi meglio l'eventuale presenza di motivi "abietti" ad agire. Invero, secondo il BGH, l'intenzione di uccidere un uomo perché in possesso di alcune foto di una donna senza il velo, nonché l'aberrante idea di voler salvare in tal modo l'onore della famiglia o di una comunità religiosa, integrano oggettivamente, "alla luce dei valori propri riconosciuti nella comunità giuridica tedesca", un motivo "abietto" ad agire. Pertanto, l'imputato potrebbe sottrarsi ad una condanna per omicidio qualificato (*Mord*) solo nell'ipotesi eccezionale in cui, per effetto della sua impronta socio-culturale (*sozialkulturelle Prägung*), non abbia conosciuto o abbia conosciuto solo in minima parte i valori della comunità giuridica tedesca, e non si sia potuto adeguare ad essi; ed ammesso pure che ricorra tale ipotesi eccezionale, il nuovo giudice di merito dovrà altresì verificare quale sia la *valutazione riservata dal diritto pakistano alla condotta tenuta dall'imputato*, in particolare se, in base a tale diritto, essa sia ritenuta giustificata, o sia punita in modo più lieve.

Anche nella **giurisprudenza inglese** possono ritrovarsi alcuni casi di omicidio commessi da immigrati (si tratta, almeno nelle seguenti ipotesi, sempre di cittadini pakistani di fede musulmana) al fine di ristabilire l'onore violato da una relazione carnale ritenuta contraria al codice etico e religioso del gruppo di appartenenza.

Caso 5.8. - R v Haq; R v Saleem (1996)⁷⁸:

gli imputati, pakistani di fede musulmana immigrati in Inghilterra, nel 1991 uccidono la loro figlia di 18 anni e il suo amante di 40 anni. La figlia qualche mese prima si era sposata in Pakistan, ma era tornata in Inghilterra senza marito e qui aveva cominciato una relazione sentimentale con un uomo più anziano di lei. I suoi genitori avevano allora deciso di eliminare i due amanti, a causa del disonore gettato sulla loro famiglia da tale relazione adulterina. Entrambi vengono condannati per assassinio (*murder*)⁷⁹, senza che il loro substrato culturale venga preso in considerazione ai fini di un esito processuale più benevolo.

⁷⁸ *Court of Appeal, Criminal Division* 16 febbraio 1996; su questo caso v. pure PHILLIPS, *When Culture Means Gender: Issues of Cultural Defence in the British Courts*, in *Modern Law Rev.* 2003, vol. 66, p. 520 s.

⁷⁹ Come è noto, nell'ordinamento inglese (e in altri ordinamenti di *common law*) sono previste più figure di omicidio volontario: quella più grave è costituita dal *murder*; quella meno grave dal *manslaughter*. Le due figure si differenziano tanto per circostanze soggettive attinenti all'autore del reato, quanto per circostanze oggettive relative alla modalità di esecuzione dell'azione criminosa (in argomento v. per tutti ASHWORTH, *Principles of Criminal Law*, V ed., Oxford, 2006, p. 256 ss.). Per quanto interessa ai limitati fini del presente studio, sarà sufficiente osservare che risponde di *manslaughter*, anziché di *murder*, colui che cagiona volutamente la morte di un uomo agendo nel particolare stato d'ira determinato dall'altrui provocazione (c.d. *provocation*). La sussistenza della *provocation* determina, quindi, il passaggio dalla figura più grave di *murder* a quella meno grave di *manslaughter*. Quanto, poi, ai requisiti della *provocation* e alle modalità del suo accertamento processuale, occorre richiamare l'art. 3 dell'*Homicide Act* del 1957 ai sensi del quale "quando in relazione ad



Caso 5.9 - R v Shabir Hussain (1998)⁸⁰:

il 15 giugno 1995 Shabir uccide la propria cognata Tasleem Begum, investendola ripetutamente con la propria auto. In un primo procedimento del 1997 Shabir (che si era difeso negando ogni suo coinvolgimento nell'omicidio) viene condannato per *murder* all'ergastolo⁸¹. Nel successivo procedimento del 1998 Shabir ammette il proprio coinvolgimento, ma chiede la derubricazione della condanna da *murder* a *manslaughter* in ragione della *provocation*⁸². L'omicidio sarebbe stato, infatti, provocato dalla condotta della cognata: questa, infatti, non si sarebbe mantenuta fedele ad un matrimonio combinato, contratto in Pakistan con un cugino quando aveva 16 anni; si sarebbe rifiutata di sottoscrivere i documenti per far ottenere il permesso di ingresso al marito; in Inghilterra avrebbe intrapreso una relazione adulterina con un altro uomo. Tale condotta sarebbe stata avvertita dall'imputato come profondamente offensiva, in considerazione del suo *substrato culturale* e delle sue *convinzioni religiose*. La Corte accoglie tale argomentazione, riconoscendo la sussistenza della *provocation*, e quindi derubrica l'imputazione da *murder* a *manslaughter* e riduce la condanna a soli sei anni e mezzo di detenzione.

Caso 5.10. - R v Shazad Naz (1999)⁸³:

una giovane immigrata pakistana di diciannove anni, tre anni prima aveva sposato in Pakistan un cugino di secondo grado e aveva avuto due figli da tale matrimonio, ma era tornata in Inghilterra e viveva separata dal marito che era rimasto in Pakistan. In Inghilterra la giovane aveva avviato una relazione sentimentale con un ex-compagno di scuola, rimanendo incinta. Il fratello, scoperta la relazione e la gravidanza, la strangola. Durante il processo l'imputato invoca l'esimente della *provocation*, facendo leva su fattori religiosi e culturali. La giuria – invitata a valutare se la condotta della vittima era stata tale da far sì che "*a reasonable and sober person of her brother's age, religion and sex*" avrebbe reagito in quel modo – risponde unanimemente in senso negativo e, di conseguenza, l'imputato viene condannato per *murder* all'ergastolo⁸⁴.

una accusa di *murder* esiste la prova (*evidence*) in base alla quale la giuria può ritenere che l'imputato sia stato provocato (con fatti, con parole, o con gli uni e le altre) sino a perdere l'autocontrollo, la questione se la provocazione fosse sufficiente a far sì che una persona ragionevole (*reasonable man*) agisse come egli ha agito, verrà lasciata alla decisione della giuria; e nel decidere tale questione la giuria dovrà tener conto di ogni cosa fatta o detta in base all'effetto che, a suo giudizio, essa avrebbe su una persona ragionevole".

⁸⁰ *Newcastle Crown Court* 28 luglio 1998; su questo caso v. pure PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 528 s.

⁸¹ V. la sentenza relativa in [1997] *EWCA Crim* 2876.

⁸² Sulle due distinte figure di *murder* e *manslaughter* e sul ruolo della *provocation* nel determinare il passaggio dalla prima alla seconda, v. *supra*, nota 79.

⁸³ *Nottingham High Court* 25 maggio 1999; su questo caso v. pure PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 528.

⁸⁴ Sulle due distinte figure di *murder* e *manslaughter* e sul ruolo della *provocation* nel determinare il passaggio dalla prima alla seconda, v. *supra*, nota 79.



Caso 5.11. - Faqir Mohammed (2002)⁸⁵:

un immigrato pakistano, in Inghilterra dal 1965, nel giugno del 2001 uccide a coltellate la propria figlia di ventiquattro anni dopo aver trovato il suo fidanzato (non musulmano; completamente vestito) nella sua stanza da letto. Durante il processo l'imputato invoca l'esimente della *provocation*, tenuto conto della sua *profonda credenza religiosa e convinzione culturale* che una figlia dovesse sposare un uomo scelto o approvato dai suoi genitori, e che il sesso fuori dal matrimonio non fosse permesso. La giuria, tuttavia, non riconosce la sussistenza di tale esimente nel caso di specie, e lo condanna per *murder* all'ergastolo⁸⁶.

6. Reati a difesa dell'onore (segue):

c) reati a difesa dell'onore personale (autostima)

Oltre agli omicidi commessi per vendicare col sangue un'offesa all'onore della famiglia, o per difendere l'onore sessuale, all'interno della **giurisprudenza tedesca e svizzera** è possibile ritrovare anche alcuni casi in cui viene in rilievo una terza declinazione del concetto d'onore: l'onore personale, inteso come sentimento di autostima e di rispettabilità, per difendere il quale il soggetto agente, guidato dai suoi parametri culturali, è pronto a commettere anche gravi fatti di sangue.

Caso 6.1. - Bundesgerichtshof 11 ottobre 2005⁸⁷:

una sera A e B, cittadini greci immigrati in Germania, durante un diverbio con alcuni connazionali, C, D ed E, vengono da questi insultati con la parola triviale greca "*malaka*". A e B si sentono a tal punto offesi nel loro onore che quaranta minuti dopo si ripresentano con altri tre connazionali di rinforzo e con alcuni coltelli, per dare una 'lezione' a C (che rimane ucciso), D ed E (che riportano lesioni gravissime).

Il giudice di merito condanna gli imputati per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), ritenendo che i motivi per cui essi hanno agito non fossero "abietti"⁸⁸. Il BGH, invece, cassa con rinvio tale sentenza, ritenendo che *erroneamente* il giudice di merito, per valutare i motivi ad agire degli imputati, abbia preso in considerazione "*l'ambiente culturale di origine*, in cui il concetto di onore è particolarmente rilevante". Osserva, infatti, il giudice supremo tedesco che "il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in

⁸⁵ *Manchester Crown Court* 18 febbraio 2002; su questo caso v. pure PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 526 s.

⁸⁶ Sulle due distinte figure di *murder* e *manslaughter* e sul ruolo della *provocation* nel determinare il passaggio dalla prima alla seconda, v. *supra*, nota 79.

⁸⁷ In *NSfZ* 2006, p. 284.

⁸⁸ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*), in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.



Germania, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità". Peraltro, conclude il BGH, nemmeno pare possibile affermare che esista una qualche cultura straniera in cui sia diffusa la convinzione che semplici ingiurie possano trasformare l'uccisione di un uomo in una questione d'onore, tanto più allorché, come nel caso di specie, vi sia una palese sproporzione tra l'offesa all'onore subita e i fatti commessi.

Caso 6.2. - Bundesgerichtshof 5 settembre 2007⁸⁹:

imputati e vittime appartengono ad una grossa famiglia afgana immigrata in Germania, all'interno della quale, dopo la morte del capofamiglia, sono frequenti i conflitti, anche per questioni di eredità. Una notte A e B si introducono furtivamente nell'abitazione dove vivono la madre C, il suo secondo marito D e i loro due figli maggiorenni, ma vengono messi in fuga da D che, usando un pugnale, provoca una ferita ad A. Appena dimesso dall'ospedale, A insieme a suo fratello B e ad un loro nipote, decide di recarsi nuovamente presso l'abitazione di C e D, per vendicarsi dell'affronto subito, che, a sua detta, lo ha ferito profondamente nell'onore. Appostatisi davanti a tale abitazione, appena vedono sopraggiungere il figlio più giovane della coppia, lo aggrediscono e lo pugnalano ripetutamente, provocandone la morte.

Il giudice di merito condanna i tre per omicidio semplice (*Totschlag*), escludendo che essi abbiano agito per un motivo "abietto"⁹⁰. Il BGH, invece, su ricorso dell'accusa che chiede l'applicazione della più grave fattispecie di omicidio qualificato (*Mord*), cassa la sentenza con rinvio, osservando tra l'altro che "non è chiaro se il giudice di merito abbia inteso negare la sussistenza di un motivo "abietto" già su un piano oggettivo, per il solo fatto che l'autore proviene da un altro ambiente culturale, nel quale il valore dell'onore occupa una posizione particolare. Ad ogni modo tale provenienza dovrebbe essere del tutto irrilevante in sede di valutazione, su un piano oggettivo, dei motivi ad agire, giacché il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità". La *provenienza da un altro ambiente culturale* potrebbe, invece, rilevare, secondo il BGH, solo in sede di valutazione soggettiva, ai fini del giudizio sulla *misura della colpevolezza*, giacché "nel caso di uno straniero, ancora profondamente legato ai valori della sua patria, può mancare la capacità di comprendere le valutazioni etico-sociali diffuse in Germania, e difforni da quelle della sua patria".

Caso 6.3. - Bundesgericht 25 marzo 2006⁹¹:

una sera un giovane macedone, immigrato in Svizzera, insieme ad alcuni amici ha una lite davanti all'ingresso di una discoteca con il buttafuori B, che gli procura una ferita alla nuca, medicata con tredici punti di sutura. Qualche giorno

⁸⁹ Causa 2 StR 306/07 (cfr. sito www.bundesgerichtshof.de).

⁹⁰ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.

⁹¹ Cfr. sito www.swisslex.ch.



dopo il giovane macedone decide di tornare alla discoteca in compagnia del fratello F, dei loro cugini e di altre persone, muniti di mazze, per 'bastonare' B, il quale, tuttavia, quella sera è assente. Nondimeno, tra i macedoni e altri buttafuori in servizio quella sera scoppia una lite, durante la quale F ferisce gravemente uno dei buttafuori.

F, condannato dal giudice di merito per lesioni personali gravi a tre anni e nove mesi di reclusione, ricorre al *Bundesgericht* chiedendo una nuova commisurazione della pena, in cui si tenga adeguatamente conto del fatto che egli, a causa della sua origine macedone, pur avendo frequentato le scuole in Svizzera, è cresciuto in un ambiente "arcaico-patriarcale", dove è stato educato al rispetto di regole etiche che lo hanno profondamente plasmato: e tra queste un ruolo di primissimo piano rivestirebbe il rispetto dell'onore familiare che, in caso di affronto, deve essere assolutamente ripristinato. Egli, quindi, la sera della lite avrebbe agito spinto da queste convinzioni, per difendere l'onore del fratello.

Il giudice supremo svizzero – previo esplicito richiamo al proprio precedente del 16 gennaio 1991 (riferito *infra*, caso 9.2) – ritiene, tuttavia, che le "circostanze riferite dall'imputato, relative alla mentalità tradizionale e ai vincoli da essa derivanti, non giustificano una nuova commisurazione della pena", tanto più che "anche in base al diritto del paese d'origine del padre, la condotta tenuta dall'imputato è penalmente sanzionata – e l'imputato stesso non afferma di non averlo saputo. Qualsiasi possibilità di ridurre la pena a causa di un *conflitto culturale* va pertanto assolutamente esclusa".

7. Reati di riduzione in schiavitù

In almeno due procedimenti, celebratisi in **Italia** per il reato di riduzione in schiavitù, gli imputati – nomadi extracomunitari di origine slava – hanno invocato, a loro scusa o a loro giustificazione, le diverse consuetudini caratterizzanti i rapporti adulti-minori (siano essi parenti o estranei alla famiglia), diffuse nel loro gruppo etnico di origine. La Cassazione, tuttavia, non ha lasciato alcuno spazio per argomenti siffatti, escludendo, in termini netti e rigorosi, la possibilità che simili consuetudini possano in qualche modo ridondare a favore degli imputati:

Caso 7.1. - Cassazione 7 dicembre 1989⁹²:

alcuni nomadi di origine slava, dimoranti in un campo-nomadi alla periferia di Milano, vengono condannati dal giudice di merito *ex art.* 600 c.p. (vecchio testo), per aver ridotto in condizioni analoghe alla schiavitù diversi minori. Risultava, infatti, accertato che moltissimi bambini o adolescenti del sud della Jugoslavia, ed in particolare della Macedonia, erano stati "ceduti" dietro compenso dai loro genitori, o almeno da uno di essi, direttamente o tramite intermediari, ai predetti imputati, i quali se ne erano poi serviti per costringerli,

⁹² Imputato Izet Elmaz, in *Foro It.* 1990, II, p. 369.



attraverso violenze e minacce, alla sistematica perpetrazione di furti. La cessione dei minori veniva attuata stipulando con gli imputati o con i loro intermediari un contratto orale, ma con la formula solenne del giuramento musulmano "sul pane", in base al quale il minore veniva ceduto per un determinato periodo di tempo, dietro un compenso spesso costituito da una partecipazione agli utili ricavati dall'attività illecita del minore stesso. I minori venivano poi introdotti clandestinamente in Italia ed ivi venivano inseriti in un nucleo familiare, per lo più costituito da una coppia di coniugi, con o senza figli propri, ove assumevano la condizione di "argati" (parola di origine macedone che letteralmente significa "operaio"). Quando il 'bottino' riportato con i furti non era ritenuto sufficiente dai rispettivi "gazda" (altra parola di origine macedone indicante il "padrone"), i minori venivano percossi, maltrattati ed in certi casi sottoposti a vere e proprie sevizie, come digiuni forzati o spegnimento di sigarette sulla loro testa.

Gli imputati, presentando ricorso in Cassazione, tra l'altro invocano, previo espresso richiamo a Corte cost. 364/1988, un'ignoranza o errore inevitabile della legge penale, in quanto essi sarebbero stati convinti di commettere 'soltanto' dei furti o, al più, dei delitti di violenza o minaccia ai danni dei minori, ma non anche il delitto di riduzione in schiavitù. La Cassazione respinge tale argomento per due motivi: in primo luogo, perché l'errore degli imputati sarebbe caduto, tutt'al più, solo sulla qualificazione giuridica della loro condotta, e non anche sulla rilevanza penale della stessa; in secondo luogo, perché comunque un tale errore non può essere considerato "inevitabile", atteso che il requisito della inevitabilità "non ricorre certamente nei cosiddetti *delitti naturali*, quali nell'epoca moderna deve considerarsi la riduzione in schiavitù o l'alienazione e acquisto di schiavi o di persone che si trovino in condizione analoga. Gli artt. 600 e 602 c.p. sono infatti norme penali conformi al principio di «riconoscibilità», ossia tali da esser percepite anche in funzione di *norme «extra-penali» di civiltà*, effettivamente vigenti nell'ambiente sociale nel quale le predette norme penali sono destinate ad operare".

Caso 7.2. - Cassazione, sez. III, 25 gennaio 2007⁹³:

alcuni nomadi di origine slava vengono condannati dai giudici di merito per i reati di cui agli artt. 600 commi 1 e 3, e 600 *sexies* commi 1 e 2 c.p., perché, mediante violenza, abuso di autorità e approfittando della loro situazione di inferiorità fisica e della loro situazione di necessità, avevano ridotto e mantenuto in stato di soggezione continuativa, costringendoli all'accattonaggio, adolescenti minori di anni quattordici, loro discendenti o comunque parenti fino al quarto grado collaterale; nonché per il reato di cui all'art. 572 c.p. perché, al fine di commettere i predetti reati, avevano sottoposto a continui maltrattamenti fisici due minori.

La Cassazione conferma appieno le condanne, rilevando, tra l'altro, che "non potrebbe invocarsi a *fini scriminanti*, ex art. 51 c.p., l'esercizio del diritto da parte dei genitori o degli altri ascendenti, giacché esula dalle potestà parentali di educazione e direzione la facoltà di ridurre i figli e gli altri discendenti in stato di soggezione continuativa e di costringerli all'accattonaggio. Né si può pensare che un siffatto diritto derivi dalla consuetudine delle popolazioni zingare di usare i

⁹³ Udienza del 26 ottobre 2006, CED 236023.



bambini nell'accattonaggio, atteso che la consuetudine può avere una valenza scriminante ai sensi dell'art. 51 c.p., solo in quanto sia richiamata da una legge, secondo il principio di gerarchia delle fonti di cui all'art. 8 Preleggi. Anche *un popolo allogeno* come quello degli zingari, *quando si insedia nel territorio italiano, deve osservare le norme dell'ordinamento giuridico vigente in questo territorio; e non può invocare i propri usi tradizionali per scriminare comportamenti che sono vietati dalle norme penali, eccetto il caso in cui questi usi siano richiamati, e quindi legittimati, dalle leggi territoriali*".

D'altra parte, prosegue la Cassazione, la predetta consuetudine "come non esclude l'antigiuridicità della condotta, così *non esclude la colpevolezza*, o in genere l'elemento psicologico del reato, solo perché l'agente è convinto di esercitare le sue prerogative di capo famiglia. Infatti la scriminante putativa è ammessa nel nostro ordinamento ai sensi dell'art. 59 ult. comma c.p., solo quando l'errore dell'agente investe gli estremi di fatto che integrano la causa giustificatrice, e non già quando riguarda gli elementi normativi della scriminante, in relazione ai quali l'art. 5 c.p. non ammette ignoranza".

8. Reati contro la libertà sessuale:

a) violenze sessuali su ragazze minorenni

Nella **giurisprudenza italiana** ritroviamo il seguente caso giudiziario concernente il delitto di violenza sessuale su minori in cui l'imputato ha invocato a propria scusa le differenti norme vigenti nel suo ordinamento d'origine circa i rapporti sessuali tra un adulto ed una fanciulla:

Caso 8.1. - Cassazione 7 dicembre 1993⁹⁴:

un immigrato marocchino ospita in casa sua, per circa due anni, una bambina italiana di nove anni, affidatagli dalla madre che era emigrata in Germania; durante tale periodo il predetto si congiunge ripetutamente con la minore. Condannato dai giudici di merito per il delitto di violenza carnale presunta (art. 519 c.p., allora vigente), egli propone ricorso in Cassazione, rilevando, tra l'altro, che "nel suo paese (Marocco) la congiunzione carnale con minori di quattordici anni è condotta lecita; ed erroneamente la corte di merito ha escluso che nel caso di specie possa ricorrere l'ipotesi della inevitabilità e, quindi, della scusabilità dell'ignoranza (incolpevole) della legge penale". Tuttavia, la Cassazione – dopo aver ricordato che solo in situazioni eccezionali l'ignoranza della legge penale può rilevare come scusa – respinge tale assunto difensivo, rilevando che l'imputato "era in Italia da non meno di tre anni e che prima era stato in Germania per un lungo periodo. Basterà richiamare l'evoluzione, al giorno d'oggi, dei rapporti internazionali, sotto il profilo degli scambi socio-culturali (diffusione dei mezzi di comunicazione, reciproca conoscenza di usi e costumi) ed il fenomeno delle immigrazioni, per rendersi conto delle conseguenze

⁹⁴ Imputato Tabib, in *Giust. pen.* 1994, II, p. 489.



aberranti della 'generalizzazione' del principio dell'ignoranza scusabile della legge del paese ospitante, invocata in base alla diversità della tutela penale rispetto al paese d'origine". Secondo la Cassazione, quindi, la differenza tra la legge penale italiana e la legge penale del paese d'origine di per sé non basta certo per integrare una situazione di ignoranza inevitabile ai sensi dell'art. 5 c.p., come rivisto da C. cost. 364/1988.

Un caso per certi aspetti analogo (rapporti carnali con una minore ospitata da un adulto a casa sua, legittimi alla luce delle concezioni culturali del luogo d'origine) è stato affrontato anche dalla **giurisprudenza tedesca**:

Caso 8.2. - Oberlandesgericht Zweibrücken 27 ottobre 1995⁹⁵:

un immigrato senegalese viene imputato del delitto di abusi sessuali con soggetti affidati alla propria tutela (§ 174 comma 1 n. 2 StGB⁹⁶) per aver avuto ripetutamente rapporti sessuali con una giovane connazionale di sedici anni, consenziente e a lui legata da un sentimento di affetto, la quale gli era stata affidata in Senegal tre anni prima dai genitori, affinché la portasse in Germania e provvedesse ivi al suo mantenimento.

Il giudice di primo grado assolve l'imputato per i seguenti due motivi: 1) in base al diritto e alle credenze della religione (nella specie: l'Islam) di entrambi i soggetti, all'epoca dei fatti la ragazza era maggiorenne; 2) merita rilievo l'affermazione, fatta dalla stessa ragazza, secondo cui "in base agli usi vigenti nella sua patria è normale che la donna si conceda sessualmente a colui che provvede al suo mantenimento".

L'*Oberlandesgericht*, intervenendo quale giudice d'appello, ribalta tali conclusioni e condanna l'imputato, osservando che: 1) ai fini del delitto in parola è irrilevante che la persona offesa sia (considerabile) maggiorenne, giacché la norma fa esclusivo riferimento ad una soglia d'età (diciotto anni), e non allo *status* giuridico di minore; 2) nessun rilievo meritano le affermazioni della giovane sui presunti usi vigenti nel paese d'origine circa i rapporti di ospitalità al fine di far venir meno, nel caso in esame, il requisito di fattispecie dell'"abuso della situazione di dipendenza derivante dal rapporto di mantenimento"⁹⁷.

⁹⁵ In *NJW* 1996, p. 330.

⁹⁶ In base a tale norma e per la sola parte che a noi qui interessa, risponde del delitto in parola colui che compie atti sessuali con una persona minore degli anni diciotto a lui affidata per ragioni di mantenimento, abusando della situazione di dipendenza derivante da tale rapporto di mantenimento.

⁹⁷ Si esprime in termini fortemente critici sulla sentenza assolutoria di primo grado HÖFFE, *Globalizzazione*, cit., p. 127, sollevando, tra l'altro, i seguenti quesiti: 1) dinanzi ad una corte senegalese avrebbe mai potuto avere un qualche rilievo il richiamo ai (presunti) "usi" ivi vigenti? 2) in una società tradizionale e patriarcale, quale è quella senegalese, dove il 90% della popolazione è di fede islamica, davvero sono diffusi usi di tal tipo, così manifestamente in contrasto con la tutela della verginità delle donne prima delle nozze? 3) prima che un giudice tedesco dia rilievo a questi asseriti usi, non sarebbe per lo meno necessaria una scrupolosa attività di documentazione circa la loro effettiva esistenza?



Infine, anche in **Inghilterra** – dove la *section 6(1)* del *Sexual Offences Act* vieta i rapporti sessuali con persona minore degli anni sedici – troviamo alcuni casi giudiziari relativi ad atti sessuali compiuti con minorenni da imputati convinti, per motivi culturali, della legittimità della loro condotta:

Caso 8.3. - R v Bailey (1964)⁹⁸ e caso 8.4. - R v Byfield (1967)⁹⁹:

in entrambi i casi gli imputati sono soggetti adulti (rispettivamente, di venticinque e di trentadue anni), provenienti dalle isole caraibiche, i quali compiono atti sessuali con giovanissime ragazze (nel caso di Bailey, le ragazze erano due, e avevano dodici e quattordici anni; nel caso di Byfield la ragazza aveva quindici anni). Condannati in primo grado, dinanzi al giudice d'appello *la rappresentazione della cultura e delle usanze diffuse nei paesi d'origine* servì a spiegare come mai essi fossero inconsapevoli della illiceità dei loro atti, e tale elemento venne valutato a loro favore, in quanto – nonostante la conferma delle condanne – *le pene inflitte furono decisamente diminuite*: nel primo caso si passò da una pena detentiva di nove mesi ad una modesta pena pecuniaria; nel secondo caso si passò da una pena detentiva di diciotto mesi ad una di soli tre mesi e mezzo.

Commentando tali sentenze, riferisce Phillips che “Bailey disse di non aver saputo che la sua condotta era illecita e che la sua condanna lo aveva così scosso da risultare improbabile che in futuro avrebbe tenuto una simile condotta, mentre Byfield ricevette un chiaro monito sul fatto che – qualunque fossero gli usi sociali diffusi nei Caraibi – in futuro egli avrebbe dovuto rispettare la legge inglese”¹⁰⁰.

Caso 8.5. - Alhaji Mohamed v Knott (1969)¹⁰¹:

un uomo di venticinque anni e una ragazza di tredici anni, entrambi nigeriani di fede musulmana ed appartenenti alla tribù Hausa, si sposano in Nigeria con un matrimonio perfettamente valido in base alla legge locale. Tre mesi dopo il matrimonio la coppia si trasferisce in Inghilterra. Le autorità pubbliche, venute a sapere che una ragazza di soli tredici anni vive con un adulto e ha presumibilmente rapporti sessuali con lui, si rivolgono alla *Juvenile Court*, che dispone l'immediato allontanamento della ragazza dal marito, ritenendo che la giovane versi in una situazione di “*moral danger*”.

Per contro, su ricorso del marito la *Divisional Court* capovolge tale decisione, e scagiona l'uomo da qualsiasi imputazione di abusi sessuali su minore, in quanto i suoi rapporti con la moglie non sarebbero stati “*unlawful*”. In

⁹⁸ [1964] *Crim LR* 671.

⁹⁹ [1967] *Crim LR* 378.

¹⁰⁰ PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 523. Sui due casi citati, v. pure POULTER, *The Significance*, cit., p. 126.

¹⁰¹ [1969] 1 *Q.B.* 1; su questo caso v. pure POULTER, *Ethnic Minority Customs, English Law, and Human Rights*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1987, vol. 36, n. 3, p. 610; ID., *Ethnicity, Law*, cit., p. 44; RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 116 s.



particolare, uno dei giudici della *Divisional Court*, Lord Parker, a sostegno di tale decisione osserva che:

“When they [i giudici della Juvenile Court] say that «the continuance of such an association notwithstanding the marriage, would be repugnant to any decent-minded English man or woman», they are, I think, and can only be, considering the view of an English man or woman in relation to an English girl and our Western way of life. I cannot myself think that decent-minded English men or woman, realising the way of life in which this girl was brought up, and this man for that matter, would inevitably say that this is repugnant. It is certainly natural for a girl to marry at that age. They develop sooner, and there is nothing abhorrent in their way of life for a girl of 13 to marry a man of 25”¹⁰².

9. Reati contro la libertà sessuale (segue):

b) violenze sessuali su donne maggiorenni

In alcuni casi di violenza sessuale su donne maggiorenni, gli imputati hanno invocato – nella speranza che il giudicante le valutasse a loro favore – le (presunte) concezioni socio-culturali diffuse nel loro paese d’origine, che assegnerebbero alla donna un ruolo profondamente diverso da quello rivestito nella società occidentale. In base a tali concezioni, la vittima – per il solo fatto di essere donna, o per il suo ruolo di moglie, ovvero ancora per il fatto di essere (considerata) una prostituta – sarebbe titolare di una libertà di autodeterminazione in ambito sessuale notevolmente ridotta rispetto a quella di cui godono le donne nella società europea. Pertanto, la forzatura di tale – ridotta – libertà da parte dell’uomo costituirebbe un fatto non connotato da particolare gravità.

Un primo caso siffatto è stato di recente affrontato dalla **giurisprudenza italiana**:

¹⁰² È opportuno, tuttavia, ricordare che il dibattito pubblico provocato da tale caso e da altri simili (ad es., all’inizio del 1986 si ebbe notizia della presenza in Inghilterra di una sposa iraniana di dodici anni e di una sposa omanita di tredici anni, che vivevano coi rispettivi mariti, avendo, quindi, presumibilmente con gli stessi anche rapporti sessuali), indusse il governo britannico a modificare le *Immigration Rules*, stabilendo che non può più essere ammessa in Inghilterra, in qualità di coniuge, una persona minore degli anni sedici – età che corrisponde alla soglia prevista nel Regno Unito sia per la valida celebrazione del matrimonio, sia per la legittimità dei rapporti sessuali con un partner adulto: su tali vicende v. POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 44 e p. 53.



Caso 9.1. - G.U.P. del Tribunale di Bologna 30 novembre 2006 (udienza 16 novembre 2006) ¹⁰³:

due immigrati pakistani, zio e nipote, una sera violentano brutalmente una giovane studentessa, casualmente incontrata per strada.

Incontestata la loro responsabilità per il reato di violenza sessuale di gruppo di cui all'art. 609 *octies* c.p., la difesa chiede l'applicazione di una pena mite in applicazione del criterio di cui all'art. 133 comma 2 n. 4 c.p., ai sensi del quale il giudice, in sede di commisurazione della pena, deve tener conto della capacità a delinquere del colpevole, desunta, tra l'altro, "dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo". La difesa rileva, infatti, che i due imputati, pur avendo dimostrato nel corso della loro permanenza in Italia la volontà di integrarsi dal punto di vista lavorativo, sono tuttora "intrisi della cultura del Paese di origine, che non solo è ben lungi dall'attribuire alle donne pari dignità e diritti, ma che le considera 'naturalmente' esposte ad ogni forma di sopraffazione maschile", come risulterebbe dal fatto che in Pakistan solo in tempi recentissimi è stato avviato un dibattito presso le massime sedi religiose e politiche per considerare lo stupro un reato ai danni della donna e tenerlo distinto dall'adulterio¹⁰⁴. Gli imputati, pertanto, "proprio per essere nati e cresciuti in una realtà con valori e disvalori così lontana da quella del nostro Paese, si sono lasciati andare ad un comportamento della cui gravità non potevano essere pienamente consapevoli".

Il giudice, tuttavia, respinge tale argomento difensivo, sostenendo che "non è possibile rapportare la valutazione di disvalore di una singola condotta ai parametri vigenti nell'ambiente del soggetto autore di reato". Peraltro, prosegue il giudice, nel caso di specie il criterio fissato dall'art. 133 comma 2 n. 4 c.p. avrebbe una valenza del tutto opposta da quella invocata dagli imputati, "poiché sta a significare che quanto più «le condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo» rispecchiano un sistema di regole antitetico a quelle cui si ispira la tutela penale, tanto più deve essere severa la sanzione, apparendo evidente la maggior pregnanza della finalità di prevenzione cui la pena deve ispirarsi nel caso concreto". Pertanto, conclude il giudice, chi proviene "da uno Stato straniero in cui vigono regole ordinamentali e comportamentali inconciliabili con quelle del nostro paese, è comunque tenuto ad osservare la nostra legge penale. La provenienza individuale da un sistema di vita del tutto alieno dai nostri principi di civile convivenza non può valere ad attenuare la pena; al contrario, proprio in applicazione della norma citata [art. 133 comma 2 n. 4 c.p.], la condotta che sia espressione diretta di tali principi deve essere sanzionata con congruo rigore".

Anche nella **giurisprudenza svizzera** ritroviamo un caso in cui l'imputato ha invocato un argomento analogo:

¹⁰³ Questa sentenza mi è stata gentilmente segnalata e messa a disposizione dall'avv. Bruno Desi del foro di Bologna (che ha svolto funzioni di difensore degli imputati nel relativo procedimento), del quale v. "*Diversità culturale*", cit.

¹⁰⁴ Si legga, ad esempio, la notizia "*Pakistan. Consiglio islamico: chi subisce stupro è vittima, non colpevole*", riportata il 31 marzo 2007 dal sito www.nessunotocchicaino.it/archivio_news/200703.php.



Caso 9.2. - Bundesgericht 16 gennaio 1991¹⁰⁵:

un immigrato turco una sera, a tarda ora, dopo aver caricato sulla sua auto una autostoppista, la violenta. Condannato dai giudici di merito per violenza sessuale, egli ricorre in cassazione, chiedendo una nuova commisurazione della pena a lui più favorevole, tra l'altro in virtù della considerazione che in Turchia la violenza sessuale a danno delle prostitute (e tale sarebbe parsa all'imputato l'autostoppista-vittima del reato) sarebbe punita con pena ridotta fino a due terzi rispetto alla pena ordinaria.

Il giudice supremo svizzero osserva preliminarmente e in linea generale, che è innegabile che l'esistenza di un *conflitto culturale* (*Kulturkonflikt*), cioè la differenza di usi e costumi tra società originaria e società ospitante, possa *diminuire la colpevolezza* dell'agente per il singolo fatto (*Tatschuld*), e che una ipotesi siffatta possa ricorrere nel caso in cui l'educazione e le regole sociali apprese dall'imputato divergano sensibilmente dalle normali idee e convinzioni del paese ospitante. D'altra parte, precisa il *Bundesgericht*, quanto più lungo è il tempo trascorso dallo straniero nel paese ospitante, tanto meno gli usi e i costumi del suo paese d'origine possono essere presi in considerazione a suo favore. Inoltre, qualora uno straniero sappia che la condotta da lui tenuta è, in linea di principio, punibile anche nello Stato a cui appartiene (sia pur in modo più mite), va esclusa senz'altro qualsiasi possibilità di ridurre la pena a causa di una differenza di usi e costumi.

In applicazione di tali principi, il *Bundesgericht* esclude che, nel caso di specie, si possa concedere una diminuzione di pena, sia perché l'imputato all'epoca dei fatti viveva già da quattro anni in Svizzera sicché la mentalità svizzera non poteva, né doveva essergli rimasta estranea, sia perché egli sapeva che anche in Turchia la violenza sessuale costituisce reato.

Nella **giurisprudenza tedesca** che ha affrontato cinque casi di tal tipo, non è emerso un orientamento univoco: in tre casi, infatti, il BGH ha negato rilevanza al fattore culturale (casi 9.3, 9.4 e 9.5), ma in altri due lo ha preso in considerazione al fine di ridurre la pena da applicare all'imputato (caso 9.6, nonché caso 2.5, riferito *supra*).

Caso 9.3. - Bundesgerichtshof 24 giugno 1998¹⁰⁶:

un giovane immigrato straniero (dalla motivazione della sentenza non si desume il paese di provenienza), dopo aver passato una serata in discoteca con un'amica ed aver accettato il passaggio in auto che questa gli aveva offerto, la fa salire nel suo appartamento e qui la violenta per più ore.

Il giudice di merito condanna l'imputato per violenza sessuale ai sensi del § 177 StGB, ma gli concede la diminuzione di pena per i "casi meno gravi", prevista dal secondo comma [v. ora quinto comma] del citato paragrafo, in quanto prende in considerazione a suo favore una serie di circostanze, tra cui il fatto che questi "proviene da un altro ambiente culturale, nel quale, per quanto riguarda la

¹⁰⁵ In *BGE* 117, IV, p. 7 ss.; su questo caso v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 69, p. 103, p. 144.

¹⁰⁶ Causa 5 StR 258/98, in *NSfZ-RR* 1998, p. 298.



vita sessuale, sono diffusi altri modelli di comportamento rispetto a quelli europei”.

Il BGH cassa con rinvio tale sentenza, in quanto ritiene che sussistano “gravi perplessità circa il fatto che la *provenienza dell'imputato da un altro ambiente culturale* possa essere valutata quale circostanza a suo favore. Se è vero, infatti, che, in base alle concrete circostanze del caso di specie, in sede di determinazione della misura della colpevolezza ai fini della commisurazione della pena, possono essere prese in considerazione le concezioni radicate nel soggetto agente, ciò risulta possibile *solo qualora tali concezioni siano conformi all'ordinamento giuridico straniero*. Il solo fatto che l'imputato provenga da un altro ambiente culturale non può essere preso di per sé in considerazione per attenuare la pena prevista per il reato di violenza sessuale, essendo la violenza sessuale generalmente punita”.

Caso 9.4. - Bundesgerichtshof 22 dicembre 1998¹⁰⁷:

un cittadino immigrato dal Kazakistan, imputato del delitto di violenza sessuale, al fine di ottenere una riduzione di pena si appella al fatto che egli, nella sua terra d'origine, sarebbe stato educato ad avere una “differente immagine della donna”, in cui le persone di sesso femminile compaiono come una sorta di “oggetto sessuale”. Il BGH respinge, senza mezzi termini, tale assunto difensivo, osservando che, “a parte il fatto che in Germania vige il diritto tedesco cui sono soggetti anche i non-tedeschi, *idee e convinzioni originarie di un altro ambiente culturale possono tutt'al più essere prese in considerazione al fine di attenuare la pena solo qualora esse siano conformi all'ordinamento giuridico straniero*. Non risulta, invece, che in Kazakistan la violenza sessuale sia punita più lievemente che in Germania”.

Caso 9.5. - Bundesgerichtshof 23 settembre 2003¹⁰⁸:

imputato e vittima in un procedimento relativo a plurimi episodi di violenza sessuale e lesioni personali sono, rispettivamente, marito e moglie, sposatisi nel 1978 quando lui aveva diciotto anni e lei quattordici. Già all'età di otto anni, peraltro, la ragazza, rimasta orfana, era stata accolta nella famiglia dell'imputato, che all'epoca viveva in un villaggio sul confine turco-siriano; e ben presto il futuro marito aveva cominciato ad abusare sessualmente di lei. Gli abusi non erano cessati né a seguito del loro matrimonio, né per effetto della loro immigrazione in Germania nel 1992; l'imputato aveva, invece, continuato ad usare violenza nei confronti della moglie, maltrattandola, malmenandola, minacciandola, finché la donna non era riuscita a fuggire in un'altra città.

L'imputato, condannato dal giudice di merito a 8 anni di reclusione, presenta ricorso al BGH, chiedendo che vengano valutati come motivo di diminuzione della pena (*Strafmilderungsgrund*) sia la circostanza che nell'ambiente d'origine dell'imputato è ampiamente diffuso un atteggiamento di “scarsa considerazione delle persone di sesso femminile (*weit verbreitete Geringschätzung gegenüber weiblichen Personen*)”, sia il fatto che egli avrebbe assunto un atteggiamento violento nei confronti della moglie per conservare la sua “posizione di forza quale capofamiglia (*Machtstellung als Familienoberhaupt*)”. Il

¹⁰⁷ Causa 3 StR 587/98 (ordinanza), solo massima (cfr. www.hrr-strafrecht.de/hrr/3/98/3-587-98.pdf).

¹⁰⁸ Causa 1 StR 292/03 (cfr. sito www.bundesgerichtshof.de).



BGH, tuttavia, respinge perentoriamente il ricorso, enunciando il principio di diritto espresso nel proprio precedente del 22 dicembre 1998 (v. *supra*, caso 9.4).

Caso 9.6. - Bundesgerichtshof 29 agosto 2001¹⁰⁹:

un diverso orientamento giurisprudenziale emerge, invece, in un caso in cui l'imputato è un cittadino turco, immigrato in Germania da circa trent'anni, e unito in matrimonio con la persona offesa, anch'ella turca, da circa venticinque anni. I due hanno un matrimonio 'normale' fino al 1995, quando cominciano a sorgere difficoltà e frequenti litigi, tant'è che nel 1998 la moglie decide di lasciare il marito e di chiedere il divorzio. L'anno successivo, tuttavia, su pressione dei figli, ritorna dal marito e abbandona la causa di divorzio, chiedendo, però, di dormire in un letto separato e di non avere più rapporti sessuali con lui. L'"accordo" viene rispettato per alcune settimane, finché un giorno l'imputato pretende di avere un rapporto sessuale con la moglie e, per vincerne le resistenze, la minaccia con un coltello da cucina con lama di circa cm 15 e la porta in camera da letto dove si congiunge con lei. Poco dopo entrambi siedono in cucina a bere il caffè, il marito dichiara di volere un altro rapporto, riprende il coltello in mano, ma desiste di fronte al rifiuto della moglie, ed entrambi rimangono insieme in cucina ancora per alcune ore. Due mesi dopo la moglie denuncia l'accaduto alla polizia, alla quale si era rivolta dopo essere stata picchiata (per altre ragioni) dal marito.

Il giudice di merito condanna l'imputato per violenza sessuale ai sensi del § 177 StGB, ma gli concede la diminuzione di pena per i "casi meno gravi", prevista dal quinto comma del citato paragrafo. Il BGH conferma la sentenza, ritenendo che il giudice di merito abbia legittimamente valutato, in senso favorevole all'imputato ai fini della commisurazione della pena (*strafmildernd*), il fatto che questi, per commettere la violenza sessuale, abbia dovuto superare una "soglia inibitoria minore (*eine geringere Hemmschwelle*)". Infatti, prosegue il BGH, "sia l'imputato che la persona offesa provengono da un altro ambiente culturale con differenti valori, basati sull'Islam, e, nonostante la loro lunga permanenza in Germania, sono rimasti legati ad una tradizionale concezione dei ruoli (*Rollenverständnis*), tale per cui dalla moglie ci si attende sottomissione e obbedienza. Così, ad esempio, la moglie doveva chiedere all'imputato il permesso quando aveva intenzione di far visita a parenti o conoscenti. Inoltre la moglie non se ne andò di casa a seguito della violenza subita, bensì solo qualche tempo dopo a seguito di successive lesioni personali subite", e rivelò alla polizia la violenza subita solo "*en passant (beiläufig)*". Da queste e da altre circostanze può presumersi, conclude il BGH, che "dalla violenza sessuale la donna non abbia subito danni psichici o fisici duraturi".

Si noti, infine, che un orientamento favorevole ad una considerazione *pro reo* della cultura dell'immigrato, imputato di violenza sessuale, è emerso anche nella sentenza Bundesgerichtshof 1° febbraio 2007, riferita *supra*, caso 2.5.

¹⁰⁹ In *StV* 2002, p. 20.



10. Mutilazioni genitali e tatuaggi ornamentali 'a cicatrici' (c.d. scarificazioni)

Come si è anticipato, l'esempio più attuale, e fors'anche più evidente, di reato culturalmente motivato è costituito dalle pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili. Tuttavia, si è pure già detto che, con l'eccezione della Francia, finora solo pochi casi relativi a tali pratiche sono stati affrontati dai giudici penali d'Europa. In **Italia**, in particolare, si registrano solo due casi giudiziari relativi a tali mutilazioni, peraltro entrambi antecedenti all'entrata in vigore della legge n. 7/2006, introduttiva dell'art. 583 *bis* c.p. ("pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili")¹¹⁰.

Caso 10.1. - Tribunale di Torino luglio 1997:

alcuni medici della A.S.L. di Torino denunciano per lesioni personali gravissime (art. 583 comma 2, c.p.) i genitori nigeriani di una bambina, stabilmente residenti in Italia, i quali, in occasione di un viaggio nel Paese d'origine, avevano fatto sottoporre, presso un ospedale pubblico nigeriano, la propria figlia di sei mesi ad un intervento di asportazione parziale delle piccole labbra e del clitoride. Il Tribunale, su richiesta dello stesso P.M., procede, però, all'archiviazione delle indagini, constatando la "mancanza di condizioni per legittimare l'esercizio dell'azione penale" in ordine alla violazione degli artt. 110, 582 e 583 c.p., dal momento che i genitori avrebbero inteso "sottoporre la figlia a pratiche di mutilazione genitale pienamente accettate dalle tradizioni locali (e parrebbe, dalle leggi) del loro Paese"¹¹¹.

Caso 10.2. - Tribunale di Milano 25 novembre 1999¹¹²:

¹¹⁰ Da fonti giornalistiche si apprende che in questi mesi si sta celebrando in Italia il primo processo per il reato di cui all'art. 583 *bis* c.p., a carico di una 'mammana' nigeriana arrestata in flagrante il 4 aprile 2006 a Verona mentre stava per praticare una mutilazione genitale a carico di una neonata nigeriana, e rinviata a giudizio, insieme ai genitori della piccola, dal G.U.P. di Verona il 22 giugno 2007 (v. quotidiano *L'Adige*, 24 giugno 2007, p. 24; nonché la pagina web www.poliziadistato.it/pds/online/comunicati/index.php?aa=2006&mm=04&id=839; per la segnalazione di questo caso ringrazio il dott. Sergio Bonini dell'Università di Trento).

¹¹¹ Il decreto di archiviazione non è pubblicato, ma è riferito da CASTELLANI, *Infibulazione ed escissione: fra diritti umani ed identità culturale*, in *Minori giustizia* 1999, n. 3, p. 140, nonché da BOUCHARD, *Dalla famiglia tradizionale a quella multi-etnica e multiculturali: maltrattamenti ed infanzia abusata in «dimensione domestica»*, in *Diritto immigrazione cittadinanza* 2000, p. 22. Dello stesso caso si è occupato anche il Tribunale per i minorenni di Torino che, dopo un primo provvedimento provvisorio restrittivo della potestà genitoriale, ha riaffidato la bambina ai genitori: v. Tribunale per i minorenni di Torino 17 luglio 1997, in *Minori giustizia* 1999, n. 3, p. 145.

¹¹² Imputato El Namr Hassan, in *Diritto immigrazione cittadinanza* 2000, p. 148.



un immigrato egiziano, in occasione di una vacanza in Egitto, fa sottoporre la figlia di dieci anni (avuta da un matrimonio con un'italiana) ad un intervento di infibulazione, nella specie consistente nell'asportazione del clitoride e del terzo superiore prossimale delle piccole labbra con successiva sutura del terzo superiore della vulva e conseguente riduzione dell'introito vulvare, così provocandole una malattia della durata di dieci giorni e l'indebolimento permanente dell'apparato genitale; nella stessa occasione, inoltre, l'uomo fa anche praticare la circoncisione al proprio figlio maschio minorenni, dalla quale deriva una malattia della durata di quaranta giorni e l'indebolimento permanente dell'apparato genitale¹¹³. Imputato di lesioni personali gravi (art. 583 comma 1 c.p.), viene condannato, anche grazie al rito abbreviato utilizzato (patteggiamento) e alle circostanze attenuanti generiche riconosciute prevalenti sulle circostanze aggravanti della premeditazione e dell'aver commesso il fatto a danno di discendenti, ad una pena relativamente mite: due anni di reclusione, con concessione della sospensione condizionale della pena e non menzione della sentenza.

Nella **giurisprudenza inglese** troviamo un caso per certi versi analogo ai due precedenti, relativo ad un fatto di lesioni personali consistite nell'incisione della cute a scopo ornamentale, affinché la cicatrice risultante segni l'appartenenza del soggetto ad una determinata tribù (c.d. scarificazioni tribali):

Caso 10.3. - R v Adesanya (1974)¹¹⁴:

un'immigrata nigeriana, durante la celebrazione del Capodanno e dopo aver creato un'"atmosfera cerimoniale", con una lama di rasoio pratica piccole incisioni a scopo ornamentale sulle guance di entrambi i figli maschi, di nove e quattordici anni, così seguendo un tradizionale rituale della sua tribù d'origine (Yoruba): le scarificazioni ornamentali sulle guance segnano, infatti, l'appartenenza dei membri maschi alla tribù degli Yoruba. Alcuni educatori, scoperte le cicatrici sulle guance dei due ragazzi, denunciano la donna per il reato di *assault occasioning actual bodily harm* ai sensi della *section 47 dell'Offences against the Person Act* del 1861.

La Corte giudicante, dopo aver rilevato che "*the existence of the Nigerian custom was no defense to the charge brought*", condanna la donna per il suddetto reato. Tuttavia, tenuto conto del consenso espresso dai figli, del fatto che le cicatrici erano destinate con tutta probabilità a scomparire con gli anni, dell'ottima condotta della donna come madre, nonché della testimonianza di un rappresentante della *Nigerian High Commission* dalla quale era risultato che la

¹¹³ Le poche informazioni disponibili su questo caso non permettono di valutare adeguatamente il profilo relativo alla circoncisione maschile, che – si noti – solitamente non viene punita nell'ordinamento italiano (in argomento v., anche per ulteriori rinvii, CHIZZONITI, *Richiesta di circoncisione non terapeutica su minori*, in FUNGHI e GIUNTA (a cura di), *Medicina, bioetica e diritto*, Pisa, 2005, p. 110).

¹¹⁴ *Old Bailey Court* 1974, in *International and Comparative Law Quarterly*, 24 (1975), p. 136; su questo caso v. pure POULTER, *The Significance*, p. 127 ss.; RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 49 s.; PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 514.



comunità nigeriana presente in Inghilterra non era consapevole del carattere illecito delle scarificazioni ornamentali, le concede un esonero integrale dalla pena (*absolute discharge*), limitandosi ad emettere un *warning*, contenente il seguente monito, rivolto ad Adesanya e ai suoi connazionali: “*You and others who come to this country must realize that our laws must be obeyed!*”.

11. Reati in materia di sostanze stupefacenti

Alcuni gruppi etnici e religiosi utilizzano sostanze droganti come parte essenziale dei loro rituali religiosi o dei loro incontri cerimoniali¹¹⁵. La presenza, a seguito di immigrazione, di alcuni membri di tali gruppi in Europa ha determinato un problema di applicabilità, nei loro confronti, delle normative concernenti la repressione dell'uso e del commercio delle sostanze stupefacenti, specie nei casi in cui essi dichiarano di non essere stati consapevoli del fatto che la loro condotta, nel paese ospitante, costituiva reato.

Nella **giurisprudenza tedesca e italiana** troviamo due casi siffatti, concernenti immigrati somali imputati di importazione illecita di sostanze stupefacenti per aver trasportato, in Germania e in Italia, quantitativi di *khat* (il *khat* è una pianta coltivata soprattutto nell'Africa orientale, dalle cui foglie e germogli freschi si estrae una sostanza stupefacente, il catinone, il cui effetto, benché in misura notevolmente inferiore, è simile a quello delle anfetamine)¹¹⁶.

Caso 11.1. - Bundesgerichtshof 28 ottobre 2004¹¹⁷:

un somalo, immigrato in Germania, viene tratto a giudizio per il reato di importazione illegale di sostanze stupefacenti in relazione a cinque episodi in cui

¹¹⁵ In argomento v. RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 73 ss., la quale, tra l'altro, a tal proposito osserva, da un lato, che “*drugs often are integral to the constitution of culture*” e, dall'altro, che in materia di sostanze stupefacenti “*the boundary between illicit and licit is a shifting and negotiable one, historically and cross-culturally*”, con la conseguenza che persone che si spostano da un paese all'altro spesso sono inconsapevoli del fatto che una sostanza, lecita nel luogo di partenza, è, invece, illecita nel luogo di arrivo.

¹¹⁶ Per una, non più aggiornatissima, ricerca scientifica sul consumo di *khat* in Italia, v. NENCINI, GRASSI, BOTAN, ASSEYR, PAROLI, *Khat chewing spread to the Somali community in Rome*, in *Drug and Alcohol Dependence* 1989, vol. 23(3), p. 255 ss. Peraltro, l'attuale diffusione del *khat* in Italia è attestata anche dalle cronache giornalistiche: si veda, ad esempio, la notizia riportata da molti quotidiani italiani a fine marzo 2007 (e che può essere letta anche sulla pagina web <http://news.kataweb.it/item/293146>), relativa ad un cittadino somalo, da tempo regolarmente residente in Italia, fermato dalla Guardia di Finanza mentre trasportava, nel baule della sua automobile, numerosi fusti di *khat*.

¹¹⁷ Causa 4 StR 59/04 (cfr. sito www.bundesgerichtshof.de).



aveva trasportato alcune piantine di *khat* dall'Olanda (dove il commercio di *khat* è lecito) alla Germania (dove, invece, il suo commercio costituisce reato).

Rispetto al *primo* episodio di importazione, il giudice di merito, con decisione confermata dal BGH, assolve l'imputato per sussistenza di un *errore inevitabile sul divieto* ai sensi del § 17, prima frase, StGB¹¹⁸, giacché l'imputato, egli stesso abituale consumatore di *khat*, in tale primo episodio non sarebbe stato consapevole del fatto che il *khat* è una sostanza drogante la cui importazione è punita dalla legge tedesca sugli stupefacenti.

Rispetto ai *successivi* quattro episodi, invece, il giudice di merito, con decisione confermata dal BGH, dichiara l'imputato colpevole del reato di importazione illecita di stupefacenti, essendo venuta meno ogni possibilità di invocare l'ignoranza inevitabile della legge penale tedesca in quanto il primo episodio si era concluso con l'intervento della polizia tedesca ed il sequestro delle piantine, sicché l'imputato si era senz'altro potuto rendere conto che l'importazione di tale sostanza era vietata in Germania. Tuttavia, contrariamente alle richieste dell'accusa, all'imputato viene applicata la figura più lieve di tale reato, in quanto sia il giudice di merito che il BGH ritengono che non sia stata superata la soglia della "modica quantità (*geringe Menge*)" di sostanza stupefacente importata. Per giungere a tale conclusione i giudici di merito ed il BGH si basano sostanzialmente sull'osservazione delle *tradizionali modalità di consumo del khat* da parte dei somali. Rileva, infatti, a tal proposito il BGH che "nelle culture islamiche, soprattutto nell'Africa orientale e nella regione araba, il *khat* viene tradizionalmente consumato come parte della vita religiosa e sociale. Il consumo, destinato ad incrementare il desiderio di comunicazione, la fantasia e l'immaginazione, ha normalmente luogo in gruppo nell'ambito delle c.d. 'sedute di *khat*'. Le sedute durano dalle tre alle sei ore, durante le quali le foglie ed i germogli vengono a lungo e ripetutamente masticati per estrarne il principio attivo, il catinone. Il consumo di *khat*", prosegue il BGH "in Germania coinvolge per ora esclusivamente quei gruppi etnici, legati al sopra descritto rituale della masticazione del *khat* in forza della tradizione culturale dei loro paesi d'origine". Tenuto conto, quindi, delle "caratteristiche chimico-tossicologiche" del *khat* e delle "modalità sociali ed etniche del suo consumo (*sozialen und ethnischen Rahmenbedingungen des Khat-Konsums*)", il giudice supremo tedesco ritiene di poter fissare la soglia della "modica quantità" a 30 grammi di catinone (pari al triplo della soglia fissata, invece, per le comuni anfetamine) – soglia non superata nel caso di specie.

Caso 11.2. - Cassazione 8 agosto 2003¹¹⁹:

una cittadina somala, immigrata in Italia e residente a Roma, in occasione di un viaggio di ritorno dall'Olanda viene trovata in possesso di circa 24 chilogrammi di foglie e fusti di *khat*. La donna – che aveva intenzione di portare il *khat* ad una festa di matrimonio tra connazionali a Roma e che, a suo dire, era convinta di trasportare non droga, ma una 'semplice' sostanza euforizzante – viene condannata dai giudici di merito per importazione illegale di sostanze

¹¹⁸ Per il testo del § 17 StGB, v. *supra*, nota 37.

¹¹⁹ Udienza del 23 giugno 2003, CED 226596, in *Guida Dir.* 47/2003, p. 69.



stupefacenti, “a nulla rilevando che in Somalia e altri paesi dell’Africa il *khat* sia liberamente consumato”.

La Cassazione, invece, assolve l’imputata “perché il fatto non è previsto come reato”, dal momento che all’epoca dei fatti le tabelle previste dall’art. 14 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, non menzionavano espressamente il *khat*, ma soltanto la catina, che costituisce un principio attivo estraibile dal *khat* solo mediante un procedimento chimico (quando invece il *khat* viene normalmente consumato dai somali esclusivamente mediante masticazione). Osserva, invero, la Cassazione che il *khat* non è inserito nelle tabelle ministeriali, giacché “si è evidentemente ritenuto [da parte delle autorità statali competenti] che il consumo normale (mediante masticazione) delle foglie di tale essenza vegetale, pur producendo un effetto euforizzante, non costituisca un pericolo per la salute, non diversamente da quanto avviene con riferimento agli effetti indotti dal consumo di sostanze, largamente diffuse, quali il caffè, il tè, il tabacco ecc.”. Come si vede, quindi, in questa sentenza anche la nostra Cassazione dà rilievo alle tradizionali modalità di consumazione del *khat* da parte dei Somali (mediante masticazione), escludendo con ciò una possibile estrazione di catina dalle foglie e piante trasportate dall’imputata (sulla medesima vicenda è poi intervenuta anche Cassazione 30 dicembre 2005 (ud. 18 aprile 2005) CED 231561, la quale, accogliendo la domanda di riparazione per ingiusta detenzione presentata dall’imputata, ha ribadito che l’importazione di *khat* non è prevista dalla legge come reato dal momento che il *khat* non è contemplato nelle tabelle di cui all’art. 14 d.P.R. 309/1990)¹²⁰.

Anche nella **giurisprudenza inglese** troviamo alcuni casi analoghi: cambia il gruppo etnico (i *rastafariani*) e cambia la sostanza importata (la *ganja*), ma le problematiche restano identiche.

I rastafariani costituiscono un gruppo politico-religioso formato soprattutto da afroamericani, sorto in Giamaica tra gli anni 1930 e 1950 e poi giunto in Europa e, principalmente in Inghilterra, per effetto dell’immigrazione proveniente dai paesi caraibici. I rastafariani, in occasione dei loro incontri di preghiera e dei loro rituali religiosi, consumano una sostanza drogante, la *ganja* (o *marijuana*) ricavata dalla *cannabis*, considerata un’erba sacra, il cui uso troverebbe addirittura legittimazione nella Bibbia¹²¹.

In tre casi, giunti all’attenzione delle Corti inglesi, in cui il detentore e/o il venditore di *ganja* si professava rastafariano, i giudici hanno emesso sentenze di condanna, negando, quindi, che il consumo

¹²⁰ Si noti, tuttavia, che con le nuove tabelle aggiunte dall’art. 4 *vicies ter* comma 32, del d.l. 30 dicembre 2005, n. 272, conv. in l. 21 febbraio 2006, n. 49, anche il *khat* (con la denominazione di *catha edulis pianta*) è stato inserito nella Tabella I di cui agli artt. 13 comma 1, e 14 del d.P.R. 309/1990.

¹²¹ Per ulteriori informazioni sui rastafariani, v. POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 355 ss., secondo il quale il consumo di *ganja* costituisce “un elemento importante nella pratica religiosa e nella vita culturale e religiosa di molti rastafariani presenti oggi in Inghilterra”.



rituale di tale sostanza da parte dei rastafariani potesse costituire una valida *defense*; nondimeno, in tutti e tre i casi le pene inflitte sono state relativamente miti, in riconoscimento del fatto che non si trattava di ordinari episodi di spaccio di stupefacenti.

Caso 11.3. - R v Williams (1979)¹²²:

nel doppio-fondo della valigia di un rastafariano, appena arrivato dalla Giamaica per trascorrere un mese di vacanza in Inghilterra, vengono trovati circa cinque chili di *cannabis*, che il giovane aveva intenzione di vendere ad altri rastafariani, residenti in Inghilterra, per 'finanziarsi' le vacanze. La Corte, pur riconoscendo che l'uso della *cannabis* fa parte dei riti religiosi dei rastafariani e che, pertanto, il caso di specie "*is not the ordinary case of commercial importation of cannabis*", tuttavia ritiene che il fatto vada in ogni caso punito, perché "*it must not be supposed either here or in Jamaica that the English courts will regard the sale of cannabis, smuggled into this country, to Rastafarians as a different sort of offence from smuggling drugs into this country for any other illicit reasons*".

Caso 11.4. - R v Daudi and Daniels (1982)¹²³:

due rastafariani vengono trovati in possesso di una notevole quantità di *cannabis*, che stavano trasportando da Manchester (dove l'avevano acquistata) a Bristol (dove l'avrebbero distribuita ai membri della locale comunità di rastafariani, i quali tutti avevano partecipato *pro quota* alla spesa per l'acquisto di tale quantitativo di droga).

Anche in questo caso la Corte condanna, ma applica una pena relativamente mite, in base alle seguenti considerazioni: "*it would be a denial of justice to say that 'because you are a Rastafarian you are entitled to be treated entirely differently from other members of the community if you choose to break the law relating to the supply and distribution of cannabis'. Therefore this Court has come to the conclusion that (...) there are no grounds upon which it would be right or indeed fair to the community as a whole, to discriminate in their [degli imputati] favour. Sadly they must pay the price of consciously and knowingly breaking the law*".

Caso 11.5. - R v Dallaway (1983)¹²⁴:

anche in questo caso – riguardante un rastafariano nel cui appartamento vengono ritrovate numerose, piccole dosi di *cannabis* destinate, a suo dire, ad essere consumate insieme ad altri seguaci rastafariani quando sarebbero venuti a fargli visita – i giudici inglesi hanno assunto il medesimo atteggiamento emerso nei casi 11.3 e 11.4.

¹²² (1979) 1 Cr App R (S) 5; su questo caso v. anche POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 361 s.; RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 83.

¹²³ [1982] 4 Cr App R (S) 306; su questo caso v. anche POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 361 s.

¹²⁴ [1983] 148 JPN 31; su questo caso v. anche POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 361 s.



Un collegamento – a dire il vero solo ‘esteriore’ – con la problematica delle sostanze stupefacenti, presenta anche il seguente caso inglese di reato culturalmente motivato:

Caso 11.6. - R v Bibi (1980)¹²⁵:

Bashir Begum Bibi è una vedova di origine keniana di quarantasette anni che vive in Inghilterra con il cognato, anch’egli keniano. Entrambi vengono imputati del reato di importazione illegale di sostanze stupefacenti, per aver trasportato dal Kenya alcune dosi di *cannabis*, ritrovate nel loro appartamento. Il contributo di Bibi al reato in realtà si era limitato soltanto all’apertura dei pacchetti contenenti la *cannabis*; ciò nonostante in primo grado le viene inflitta la pena di tre anni di reclusione, solo sei mesi in meno rispetto alla pena inflitta al cognato. La Corte d’appello, tuttavia, riduce la condanna di Bibi a soli sei mesi, in quanto ritiene di poter prendere in considerazione a suo favore il fatto che ella viveva in una situazione di totale sottomissione al cognato, in conformità agli standards diffusi nel loro gruppo etnico, sicché il suo contributo alla realizzazione del reato – sia dal punto di vista materiale che morale – doveva essere considerato assolutamente marginale. Ritiene, infatti, la Corte d’appello che “*it is apparent that she is well socialised into the Muslim traditions and as such has a role subservient to any male figures around her (...). Because she has assumed the traditional role of her culture any involvement in these offences is likely to be the result of being told what to do and the learned need to comply (...). In the light of that history, it would not be safe to credit her with the same independence of mind and action as most women today enjoy*”.

12. Inadempimento dell’obbligo scolastico

Nella **giurisprudenza inglese** ritroviamo un interessante caso di inosservanza dell’obbligo scolastico da parte dei genitori, dovuta a motivi religiosi. Benché si tratti dell’unico caso giudiziario del genere, ritengo opportuno riportarlo, perché è prevedibile che anche i nostri giudici, prima o poi, saranno chiamati a giudicare fatti analoghi (si vedano, peraltro, i casi ‘italiani’ 1.1 e 1.3, riportati *supra*, dove l’inosservanza dell’obbligo scolastico rileva all’interno della più ampia fattispecie di maltrattamenti in famiglia):

Caso 12.1. - Bradford Corporation v Patel (1974)¹²⁶:

un immigrato indiano di fede musulmana a causa delle sue convinzioni religiose si rifiuta di mandare sua figlia di quindici anni nella scuola mista (per maschi e femmine), cui la figlia era stata assegnata dalle autorità scolastiche locali. Il padre viene dichiarato colpevole per inadempimento agli obblighi scolastici ai

¹²⁵ [1980] 1 WLR 1193; su questo caso v. anche PHILLIPS, *When Culture*, cit., p. 525; POULTER, *The Significance*, cit., p. 126; RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 88, la quale riferisce di altri casi analoghi tratti dalla giurisprudenza nord-americana.

¹²⁶ Non edito, ma riferito da POULTER, *The Significance*, p. 123; ID., *Ethnicity, Law*, cit., p. 60, nota 131.



sensi dell'*Education Act* 1944, senza che le sue riserve religiose a tale tipo di scuola vengano tenute in conto in senso scusante e/o scriminante; tuttavia gli viene concesso un *conditional discharge*.

13. Reati di terrorismo internazionale

Anche in relazione ai reati di terrorismo internazionale si sono verificati dei casi, giudicati in Italia e in Europa, rispetto ai quali l'appartenenza del soggetto agente ad una cultura e, in particolare, ad una religione *diversa* da quella del paese ospitante sembra aver giocato un ruolo importante rispetto alla condotta incriminata da lui tenuta¹²⁷. In particolare, almeno in alcuni dei casi qui di seguito riferiti, un'attenta considerazione del *background* cultural-religioso dell'imputato ha consentito ai giudicanti di pervenire ad una più corretta ricostruzione dei fatti sui quali si basava l'imputazione; e tale più corretta ricostruzione ha costituito talora il presupposto per la condanna, talora, invece, per l'assoluzione¹²⁸.

Caso 13.1. - Cassazione 17 gennaio 2005¹²⁹:

la rilevanza del *background* cultural-religioso degli imputati ai fini di una più corretta ricostruzione dei fatti loro contestati risulta, ad esempio, dalla sentenza in esame, con la quale è stato *respinto* il ricorso presentato dalla difesa contro un'ordinanza che aveva disposto la custodia cautelare in carcere nei

¹²⁷ L'esistenza di un "terrorismo religioso" è, del resto, ben nota alla dottrina specialistica, che usa tale formula per indicare alcune forme di violenza terroristica in cui si mescolano elementi politici ed elementi religiosi, praticate da terroristi che agiscono nella convinzione che le proprie azioni siano "basate sul volere di Dio" (così BURGESS M., *Explaining Religious Terrorism*, in *Center for Defense Information* 2004, in www.cdi.org/program/issue/index.cfm?ProgramID=39&issueid=138): in argomento, anche per ulteriori citazioni di letteratura specifica sul tema del terrorismo religioso, v. DEL RE E.C., *Un'orrenda saldatura - Terrorismo e religioni*, in *GNOSIS, Rivista Italiana di Intelligence*, n. 2/2006, p. 45 ss., la quale ricorda che, oltre al terrorismo religioso islamico, 'esploso' nell'ultimo decennio, esiste anche un terrorismo religioso di matrice cristiana, ebrea e sikh. Sul terrorismo religioso di matrice islamica, v. anche SPATARO, *Le forme attuali di manifestazione del terrorismo nella esperienza giudiziaria: implicazioni etniche, religiose e tutela dei diritti umani*, 2007, alla pagina web www.dirittopubblico.unisi.it/file_download/11. Più in generale, sul "paradigma delle ingiustizie compiute in nome di Dio", vedi le riflessioni di STELLA, *La giustizia e le ingiustizie*, Bologna, 2006, p. 43 ss.

¹²⁸ Sulla riconducibilità di alcuni fatti di terrorismo internazionale alla categoria dei reati con movente cultural-religioso, v. pure BERNARDI, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, in *Politica dir.* 2007, p. 29 ss.; SALCUNI, *Libertà di religione e limiti alla punibilità. Dalla "paura del diverso" al dialogo*, in *Ind. pen.* 2006, p. 607 ss.

¹²⁹ Udienza del 21 dicembre 2004, CED 230431.



confronti di alcuni cittadini di origine araba e di fede musulmana, indagati per il delitto di associazione con finalità di terrorismo internazionale (art. 270 *bis* c.p.).

Durante la fase procedimentale chiusa dalla sentenza in esame, in effetti, numerosi richiami alla cultura, alla religione, alla mentalità diffusa nel luogo d'origine degli imputati erano stati operati tanto dal pubblico ministero per sostenere la fondatezza dell'accusa, quanto dagli avvocati per far emergere elementi a difesa dei loro assistiti:

- così, a fondamento dell'accusa, era stato rilevato che l'associazione costituita dagli imputati risultava "riconducibile al terrorismo *religioso a matrice islamica* di natura internazionale"; che gli imputati appartenevano "al mondo dell'integralismo (ovvero del radicalismo) *religioso islamico*"; che la rete di al Qaeda, cui gli imputati si sarebbero affiliati, costituisce "un fenomeno coagulato attorno alla ideologia e alla pratica di «terrorismo *religioso islamico*» che nella questione irakena vede solo un'occasione per dare la massima espansione alla pratica ed al programma del «terrore *religioso*» contro gli *infedeli* e i *miscredenti*, contro gli USA, definito come il *Grande Satana*, leader mondiale di un occidente depravato e corrotto";

- a sostegno della difesa, invece, era stato osservato che alcune delle frasi attribuite agli imputati ed acquisite dagli organi delle indagini grazie ad alcune intercettazioni telefoniche, "manifestano al più entusiasmo *religioso*, espressione di un linguaggio che trae origine dalla *cultura islamica* e dal Corano e che esprime solo critica all'abusiva politica di aggressione di alcuni paesi occidentali contro altri paesi".

Il nesso tra imputazione per reati di terrorismo internazionale e *background* cultural-religioso degli imputati viene particolarmente sottolineato anche nelle "massime" con le quali questa sentenza è stata massimata dagli uffici della Cassazione¹³⁰:

- la massima n. 230431, infatti, così recita: "in tema di associazione con finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico (art. 270 *bis* c.p.), non può definirsi «manifestamente illogica» e non è, pertanto, censurabile in sede di legittimità la motivazione sulla base della quale il giudice di merito abbia ritenuto, ai fini dell'applicazione di una misura cautelare, la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza in ordine al suddetto reato a carico di aderente ad una cellula operativa ispirata all'ideologia ed alla pratica del terrorismo *religioso* di matrice islamica, del quale sia risultata la volontà, espressa in un incontro con altri aderenti al suddetto organismo, di aspirare alla «guerra *santa*» ed al «*martirio*»";

- la massima n. 230432 a sua volta statuisce che: "la costituzione di un sodalizio criminoso avente le caratteristiche di cui all'art. 270 *bis* c.p. non può dirsi esclusa per il fatto che lo stesso sia imperniato per lo più attorno a nuclei *culturali* che si rifanno all'integralismo *religioso islamico* perché, al contrario, i rapporti *ideologico-religiosi*, sommandosi al vincolo associativo che si proponga il compimento di atti di violenza con finalità terroristiche, lo rendono ancor più pericoloso".

¹³⁰ Massime tratte dal sito della corte di Cassazione www.italgiure.giustizia.it, e pubblicate pure in *Giust. Pen.* 2006, II, p. 193, nonché, con minime varianti, in *Foro it.* 2005, II, p. 385.



Caso 13.2. - Tribunale di Napoli 26 aprile 2004¹³¹:

in un'altra vicenda relativa a fatti di terrorismo internazionale, il richiamo alla cultura e alla religione degli imputati aveva prodotto, invece, almeno in un primo momento, effetti favorevoli agli imputati. Con l'ordinanza in esame, infatti, era stata respinta la richiesta di applicazione di misure cautelari per il delitto di cui all'art. 270 *bis* c.p. nei confronti di alcuni presunti terroristi islamici, giacché ad avviso del Tribunale di Napoli "un'obiettiva lettura della conversazione intercettata – epurata del pregiudizio (...), che nella specie si rivela attraverso l'apodittica equiparazione del salafismo al terrorismo – non consente affatto di escludere, anzi induce a presumere, che il materiale di cui gli interlocutori parlano si riferisca ad attività *religiose*".

Tale ordinanza, tuttavia, è stata successivamente impugnata dal P.M. con ricorso accolto dalla Cassazione. Oltre ad altri motivi di impugnazione, il P.M. ha in particolare contestato proprio il fatto che "il Tribunale [di Napoli] avrebbe immotivatamente escluso la connotazione terroristica dell'associazione Gruppo salafita per la predicazione ed il combattimento, detto Gspc, in quanto ha operato una valutazione parziale degli elementi esistenti a carico degli indagati, avendo omesso di considerare quelli emergenti dai documenti presentati in sede d'appello, con la conseguenza che, tra l'altro, ha erroneamente attribuito ai termini «Salafismo», «Jihad», «Fratelli» e «Gruppo», menzionati nel corso delle conversazioni intercettate, un significato puramente religioso"¹³².

Caso 13.3. - G.U.P. del Tribunale di Milano 24 gennaio 2005¹³³:

una terza vicenda riguarda due cittadini tunisini ed uno marocchino di fede musulmana, imputati dinanzi al G.U.P. del Tribunale di Milano "del delitto p. e p. dall'art. 270 *bis* c.p., in quanto si associavano tra loro e con altre persone (...) allo scopo di compiere atti di violenza con finalità di terrorismo internazionale, in Italia ed all'estero, all'interno di un'organizzazione sovranazionale, localmente denominata con varie sigle (tra cui *Ansar Al Islam*), comunque operante sulla base di un complessivo programma criminoso", contemplante, tra l'altro, la "preparazione ed esecuzione di azioni terroristiche da attuarsi contro governi, forze militari, istituzioni, organizzazioni internazionali, cittadini civili ed altri obiettivi – ovunque collocati – riconducibili agli Stati, occidentali e non, ritenuti 'infedeli' e nemici; il tutto nel quadro di un progetto di «*Jihad*», intesa, secondo l'interpretazione della religione musulmana propria dell'associazione, nel senso di strategia violenta per l'affermazione dei principi 'puri' di tale religione". A sostegno di tale imputazione veniva, ad es., prodotta dal P.M., oltre ad altri elementi di prova, l'intercettazione di una conversazione durante la quale un membro della predetta organizzazione, commentando l'intervento statunitense in Iraq, aveva affermato che gli americani e i loro alleati

¹³¹ In *Diritto e Giustizia* 2004, fasc. 42, p. 91 (ordinanza).

¹³² Il ricorso del P.M. è stato accolto con sentenza Cassazione 9 febbraio 2005 (in *Foro It.* 2005, II, p. 385), con conseguente annullamento dell'ordinanza del Tribunale di Napoli e rinvio ad altro giudice di merito per una più completa valutazione degli elementi di prova forniti dal P.M.

¹³³ Causa n. 28491/04 R.G. e n. 5774/04 R.G. G.I.P.



“sono maledetti, sono nemici di Dio; a loro piace la vita, io voglio essere un martire, io vivo per il Jihad; la sensazione indescrivibile è quella di morire martire. Allah, aiutami ad essere tuo martire”.

Il G.U.P. di Milano, tuttavia, ritiene che ad alcuni termini-chiave emersi in questa ed in altre conversazioni intercettate possa in realtà essere attribuito – sulla base di una diversa e a suo avviso più corretta ricostruzione del *background* cultural-religioso degli imputati – anche un significato privo di una diretta ed immediata connessione con azioni e finalità terroristiche. In particolare, secondo tale giudice, per lo meno in relazione ai fatti contestati agli imputati nel caso di specie, il concetto di *Jihad* “non può certo dirsi sinonimo di terrorismo (...) di matrice islamica”; tale termine “spesso tradotto come «guerra santa», significa in realtà sforzo per far trionfare la causa di Dio, cioè l’Islam, e indica perciò molte forme di attività. Secondo la definizione classica, il credente può intraprendere la «*Jihad*» con «il cuore, con la lingua o con la spada». Proprio da «*Jihad*» deriva il termine «*mujaeddin*», usato per indicare i musulmani fondamentalisti impegnati anche nella lotta armata contro coloro che ritengono «il nemico» dell’Islam, come gli occidentali, gli ebrei e i loro sostenitori”.

Parimenti, per quanto riguarda la parola “martire”, il G.U.P. di Milano ritiene che, nelle conversazioni intercettate, “proprio il riferimento all’attaccamento dei «nemici» alla «vita» consenta di attribuire al termine «martire» (...) una valenza generale, di combattente disposto senza timori a morire in guerra, per la causa della «*Jihad*», senza con ciò necessariamente alludere ad azioni suicide. Il «martire» è infatti, secondo il significato semantico e storico del termine, soprattutto per la religione islamica, colui che in nome della propria fede o dei propri ideali accetta il sacrificio di se stesso fino alla morte”.

Una volta così ri-costruito il contesto cultural-religioso di appartenenza degli imputati, il G.U.P. di Milano giunge alla seguente conclusione: “appare evidente, sempre in questa sede, l’irrelevanza del fine ultimo asseritamente perseguito dai predetti e di cui all’imputazione – ossia quella della massima espansione della “*shari’a*” tramite la “*Jihad*” da innescarsi contro il “*nemico*” infedele – vertendosi qui in scontri di civiltà che, soprattutto per la vastità e l’asimmetria dei conflitti armati che ne sono scaturiti, possono costituire oggetto di valutazioni di tipo storico e politico, ma debbono necessariamente sfuggire alle categorie proprie del diritto penale, qualora non sia adeguatamente dimostrata la concreta preparazione ed esecuzione di atti terroristici come sopra delineati in capo ai singoli gruppi eversivi”.

Sulla base di questa valutazione (nonché di altre argomentazioni non rilevanti ai nostri fini), il giudicante procede, pertanto, all’assoluzione dei tre imputati “perché il fatto non sussiste”.

Caso 13.4. - Cassazione 22 febbraio 1990¹³⁴:

un riferimento – invero ambiguo e solo cursorio – alla diversa “cultura” degli imputati, potrebbe essere scorto anche in una sentenza meno recente, relativa ad un attentato terroristico compiuto da alcuni cittadini stranieri di origine araba all’aeroporto di Roma ai danni di pacifici cittadini di varia

¹³⁴ Udienza 5 maggio 1989, CED 183431, imputato Khalil, in *Riv. pen.* 1990, p. 1063 (solo mass.).



nazionalità. Sotto il particolare profilo del diniego della concessione dell'attenuante di cui all'art. 62 n. 1, c.p., ivi si afferma, infatti, che "gli scopi del terrorismo internazionale sono del tutto estranei ed antitetici con i fini dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale, trattandosi, tra l'altro, di *aberrazione culturale* non favorevolmente apprezzata dalla coscienza etica media del popolo italiano".

La connessione tra fatti di terrorismo e *background* cultural-religioso dell'imputato-straniero è emersa anche in due vicende affrontate, rispettivamente, dalla giurisprudenza **tedesca** e da quella **svizzera**:

Caso 13.5. - Bundesgerichtshof 24 giugno 2004¹³⁵:

gli imputati, cittadini libanesi e libici, nel 1986 avevano preso parte ad un attentato terroristico determinato da motivi politici, consistito nel far esplodere una bomba in una discoteca di Berlino che provocava la morte di numerose persone. Rispetto ai fatti di omicidio, il giudice di merito condanna gli imputati per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*), escludendo che essi fossero stati spinti ad agire da un motivo "abietto", in quanto il movente politico non potrebbe mai essere considerato tale, e tanto meno potrebbe esserlo nel caso di specie in cui, essendo coinvolti imputati stranieri, "occorrerebbe tener conto del pluralismo di valori (*Bewertungspluralismus*)"¹³⁶.

Il BGH, tuttavia, riforma la sentenza e condanna gli imputati per omicidio qualificato (*Mord*), ritenendo che essi abbiano in realtà agito per un motivo "abietto". Nella propria motivazione il BGH precisa, infatti, che "non può assumere alcun rilievo la provenienza degli imputati dal Libano o dalla Libia, dove tale attentato può pur essere che sia stato da taluno apprezzato per effetto di fanatismo politico e di un pervicace indottrinamento", in quanto "il parametro per la valutazione dei motivi ad agire deve essere desunto dalle valutazioni proprie della comunità giuridica presente in Germania, e non dalle credenze di un gruppo etnico che non riconosce i valori morali e giuridici di questa comunità".

Caso 13.6. - Bundesgericht 24 febbraio 1989¹³⁷:

un cenno al legame tra terrorismo e *background* cultural-religioso dell'imputato può rinvenirsi anche nella massima ufficiale estratta da una sentenza del giudice supremo svizzero, ai sensi della quale "ove porti al dispregio totale della vita altrui, il fanatismo [*scil.: religioso*] costituisce uno dei caratteri specifici dell'assassinio [*Mord*], dato che rivela la mentalità dell'agente e dimostra il pericolo particolare e costante che egli rappresenta per coloro che non condividono la sua *fede*". Nella specie si trattava di un imputato libanese, militante degli *hezbollah*, il quale – al fine di richiedere la liberazione di alcuni

¹³⁵ In *NStZ* 2005, p. 35 (ordinanza).

¹³⁶ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.

¹³⁷ In *BGE* 115, IV, p. 8.



membri del suo gruppo detenuti in Francia e in Germania – aveva dirottato un aereo, tenendo in ostaggio i passeggeri ed il personale di bordo ed uccidendo un passeggero francese, per dare maggiore credibilità alle sue minacce.

14. Altri reati commessi dall'immigrato in una situazione di errore sul fatto che costituisce il reato ovvero di errore sulla legge che prevede il fatto come reato

Numerosi sono infine i casi, riguardanti i reati più disparati (dal commercio di prodotti con segni falsi alla vendita di accendini senza il prescritto bollo di Stato; dalla detenzione abusiva di armi o di radio rice-trasmittenti al reato di evasione, etc.), in cui l'imputato – a causa della diversità culturale che lo contrassegna rispetto alla società ospitante – versa in una situazione di errore: errore sul fatto che costituisce il reato o, più spesso, errore sulla legge che prevede il fatto come reato.

a) errore sul fatto che costituisce il reato (cfr. art. 47 c.p.)

Caso 14.1. - Pretura di Pescia 21 novembre 1988¹³⁸:

un cittadino senegalese viene colto in flagrante mentre pratica il commercio ambulante di alcuni articoli di abbigliamento e di pelletteria che riportano il marchio contraffatto di note case di moda. Imputato del reato di commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 c.p.), viene assolto dal giudice per mancanza di dolo, in quanto non sarebbe stato consapevole del fatto che i marchi dei prodotti da lui venduti erano stati falsificati. Osserva, infatti, il pretore che "l'imputato è un cittadino del Senegal, paese africano situato poco al di sotto della fascia del Sahel, caratterizzato da scarse risorse di base e da condizioni climatico-ambientali non eccellenti (basti pensare alla siccità dei primi anni Settanta), inserito in un quadro economico di sottosviluppo endemico, reso ancor più problematico da uno schiacciante debito estero. Le mediocri condizioni di vita nel Senegal come in altri paesi del terzo mondo, fanno sì che gli abitanti di tali paesi siano *completamente esclusi dai costumi e dai circuiti dei consumi propri dei paesi industrializzati*. Pertanto, i marchi dei prodotti industriali di consumo alla moda (...), dal punto di vista di un cittadino del terzo mondo, sono qualcosa di astratto, *sideralmente lontano dalla propria esperienza quotidiana*. È ben vero che l'imputato deve essere in Italia da alcuni mesi, essendo in possesso della residenza a Livorno, tuttavia è da presumere che, come frequentemente capita in questi casi, non abbia trovato robuste strutture di solidarietà che gli abbiano reso possibile un percorso di integrazione, se è vero che egli ancora non parla correttamente l'italiano, essendo solo in grado di farsi comprendere. Si deve presumere pertanto che egli,

¹³⁸ Imputato Seck, in *Foro It.* 1989, II, p. 247; di questa sentenza ci occuperemo anche *infra* (caso 14.3), per la parte in cui essa si riferisce al reato di vendita di accendini privi del prescritto bollo di Stato.



non avendo avuto l'occasione di entrare in una boutique per acquistare un pantalone «Levi's» o una maglietta «Lacoste» o una cintura «Louis Vuitton», difetti di quell'esperienza minima, comune alla generalità dei cittadini italiani, che gli possa consentire di verificare se un tale marchio possa essere contraffatto ovvero originale”.

Caso 14.2. - Cassazione 29 novembre 2000¹³⁹:

una cittadina di origine slava, che si trova agli arresti domiciliari “presso il campo nomadi di via Monte Bisbino a Milano” (così recita l'ordinanza applicativa degli arresti domiciliari), in occasione di un controllo non viene trovata dagli agenti di P.S. né nella *roulotte* in cui abitava, né nelle immediate vicinanze di essa, ma in altro luogo all'interno del suddetto campo nomadi. La donna, per tal motivo imputata del reato di evasione ai sensi dell'art. 385 comma 3 c.p., viene, tuttavia, assolta dalla Cassazione, ad avviso della quale, “in ragione dell'ambiguità della formula usata nell'ordinanza, non si può ragionevolmente pretendere da parte del cittadino, *specie se di cultura e di lingua diversa*, una puntuale interpretazione alla luce delle disposizioni legislative vigenti. La possibilità di equivoco, e conseguentemente di errore interpretativo, sotto il profilo soggettivo, escludono da parte dell'imputata la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato”¹⁴⁰.

b) errore sulla legge penale (cfr. art. 5 c.p., come riletto da Corte cost. 364/1988)¹⁴¹

¹³⁹ Udienza del 4 ottobre 2000, CED 217895.

¹⁴⁰ Per un caso analogo, in cui la Cassazione ha invece escluso la rilevanza di qualsivoglia errore, v. *infra*, caso 14.10.

¹⁴¹ L'errore sulla legge penale viene in rilievo anche nei due più risalenti casi di reato culturalmente motivato, discussi dalla dottrina e tratti dalla giurisprudenza inglese:

- caso *Rex v Esop* (1836): l'imputato, un marinaio originario di Bagdad, a bordo di una nave proveniente dalle Indie Orientali ed ancorata in un porto inglese, a detta di alcuni testimoni avrebbe commesso atti di sodomia (“*unnatural offence*”). Tratto a giudizio dinanzi all'*Old Bailey* di Londra, a sua difesa viene sottolineato il fatto che, nel suo paese d'origine, tale condotta non costituisce reato, e “una persona che viene nel nostro paese e compie un atto convinto della sua assoluta innocenza non può essere condannato in base alla legge inglese. L'imputato deve sapere che quello che fa costituisce reato”. A carico dell'imputato, tuttavia, il giudice Vaughan rileva: “dov'è la prova che il fatto non è reato nel paese dell'imputato? Comunque, se lì il fatto non è reato, ciò non vale come scusa (*defense*) qui” (l'imputato viene tuttavia assolto perché le testimonianze raccolte contro di lui si rivelano inaffidabili) (v. FRIEDLAND, *Cases and Materials on Criminal Law and Procedure*, Toronto, 1978, p. 513; POULTER, *Ethnicity, Law*, cit., p. 60; EGETER, *op. cit.*, p. 6);

- caso *Regina v. Barronet and Allain* (1852): i due imputati, cittadini francesi esuli in Inghilterra per motivi politici, partecipano ad un duello in qualità di 'secondi'; in conseguenza della morte di uno dei duellanti, vengono tratti a giudizio e condannati per *murder* (la figura più grave di omicidio); la loro domanda di grazia viene respinta: in nessun conto viene, quindi, tenuto il fatto che essi – provenendo da un paese dove



Alcuni casi in cui, al di là delle specifiche soluzioni giudiziali, viene esplicitamente in rilievo il profilo dell'ignoranza della legge penale – l'imputato sostiene di aver commesso il fatto ignorando che esso, a differenza di quanto previsto nel suo paese d'origine, costituisca reato nel paese ospitante – sono già emersi nelle pagine precedenti e li sono stati collocati in ragione della loro specifica connessione con altri casi afferenti al medesimo tipo di reato. Si tratta dei seguenti casi:

- **caso 2.4** (un marito turco conduce con la forza la moglie presso l'abitazione familiare, ritenendo tale sua condotta lecita "perché, in patria, essa sarebbe stata approvata dal locale ordinamento giuridico");

- **casì 7.1 e 7.2** (nomadi di origine slava riducono alcuni minori in uno stato di soggezione continuativa, ignorando l'esistenza del reato di cui all'art. 600 c.p., o comunque ritenendo la loro condotta scriminata dalle loro consuetudini originarie);

- **casì 8.1, 8.3, 8.4 e 8.5** (immigrati adulti compiono atti sessuali con giovanissime ragazze, ignorando che la legge del paese ospitante fissa una soglia di età a tutela dei minori, sotto la quale gli atti sessuali sono vietati);

- **caso 10.3** (una madre nigeriana incide con un rasoio le guance dei due figli maschi, ignorando che in Inghilterra le scarificazioni tribali sono vietate);

- **caso 11.1** (un cittadino somalo importa in Germania piantine di *khat*, ignorando che la legge tedesca consideri il *khat* una droga).

Qui di seguito riportiamo altri casi, afferenti invece ai reati più disparati, dove viene parimenti in rilievo il profilo dell'errore sulla legge penale:

Caso 14.3. - Pretura di Pescia 21 novembre 1988¹⁴²:

un cittadino senegalese viene colto in flagrante mentre pratica il commercio ambulante di alcuni accendini privi del prescritto bollo di Stato. Imputato del reato di cui agli artt. 1 e 8 l. 18 giugno 1971, n. 376 (detenzione per la vendita di accendini privi di bollo), il Pretore – ricollegandosi alla sentenza della Corte cost. 364/1988 pronunciata solo qualche mese prima – lo assolve per mancanza di colpevolezza in presenza di un errore sulla legge penale, errore da ritenersi inevitabile in quanto dovuto a *non colpevole carenza di socializzazione*. Osserva, infatti, il giudicante che nel caso di specie, l'imputato è "un immigrato del terzo mondo, stabilito in Italia da poco tempo, con una *scarsissima o virtualmente nulla conoscenza di ogni normativa tecnica e della stessa lingua italiana, con uno scarsissimo livello di socializzazione*, dovuto, oltre che alla carenza di robuste strutture di solidarietà, anche alla sussistenza di *ostacoli di natura psicologica, sociale, culturale, religiosa e antropologica* (razzismo). Stante questa difficile situazione umana e sociale si deve ritenere del tutto escluso che tale soggetto possa rendersi conto dell'illiceità di quei fatti che, al di là dei c.d. delitti naturali, rientrano nel novero dei c.d. reati di pura creazione legislativa (illeciti in materia

il duello era all'epoca lecito – ne ignoravano il divieto vigente in Inghilterra (v. POULTER, *The Significance*, p. 122; EGETER, *op. cit.*, p. 6).

¹⁴² Imputato Seck, in *Foro It.* 1989, II, p. 247; di questa sentenza ci siamo occupati anche *supra*, caso 14.1, per la parte in cui essa si riferisce al reato di commercio di prodotti con segni falsi.



economica, fiscale, ecc.) spesso eticamente neutri in quanto carenti di un contenuto di disvalore apprezzabile a prescindere dalla valutazione normativa". Precisa, altresì, il Pretore che "in questo quadro il richiamo ai doveri di solidarietà sociale, di cui all'art. 2 Cost., che impongono ai soggetti la massima, costante tensione, ai fini del rispetto degli interessi «altrui» è scarsamente significativo. Sia perché, quando si opera al di fuori di una cornice di solidarietà, quando si è dei non garantiti per definizione, anche l'adempimento del dovere di solidarietà si sbiadisce, in quanto esso è il contraltare di quei diritti di cittadinanza sociale che, in una siffatta situazione appaiono offuscati; sia perché la carenza di socializzazione del soggetto rende soggettivamente ed obiettivamente impossibile che questi possa avere gli strumenti, culturali, linguistici, relazionali, indispensabili per essere in grado di conoscere le norme penali che pongono reati di pura creazione legislativa, come quello in esame". Rileva, infine, il giudice che l'inevitabilità, da parte dell'imputato, dell'ignoranza della legge penale violata risulta confermata dalla sua incensuratezza, nonché dal fatto che egli in precedenza non era mai stato denunciato per reati della stessa indole, e quindi, sia pure indirettamente, reso cosciente dell'esistenza dei divieti da lui violati.

Caso 14.4. - Tribunale di Genova 30 maggio 1989¹⁴³:

due tunisini, esercitanti il mestiere di venditori ambulanti in Francia, vengono imputati del reato di detenzione abusiva di armi ai sensi della l. 110/1975, in quanto – dopo essere entrati in territorio italiano a Ventimiglia per recarsi a Genova, dove si sarebbero imbarcati su una nave-traghetto che li avrebbe portati in Tunisia – in occasione di un controllo casuale vengono trovati in possesso di una carabina ad aria compressa marca "Arrow" cal. 4,5 mm. destinata, secondo le loro affermazioni, ad essere donata al figlio di uno dei due. Il Tribunale li assolve ritenendo che, pur sussistendo oggettivamente il fatto del reato contestato, manca l'elemento soggettivo, in quanto i due imputati versavano in errore inevitabile sulla legge penale violata. Per sostenere l'inevitabilità del loro errore sulla legge penale italiana, il Tribunale utilizza due argomenti (che, però, sono tra loro, almeno in parte, confliggenti):

1) in primo luogo il Tribunale osserva che l'assoluzione degli attuali imputati "non significa assolutamente che lo straniero, solo per tale sua qualità, può impunemente realizzare delitti di varia gravità, eccedendo l'ignoranza del precetto, oppure il diverso trattamento riservato nella madrepatria a fatti identici. Ma certamente non può prescindere ai fini in esame da una valutazione obiettiva e serena circa la *possibilità di conoscenza della condotta sanzionata in relazione alla conoscenza e padronanza della nostra lingua da parte dello straniero, all'area geopolitica di provenienza, alla corrispondenza della figura delittuosa contestata a crimini*, tali considerati dal diritto internazionale, o comunque a condotte connotate dall'antigiuridicità materiale in entrambi gli ordinamenti, il nostro e quello di provenienza, alla concreta possibilità di ottenere dalle competenti autorità o da soggetti qualificati le informative del caso; valutazioni tutte che vanno poi ulteriormente rapportate al livello culturale dell'agente ed al suo grado di inserimento nella comunità statale". Nel caso di specie occorre, quindi, considerare le "condizioni soggettive di inferiorità sociale" degli imputati, privi

¹⁴³ Imputato Khediri, in *Foro It.* 1989, II, p. 540.



non solo di conoscenza della lingua italiana, ma privi altresì di agevoli canali di accesso alla conoscenza della legislazione penale speciale italiana; si tratta, infatti, di “due nordafricani in transito, venditori ambulanti di varia cianfrusaglia, i quali, come molti altri stranieri provenienti dal terzo e quarto mondo, si trovano a vivere sul territorio europeo in condizioni di oggettiva e notoria inferiorità sociale”;

2) in secondo luogo il Tribunale rileva che i due imputati, stabilmente residenti in Francia, avevano acquistato la controversa carabina in Francia, dove l’acquisto ed il porto di fucili ad aria compressa non è vietato; e ad avviso del giudicante, “quanto più lo straniero (indipendentemente dalla cittadinanza) abbia uno *stabile collegamento con un’area geopolitica prossima alla nostra* (quale può essere il gruppo di paesi europei), tanto maggiore e più ragionevole sarà l’affidamento che farà nella mancanza di punizione per fatti che vanno esenti da punizione in tale area: tanto più – in altri termini – sarà «inevitabile» l’ignoranza di un precetto contenuto nel nostro ordinamento, che all’opposto assoggetti a pena identiche condotte, soprattutto se queste non risultano caratterizzate dalla compromissione di percepibili interessi della collettività. Al contrario, quanto maggiore è la distanza – non solo in termini chilometrici, ma in termini culturali e politici – che separa i due ordinamenti, tanto più pregnante diventa il «dovere strumentale di informazione» sulle regole vigenti in Italia (dovere che certamente fa carico anche agli stranieri)”.

14.5. - Tribunale per i minorenni di Firenze 27 settembre 1989¹⁴⁴:

due minorenni tunisini vengono tratti a giudizio per aver violato le disposizioni di cui agli artt. 17 e 142 TULPS, in quanto avevano omesso di presentarsi entro tre giorni dal loro ingresso nel territorio dello Stato italiano all’autorità di pubblica sicurezza.

Il Tribunale li assolve per carenza di colpevolezza conseguente ad un errore inevitabile sulla legge penale violata. Rileva, infatti, il giudicante che “nel caso di specie non si può certo tralasciare che i due imputati della contravvenzione sono dei ragazzi sostanzialmente analfabeti, vissuti nei loro paesi in condizioni ed in realtà di assoluto disagio e comunque nell’ambito di *strutture sociali e culturali completamente diverse da quelle del mondo occidentale* in cui si sono trovati; decisamente emarginati, ghettizzati, non socializzati nel nostro paese (...). In questa situazione sarebbe decisamente insostenibile prospettare la possibilità – e tanto meno la certezza – che quei due ragazzi si siano posti il dubbio di doversi recare alla polizia per dare contezza di sé ovvero che si possa loro richiedere un dovere di informazione giuridica in quel senso”, tanto più che il precetto violato non costituisce un c.d. delitto naturale, in quanto “non mira alla tutela di beni fondamentali della persona (incolumità, patrimonio, libertà...) ovvero dello Stato nelle sue molteplici articolazioni essenziali e quindi come tale normalmente presente in ogni forma di ordinamento giuridico e rispetto al quale, pertanto, deve presumersi una conoscenza in ogni persona, di qualunque nazionalità e di qualsiasi condizione”.

14.6. - Tribunale per i minorenni di Genova 14 novembre 1994¹⁴⁵:

¹⁴⁴ Imputato Mahgobi, in *Foro it.* 1990, II, p. 192.



un cittadino francese quindicenne, in Italia per una breve vacanza, usa un apparecchio radio-ricetrasmittente del tipo VHF senza possedere i requisiti previsti dalla legge italiana in ordine alla detenzione e all'uso di tale strumento e viene, quindi, tratto in giudizio per rispondere del reato di cui all'art. 195 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156.

Il giudicante, accertata la sussistenza del fatto tipico del reato contestato, assolve, tuttavia, il giovane imputato, per insussistenza della colpevolezza in ordine a tale reato, in quanto ritiene "ravvisabile nella fattispecie oggetto di esame un'ipotesi di ignoranza inevitabile sull'illiceità come causa di esclusione della colpevolezza alla luce di quanto stabilito nella storica sentenza della Corte costituzionale n. 364 del 1988. Effettivamente, per restare su di un piano di realtà non si vede come *un giovane straniero* di soli quindici anni, *presente transitoriamente sul territorio dello Stato* per motivi di turismo, avrebbe potuto acquisire quelle informazioni (ignote alla stragrande maggioranza dei nostri connazionali) volte ad acclarare che l'uso di una radio ricetrasmittente, senza il previo conseguimento di una concessione amministrativa, costituisce reato in Italia".

In un'altra serie di pronunce (di cui tre della Cassazione), emerge un orientamento più restrittivo in tema di inevitabilità dell'errore sulla legge penale da parte del cittadino straniero, rispetto a quello risultante dai casi 14.3-14.6:

Caso 14.7. - Pretura di Lucca (sez. distaccata Pietrasanta) 4 marzo 1991¹⁴⁶:

in un caso per molti aspetti simile al caso 14.3 (l'imputato è un extracomunitario dedito al commercio ambulante di accendini privi del prescritto bollo di Stato), il pretore di Lucca emette sentenza di condanna per il reato di cui agli artt. 1 e 8 l. 18 giugno 1971, n. 376, rilevando che nella specie "l'ipotesi della incolpevole ignoranza dell'imputato circa il precetto penale può essere formulata in forza delle sue condizioni di immigrato, ma *non è sorretta da alcun indizio positivo*".

Caso 14.8. - Cassazione 10 ottobre 1994¹⁴⁷:

in un caso ancora una volta relativo ad un extracomunitario, esercente il mestiere di venditore ambulante (nella specie, di videocassette riprodotte abusivamente), la Cassazione annulla la sentenza di merito in cui – in base ad una valutazione di carattere generale, non focalizzata, cioè, sulla specifica persona dell'imputato – il giudice di merito aveva ritenuto sussistere una ignoranza inevitabile della legge penale. La Cassazione ritiene, infatti, che "le considerazioni di natura umana e di carattere sociale svolte dal giudice di merito, anche se meritevoli di rilievo, avrebbero un senso sol che il Pretore avesse posto l'attenzione sulla persona dell'imputato, ne avesse studiato il carattere, sistema di vita e grado di integrazione nella nuova comunità ed avesse spiegato le ragioni in

¹⁴⁵ Imputato Saurel, in *Foro It.* 1995, II, p. 274.

¹⁴⁶ In *Foro It.* 1991, II, p. 305.

¹⁴⁷ Sentenza n. 829, udienza 25 agosto 1994 (Sezione Feriale Penale), imputato Abderrahim Kouifi (solo mass., reperita sul sito www.immigrazione.it).



forza delle quali ritenne l'assoluta buona fede. In realtà, l'imputato, rimasto contumace, non è stato neppure dal primo giudice visto; e la sentenza è motivata su considerazioni di carattere assolutamente generale in conseguenza delle quali dovrebbe ritenersi che ogni straniero, proveniente da paesi in via di sviluppo, è esonerato, almeno per la prima volta, dall'osservanza delle disposizioni penali. La tesi è assolutamente inaccettabile onde la sentenza va annullata con rinvio".

Caso 14.9. - Cassazione 12 luglio 2002¹⁴⁸:

un cittadino rumeno viene colpito da decreto di espulsione emesso dal locale Prefetto ai sensi dell'art. 13 comma 2, lett. b), del d.lgs. 25 luglio 1998 n. 286, per essersi trattenuto nel territorio dello Stato senza aver richiesto, nel prescritto termine di otto giorni lavorativi dal suo ingresso nello stesso, il permesso di soggiorno. Contro tale decreto di espulsione egli presenta ricorso prima al Tribunale di Bologna e poi alla Cassazione, deducendo, tra l'altro, di non conoscere bene la lingua italiana e d'ignorare la legge che imponeva il termine di otto giorni per chiedere il permesso di soggiorno.

La Cassazione (civile), tuttavia, respinge il ricorso sostenendo che "l'ignoranza «inevitabile» della legge è solo quella che colpisce la generalità dei cittadini per il modo stesso in cui la norma è posta e quindi non si identifica con l'errata percezione individuale del dettato normativo comunque motivata; se fosse corretta la deduzione di cui al ricorso, nessuno straniero sarebbe tenuto a chiedere il permesso di soggiorno nei termini e quindi esattamente il giudice del merito ha escluso l'esimente dell'errore scusabile dell'art. 5 c.p. nel caso di specie".

Caso 14.10. - Cassazione 16 aprile 2004¹⁴⁹:

in un caso per molti aspetti simile al caso 14.2 (un cittadino albanese agli arresti domiciliari presso la propria abitazione si allontana da essa per recarsi ad un'udienza per la quale aveva ricevuto decreto di citazione in giudizio, erroneamente ritenendo che tale citazione avesse valore di autorizzazione ad allontanarsi dalla sede degli arresti domiciliari), la Cassazione conferma la condanna per il delitto di evasione, rilevando, in primo luogo, che l'errore in cui era incorso l'imputato non era un errore di fatto ma un errore sulla legge penale, e, in secondo luogo, "che l'ignoranza della legge penale scusa l'autore dell'illecito solo se sia incolpevole ed inevitabile e l'inevitabilità dell'errore su legge penale (...) non costituisce una causa indiscriminata di scusabilità, neppure per lo straniero, il quale ha in generale l'obbligo di informarsi sulla normativa vigente nel paese in cui per qualsiasi ragione si trova a soggiornare e, in particolare, di documentarsi con speciale diligenza sulle norme di natura o rilevanza penale".

Riportiamo, infine, una sentenza tratta dalla **giurisprudenza tedesca** che affronta anch'essa – con esiti assai interessanti – il problema dei limiti entro i quali è invocabile l'ignoranza della legge penale da parte di un imputato straniero:

¹⁴⁸ Sentenza n. 10145 (Sezione I civile), in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.* 2003, p. 958.

¹⁴⁹ Imputato Caku, udienza 9 gennaio 2004, CED 228465.



Caso 14.11. - Landgericht Mannheim 3 maggio 1990¹⁵⁰:

L'imputato è un cittadino pakistano, fervente seguace della setta religiosa islamica degli Ahmadiya, immigrato da poco più di un anno in Germania, dove vive in un mini-appartamento accanto ad una coppia di tedeschi cinquantenni, la sig.ra L ed il sig. K (quest'ultimo di natura violenta ed aggressiva), entrambi alcolizzati e disoccupati. La sera del 18 gennaio 1988 L e K sono pesantemente ubriachi e, per l'ennesima volta, litigano furiosamente tra loro; l'imputato, anche a causa della sottilissima parete, li ode dalla sua stanza, provando gran pena e disagio psichico. Quando sente bussare alla sua porta, dischiude l'uscio e vede L, evidentemente ubriaca, vestita solo con una T-shirt e gli slip, la quale gli chiede di chiamare un'autoambulanza. L'imputato – che non ha il telefono in stanza e che quindi dovrebbe uscire dal suo mini-appartamento per recarsi ad un telefono pubblico – pur notando del sangue sulla gamba di L, poiché prova ripugnanza per la visione della donna semivestita e ubriaca e poiché teme di venir assalito dal K in caso di una sua intromissione nella loro lite, rifiuta l'aiuto richiesto, peraltro convinto, anche a causa dei frequenti, pregressi litigi tra i due, che tale aiuto non sia in realtà necessario. L, tuttavia, mezz'ora dopo muore: il convivente l'aveva, infatti, ferita alla schiena con un pugnale, lacerandole un lobo polmonare. La perizia medico-legale accerta che un tempestivo soccorso medico avrebbe potuto salvarle la vita.

Il giudice di prime cure condanna l'imputato per omissione di soccorso, ai sensi del § 323c StGB, a sei mesi di reclusione; il giudice d'appello, invece, lo assolve, sulla base dei seguenti due argomenti:

1) l'aiuto richiesto non era "esigibile" da parte dell'imputato ("*es war dem Angeklagten nicht zuzumuten, die ihm abgeforderte Hilfe zu leisten*")¹⁵¹, non solo perché il suo timore di essere aggredito da K era assolutamente ragionevole, ma anche perché il requisito dell'esigibilità dell'aiuto deve essere valutato, per pacifico orientamento della giurisprudenza tedesca, *tenendo conto*, tra l'altro, "*delle esperienze, della cultura, della personalità e dell'origine dell'agente*". Nel caso di specie, pertanto, doveva necessariamente tenersi conto del fatto che l'imputato è cittadino pakistano, fervente musulmano, seguace della setta degli Ahmadiya, e che la sua religione e il suo stile di vita tradizionale gli imponevano di condurre una vita casta e pura e, in particolare, di "distogliere gli occhi da donne estranee" e di "abborrire il consumo del vino"¹⁵², sicché non si poteva da lui esigere che offrisse aiuto ad una donna seminuda ed ubriaca;

2) l'imputato va, altresì, assolto in quanto versava in *errore inevitabile sul divieto*, ai sensi del § 17 StGB¹⁵³: egli, al momento del fatto, ignorava che l'omissione di soccorso costituisse reato in Germania, giacché nel diritto penale pakistano non è prevista come tale, come risulta confermato dalla consulenza richiesta dal giudice al *Max-Planck-Institut für ausländisches Strafrecht* di Friburgo, e

¹⁵⁰ In *NJW* 1990, p. 2212; su questa sentenza v. pure EGETER, *op. cit.*, p. 118.

¹⁵¹ Si tenga conto che il citato § 323c StGB menziona esplicitamente, tra i requisiti della fattispecie di omissione di soccorso, l'esigibilità dell'aiuto "in base alle circostanze".

¹⁵² A conferma di tali affermazione, il giudice d'appello cita alcuni passi del Corano e l'interpretazione ad essi fornita dalla setta degli Ahmadiya.

¹⁵³ Per il testo del § 17 StGB, v. *supra*, nota 37.



come risulta coerente con la mentalità e la tradizione islamica che, a detta del giudicante, non conosce il sentimento di solidarietà per il prossimo, tanto meno quando a richiedere soccorso è un 'infedele'¹⁵⁴. D'altra parte, al fine di ritenere inevitabile tale ignoranza, il giudice d'appello osserva che il reato di omissione di soccorso non può essere ritenuto espressione del "*Kernstrafrecht*": sia perché tale reato è stato introdotto nell'ordinamento tedesco solo nel 1935, sia perché esso risponderebbe soltanto ad un valore prettamente cristiano, assolutamente sconosciuto al mondo culturale islamico. Conseguentemente, a carico dell'imputato non poteva incombere l'onere di informarsi sulla sussistenza di un tale reato nell'ordinamento tedesco, atteso altresì il suo basso livello di istruzione e la scarsissima conoscenza della lingua tedesca all'epoca dei fatti. Nel caso di specie sussiste, quindi, a detta del giudicante, "un classico caso di errore sul divieto inevitabile"¹⁵⁵.

15. "Pane e cioccolata"¹⁵⁶: quando l'imputato è un immigrato italiano

Come abbiamo anticipato, la duplice natura dell'Italia – terra di immigrazione ma anche terra dalla quale molti emigrati sono partiti – ci mette a disposizione una serie di casi giudiziari esteri¹⁵⁷ in cui sul banco degli imputati compare un emigrato italiano il quale ha commesso (o dice di aver commesso) il reato influenzato dalla sua cultura, dai suoi costumi, dalla sua mentalità d'origine.

In effetti, quasi per ogni costellazione di casi di reati culturalmente motivati individuata nei precedenti paragrafi 1-13, possiamo ritrovare una corrispondente ipotesi in cui l'autore del fatto è un italiano all'estero, il quale chiede al giudice del paese ospitante di tener conto del suo *background* culturale ai fini di una più corretta valutazione del fatto commesso (e, quindi, nelle sue aspettative, ai fini di un trattamento sanzionatorio più favorevole).

Così, cominciando dai reati culturalmente motivati consistenti in

¹⁵⁴ Anche a tal proposito la sentenza riporta alcuni passi del Corano, confrontandoli con la parabola evangelica del "Buon Samaritano".

¹⁵⁵ Come si vede, nel caso di specie il patrimonio cultural-religioso dell'imputato è stato preso in considerazione dal giudicante per valutare sia un requisito del fatto tipico (l'esigibilità dell'aiuto), sia la sussistenza di un'ignoranza inevitabile del divieto.

¹⁵⁶ Il titolo di questo paragrafo rimanda ad un celebre film del 1973 in cui Nino Manfredi interpreta un italiano immigrato dalla Ciociaria in Svizzera, il quale deve affrontare una serie di disavventure con le Autorità locali, tutte scaturite dall'aver egli tenuto un comportamento che, per la sua mentalità e i suoi parametri culturali d'origine, poteva apparire come assolutamente innocente o, per lo meno, di minima rilevanza illecita: urinare in un parco pubblico.

¹⁵⁷ In questo paragrafo, seguendo le rotte dell'emigrazione italiana, prenderemo in considerazione anche alcuni casi verificatisi fuori d'Europa e, segnatamente, negli Stati Uniti d'America.



violenze in famiglia (v. *supra*, casi 1.1-1.11), possiamo segnalare il seguente caso, il cui protagonista è un padre italiano immigrato in America:

Caso IT.1. - Settecase children, minors. (1997)¹⁵⁸:

dinanzi alla *Juvenile Court* di Cook, nello Stato dell'Illinois - USA, viene tratto a giudizio un immigrato siciliano¹⁵⁹, sposato con un'altra immigrata italiana, per rispondere dei delitti di maltrattamenti in famiglia e abusi sessuali nei confronti del figlio di otto anni e della figlia di dieci anni. Il padre avrebbe spesso assunto comportamenti violenti e maneschi nei confronti dei due bambini per supposti fini educativi, rimproverandoli con veemenza e picchiandoli a mani nude o con una cinghia; inoltre in più occasioni avrebbe dato dei 'pizzicotti' sul seno e sulle natiche della figlia mentre questa faceva la doccia, e avrebbe toccato i genitali del figlio.

L'avvocato dell'imputato, anch'egli di origini italiane, chiede che venga tenuto in considerazione il contesto socio-culturale siciliano nel quale questi era cresciuto. A tal fine l'avvocato tra l'altro afferma che "poiché io stesso sono cresciuto in una famiglia italiana e sono stato in Italia in diverse occasioni, ho constatato che gli Europei, e gli Italiani in modo particolare, hanno una diversa idea dell'educazione dei minori e della nudità"¹⁶⁰.

Il giudice accoglie tali argomentazioni difensive, e quindi assolve il padre in quanto, tenuto conto del suo *background* culturale, egli avrebbe inteso solo esercitare il suo *jus corrigendi*, mentre i suoi 'toccamenti' sui corpi dei figli non sarebbero stati espressione di libidine e, pertanto, non sarebbero stati da lui concepiti come abusi sessuali.

Tra i reati commessi a **difesa dell'onore e, in particolare, dell'onore sessuale** (v. *supra*, casi 5.1 - 5.11), possiamo collocare un caso già ricordato da Sellin nel suo fondamentale studio su "*Culture Conflict and Crime*" del 1938 quale "tipico esempio" di reato commesso per effetto di un "conflitto culturale esterno" tra cultura dell'immigrato e cultura del paese ospitante: "pochi anni fa un padre siciliano nel New Jersey uccise un ragazzo di sedici anni che aveva 'sedotto' sua figlia, esprimendo sorpresa allorché venne arrestato, dal momento che egli

¹⁵⁸ *Juvenile Court of Cook - Indictment Nos. 97-JA-02632, 97-JA-02633*. Il caso è riferito da MONTICELLI, *Le «cultural defences»*, cit., p. 543 ss., p. 553; per ulteriori dettagli su di esso, v. l'articolo di PALLASCH e POSSLEY, *Judge Transferred over Remarks Reassignment, Training Follow Ruling in Abuse Case*, pubblicato sul quotidiano *Chicago Tribune - Chicago*, 17 settembre 1998, p. 6.

¹⁵⁹ Come nota EGETER, *op. cit.*, p. 3, nota 9, e come le pagine seguenti sembrerebbero confermare, i casi di reati culturalmente motivati commessi da emigrati siciliani "sono assurti ad una certa notorietà".

¹⁶⁰ Cfr. PALLASCH e POSSLEY, *Judge Transferred*, cit., p. 6.



aveva semplicemente difeso l'onore della sua famiglia nel modo tradizionale (*in a traditional way*)¹⁶¹.

Nello stesso gruppo è poi collocabile un altro celebre caso americano:

Caso IT.2. - Criminal Branch of the Supreme Court, 1° giugno 1906¹⁶²:

Josephina a dodici anni lascia la Sicilia per andare a vivere dai suoi zii a New York. Qui subisce ripetuti abusi sessuali da parte dello zio, Gaetano Reggio, senza che la zia, Concetta Reggio, che è a conoscenza dei fatti, si opponga. A diciassette anni la ragazza si sposa con un giovane imprenditore di Brooklyn, Giuseppe Terranova, di origini siciliane, il quale si compiace di sposare una "ragazza onesta". Dopo soli ventidue giorni di vita matrimoniale serena, tuttavia, in occasione di una visita ai Reggio, lo zio Gaetano fa alcune insinuazioni sul passato di Josephina e, tornati a casa, Josephina, in lacrime e in ginocchio, confessa al marito le violenze subite; questi, anch'egli in lacrime, le dice che, a causa della verginità persa prima del matrimonio, non può più essere sua moglie, quindi la invita a lasciare al più presto l'appartamento. Josephina, precipitata in uno stato di profonda prostrazione mentale (che la porta, tra l'altro, ad avere frequenti allucinazioni), decide, "in linea con sua la mentalità siciliana"¹⁶³, di vendicare il suo onore "alla maniera siciliana": si reca quindi dagli zii e, al termine di un diverbio, li uccide entrambi a colpi di pistola. Imputata di *murder*, il suo avvocato prospetta la seguente linea difensiva: "*the defense will be that the defendant was in a mental state which precluded her judging the nature and quality of the act she committed. We shall claim that she did not know it was wrong to kill*".

I giurati – dopo aver considerato i ripetuti abusi a cui la ragazza era stata sottoposta, il naufragio del suo matrimonio provocato dalla vergogna e dal disonore conseguenti a tali abusi, nonché le ricadute di tali fatti sulla sua salute mentale – la dichiarano non colpevole.

Anche la giurisprudenza tedesca ci offre altri esempi di reati, a metà tra il delitto d'onore e il delitto per gelosia, commessi da immigrati italiani:

¹⁶¹ SELLIN, *Culture Conflict and Crime*, New York, 1938, p. 68.

¹⁶² Si tratta di un caso discusso per la prima volta in Europa da FREUDENTHAL, *Schuld und Vorwurf*, Tübingen, 1922, p. 19, il quale lo presenta come un tipico esempio di inesigibilità di una condotta diversa ai fini del rimprovero di colpevolezza. Tale caso – nella descrizione fattane dal Freudenthal – viene poi ripreso in Italia da SCARANO, *La non esigibilità*, 1948, p. 48; da PETROCELLI, *La colpevolezza*, III ed., Padova, 1955, p. 149; e, più di recente, da FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, pt. gen.*, V ed., Bologna, 2007, p. 402. Per una più completa ricostruzione del caso in esame, si vedano anche i dettagliati resoconti del processo comparsi quasi quotidianamente, tra il 12 maggio e il 10 giugno 1906, sul quotidiano *New York Times* (leggibili sul sito internet <http://query.nytimes.com>), nonché l'analisi della vicenda di recente fornita da APPEL, *The Girl-Wife and the Alienists: The Forgotten Murder Trial of Josephine Terranova*, in *Western New Eng. Law Rev.*, vol. 26 (2004), p. 203 ss.

¹⁶³ Questo aspetto viene particolarmente sottolineato da FREUDENTHAL, *Schuld*, cit., p. 19.



Caso IT.3. - Bundesgerichtshof 17 marzo 1977¹⁶⁴:

un giovane di ventidue anni, nato e cresciuto in una cittadina di campagna in Sicilia ed emigrato a quindici anni in Germania, dove trova lavoro, impara il tedesco e frequenta sia connazionali che tedeschi, ha una storia d'amore con una ragazza tedesca di diciassette anni, che però dopo tre mesi lo lascia. Il giovane non si dà pace per la fine di tale rapporto e tenta ripetutamente di riavvicinarsi alla ragazza. Un pomeriggio la incontra in compagnia di un suo precedente fidanzato, di un nuovo amico e di sua cognata; la ragazza gli ribadisce che tra loro è "tutto definitivamente finito"; seguono alcuni insulti rivolti dagli amici della ragazza al giovane siciliano. Questi estrae allora una pistola, uccide i ragazzi e la cognata, insegue la ragazza, le spara un primo colpo alle spalle e, dopo che questa si è accasciata a terra, le chiede "mi ami ancora?", e poi la finisce con un ultimo colpo.

Il BGH, confermando la sentenza del giudice di merito, lo condanna per omicidio semplice (*Totschlag*), anziché per omicidio qualificato (*Mord*)¹⁶⁵, sulla base della seguente considerazione: l'imputato ha sì agito per un motivo oggettivamente "abietto"; tuttavia, egli "si trovava ancora in una fase di adattamento culturale e, pertanto, in uno stato di tensioni interculturali (*in einem Zustand interkultureller Spannungen*), il che non consente di escludere che, nel momento in cui ha agito (...), sia ricaduto nel modo di pensare siciliano (*in sizilianische Denkweisen zurückgefallen*)", così da non rendersi conto della particolare turpitudine e ripugnanza del suo motivo ad agire.

Caso IT.4. - Landgericht Bückeburg 14 marzo 2006¹⁶⁶:

un italiano di ventinove anni, originario di Cagliari e già da qualche tempo impiegato come cameriere presso un ristorante italiano in Germania, sospettando che la propria fidanzata (una ragazza lituana di ventidue anni) lo abbia tradito, per 'punirla' la tiene segregata nel proprio appartamento per tre settimane, durante le quali la sottopone a violenze sessuali, anche di gruppo, a lesioni e percosse e ad altri atti di umiliazione (ad es., taglio dei capelli a zero).

Imputato dei reati di sequestro di persona, violenza sessuale e lesioni personali, viene condannato alla pena di sei anni di reclusione. Nel determinare la pena da infliggere, il giudicante gli concede una riduzione di pena (ai sensi del § 49 StGB), in quanto egli avrebbe agito in una situazione di imputabilità scemata

¹⁶⁴ Causa 4 StR 665/76; una sintesi della sentenza è pubblicata in *MDR* 1977, p. 809, a cura di HOLTZ.

¹⁶⁵ Sul passaggio, nell'ordinamento tedesco, da omicidio semplice (*Totschlag*) a omicidio qualificato (*Mord*) in presenza di un motivo "abietto (*niedrig*)" ad agire, v. *supra*, nota 45.

¹⁶⁶ Imputato Pusceddu, causa KLS 205 Js 4268/05 (107/05), udienza 25 gennaio 2006. Nell'ottobre 2007, allorché l'avvocato dell'imputato ha presentato istanza di esecuzione della pena in Italia, la notizia di tale sentenza è giunta anche nel nostro Paese, suscitando reazioni di autentica indignazione: v. ad es. i commenti riportati sul sito web di *La Repubblica*, alla pagina www.repubblica.it/2007/10/sezioni/cronaca/sardo-violenza/sardo-violenza/sardo-violenza.html, ove si può leggere anche il testo della sentenza. Sull'eco suscitata in Germania dalle reazioni italiane, può, invece, leggersi, *ex pluris*, il commento riportato in www.tagesspiegel.de/weltspiegel/Italien-Justiz;art1117,2398426.



(*verminderte Schuldfähigkeit*), dovuta ad una notevole diminuzione della facoltà di controllo (§ 21 StGB). L'imputato avrebbe, infatti, agito spinto da un eccesso di gelosia, rispetto al cui insorgere avrebbero contribuito le sue "particolari impronte etno-culturali (*besondere kulturelle und ethnische Prägungen*)". Il giudicante ritiene, invero, che "la concezione del ruolo della donna e dell'uomo", diffusa in Sardegna e alla quale l'imputato era ancora legato, "quantunque non possa valere come scusante (*wenngleich es nicht als Entschuldigung herhalten dürfe*), deve essere presa in considerazione al fine di una riduzione della pena (*müsse strafmildernd berücksichtigt werden*)".

Tra i **reati a difesa dell'onore**, in cui viene invece in rilievo il particolare concetto di onore quale **sentimento di autostima** (v. *supra*, casi 6.1-6.3), possiamo collocare il seguente caso tratto dalla giurisprudenza statunitense:

Caso IT.5. - People v. Bonadonna (1990)¹⁶⁷:

Giacomo Bonadonna, un immigrato siciliano, in occasione di un diverbio con un altro italiano, Roberto Lucarini, viene da questi ingiuriato con l'epiteto di "cornuto". Qualche giorno dopo Bonadonna spara a Lucarini, uccidendolo. Durante il processo, Bonadonna chiede che gli venga riconosciuta la *defense* della *provocation*, considerata la gravità dell'offesa ricevuta nel suo ambiente culturale di provenienza. La Corte, tuttavia, non è di tale avviso in quanto "*consideration of cultural context may be irrelevant to the jury's determination of how the reasonable person would react to the perceived insult*" e, conseguentemente, lo condanna per *murder*¹⁶⁸.

Infine, tra i **reati contro la libertà sessuale, commessi ai danni di ragazze minorenni**, le quali nella cultura d'origine dell'imputato non sarebbero destinatarie di una particolare tutela in ragione della loro età (v. *supra*, casi 8.1-8.5), possiamo collocare il seguente caso, tratto dalla giurisprudenza svizzera:

Caso IT.7. - Bundesgericht 19 dicembre 1978¹⁶⁹:

un ragazzo di diciannove anni, immigrato in Svizzera dalla Sicilia da cinque anni, per alcuni mesi ha ripetuti rapporti sessuali con la sua fidanzatina quindicenne. Poiché in Svizzera costituisce reato il compimento di atti sessuali con una persona minore degli anni sedici, egli viene imputato del delitto di atti sessuali con fanciulli (art. 187 c.p. sviz.). Il *Bundesgericht*, tuttavia, decide di "prescindere da ogni pena" nei suoi confronti, in quanto ritengono integrata una

¹⁶⁷ Caso non edito, ma riferito da RENTELN, *The Cultural Defense*, cit., p. 234, nota 53.

¹⁶⁸ Sulle due distinte figure di *murder* e *manslaughter* e sul ruolo della *provocation* nel determinare il passaggio dalla prima alla seconda, v. *supra*, nota 79.

¹⁶⁹ In BGE 104, IV, p. 217 ss.; su questa sentenza v. pure EGETER, *op. cit.*, note 10 e 770.



situazione di errore di diritto ai sensi dell'art. 20 c.p. sviz.¹⁷⁰. Secondo il supremo giudice svizzero, infatti, il giovane imputato non avrebbe avuto la minima idea né dell'illiceità penale, né della riprovevolezza etica della sua condotta, in quanto ignorava nella maniera più assoluta l'esistenza di una soglia di età del partner, al di sotto della quale non è consentito il compimento di atti sessuali: "in conformità con le convinzioni dell'Italia meridionale, egli sapeva soltanto che è immorale avere rapporti sessuali con una persona di sesso femminile e poi non sposarla, laddove tale norma morale prescinde dall'età della ragazza o della donna"; e l'imputato, stando alle sue dichiarazioni, aveva, sia all'epoca dei fatti che all'epoca del processo, intenzione di sposare la ragazza. "A causa, quindi, della sua particolare situazione personale, per effetto della quale la conformità della sua condotta alle norme morali e giuridiche gli pareva ovvia", egli non aveva nemmeno alcun motivo di dubitare della rilevanza penale della sua condotta e, quindi, di informarsi a tal proposito.

Chiusa

A questo punto abbiamo sotto gli occhi un'ampia serie di casi giudiziari riconducibili alla categoria dei *reati culturalmente motivati commessi dagli immigrati in Europa*. La quantità e la varietà di tali casi rende attuali ed ineludibili alcuni interrogativi: come deve reagire il diritto penale italiano e di altri paesi europei di fronte a tale tipologia di reati? deve conferire un qualche rilievo alla cultura d'origine dell'immigrato, *rectius* alla situazione di conflitto culturale che ha fatto da sfondo alla commissione del reato? in particolare, deve riservare, in considerazione di tale situazione di conflitto culturale, un trattamento speciale, e segnatamente più mite, per l'immigrato-autore del reato? ma fino a che punto si può 'tollerare' la differenza culturale che trova espressione in comportamenti penalmente rilevanti da parte dell'immigrato? e, alla luce delle eventuali risposte fornite ai precedenti quesiti, quali degli orientamenti finora emersi nella giurisprudenza dei paesi europei presi in considerazione in questo studio (Italia, Inghilterra, Germania e Svizzera), sono condivisibili?

Si tratta di interrogativi centrali per il diritto penale delle società multiculturali di tipo polietnico quali stanno sempre più diventando le società europee; e su tali interrogativi, in effetti, la dottrina penalistica europea ha cominciato ad interrogarsi ed è prevedibile continuerà a farlo, alla ricerca di risposte razionali ed equilibrate, anche negli anni a venire.

¹⁷⁰ L'art. 20 c.p. sviz., prima della modifica operata con Legge Federale 13 dicembre 2002, così recitava: "se l'agente ha avuto ragioni sufficienti per credere che l'atto fosse lecito, il giudice può attenuare la pena secondo il suo libero apprezzamento o prescindere da ogni pena" (sull'errore sul divieto si veda ora l'art. 21 c.p. sviz.).