

*Paolo Veronesi*

### DIRITTI COSTITUZIONALI E MULTICULTURALISMO\*

SOMMARIO: 1. Una premessa. – 2. Costituzione (materiale), diritti della persona e pluralismo. – 3. *Segue*. Da dove sgorgano i principi personalista e pluralista? – 4. Multiculturalismo e pluralismo: due facce della stessa medaglia. – 5. *Segue*. Tra assimilazionismo, separatismo e interazione. – 6. Nel nucleo duro della tutela: la poligamia (*rectius*: poliginia). – 7. *Segue*. Le mutilazioni genitali femminili (m.g.f.). – 8. La “zona grigia” e i veli islamici. – 9. L’area dell’indifferente (o quasi). – 10. Il multiculturalismo nel processo penale. – 11. Una sintesi (molto parziale).

#### 1. *Una premessa*

Una premessa è d’obbligo. L’espressione “multiculturalismo” è intuitivamente comprensiva di una molteplicità di significati. Ad esempio, essa è utilizzata come generico richiamo a un tutelato pluralismo culturale, oppure – all’opposto – per designare quello specifico modello relazionale che «al limite implica la conquista, da parte di una cultura, di spazi politici differenziati – in forme che vanno dall’autonomia alla secessione – rispetto a quelli di altre culture»<sup>1</sup>. Tra tali estremi si colloca un

\* Il testo riproduce l’intervento, ampliato e corredato di note, svolto in un dialogo con Francesco Belvisi nel corso dell’incontro su “*Diritti costituzionali e società multiculturali*”, organizzato da Gladio Gemma per il Circolo Culturale “*Nuovo Formigini*”, a Modena, il 14 aprile 2011. L’intervento di Belvisi è pubblicato in questo fascicolo della *Rivista*, 1 ss.

<sup>1</sup> C. GALLI, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Multiculturalismo. Ideologie e sfide*, Bologna 2006, 8. Sui problemi di “balcanizzazione culturale” che l’ultima impostazione richiamata nel testo potrebbe provocare («divisione aggressiva... identificazione di un “noi” fonte di intolleranza... esclusione... conflitti devastanti») v. B. PASTORE, *Pluralismo, fiducia, solidarietà*, Milano 2007, 20.

ampio ventaglio di definizioni del fenomeno, sempre in bilico tra la strenua protezione di un'identità "dura e pura" o la tendenziale spinta alla coesistenza e alla collaborazione tra realtà culturali variamente "diverse" e da tutelare<sup>2</sup>.

Del resto, è lo stesso concetto di "cultura" ad apparire (contemporaneamente) comprensibile e inafferrabile, se è vero che la stessa antropologia ne avrebbe isolati addirittura 634 significati<sup>3</sup>; il rischio è dunque quello della classica "babele", in cui fenomeni davvero culturali non vengono affatto reputati tali mentre comportamenti semplicemente illeciti finiscono per essere giustificati, in modo più o meno accondiscendente, in ragione della loro (magari fittizia) matrice identitaria.

Nelle pagine che seguono – collocandoci nel solco di altre trattazioni – si affronterà tale fenomeno *sub specie* della necessità di perseguire, nel quadro di uno Stato costituzional-democratico, la pacifica convivenza tra appartenenti a culture molto diverse e spesso in conflitto nella definizione di talune vicende proprie del vivere comune<sup>4</sup>. In linea di principio, si muoverà dunque dall'idea della pari dignità costituzionale da riconoscersi alle espressioni culturali dei singoli e dei gruppi che convivono in una società democratica; dall'idea, cioè, che ciascuna persona ha comunque il diritto di crescere e realizzarsi all'interno della propria cultura di nascita o d'elezione, non essendo quindi forzata ad adeguarsi a quella maggioritaria, ma neppure a quella, minoritaria, in cui si trovasse occasionalmente situata<sup>5</sup>.

## 2. Costituzione (materiale), diritti della persona e pluralismo

Per affrontare i temi del multiculturalismo seguendo un taglio di diritto costituzionale "positivo" – e non già quello rappresentato dagli uti-

<sup>2</sup> Per una rassegna degli assai diversi modelli di relazione multiculturale praticati in varie realtà statuali v. E. CECCHERINI, voce *Multiculturalismo (dir. comp.)*, in *Dig. disc. pubbl.* Agg. 2008, Torino 2008, 486 ss.

<sup>3</sup> Lo sottolinea I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali nella giurisprudenza italiana e comparata*, in *Quad. cost.* 2010, 532.

<sup>4</sup> Ci si collocherà, dunque, nella stessa prospettiva adottata da F. BELVISI, *I diritti fondamentali nella società multiculturale*, in questo fascicolo della *Rivista*, 1 ss., pur allontanandosi su taluni fronti.

<sup>5</sup> A. FERRARA, voce *Multiculturalismo*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO (a cura di), *Dizionario di politica*, Torino 2004, 599.

lissimi ma più fluidi confini della filosofia o della sociologia – è forse opportuno muovere dal noto concetto mortatiano di “Costituzione materiale”<sup>6</sup>. Molto sinteticamente, secondo tale teoria – non disdegnata, peraltro, dalla stessa giurisprudenza<sup>7</sup> – in ogni Costituzione rigida qual è la nostra esiste un sistema di principi, valori e interessi, il cui “nucleo essenziale” è proibito intaccare non soltanto mediante leggi ordinarie, ma neppure attraverso il ben più complesso procedimento di revisione<sup>8</sup>. Questo “blocco” costituisce il frutto dell’accordo tra le forze dominanti che hanno assolto al compito di ordinare quella particolare società, dotandola perciò di una Carta costituzionale. Per quanto riguarda l’ordinamento italiano, tali principi costituiscono insomma – potremmo dire – il patrimonio genetico del nostro sistema nonché il fondamento della sua validità: un vero e proprio “punto di non ritorno”. Nel loro “contenuto di base” (e non nei “dettagli”, che possono invece essere rimodulati mediante la revisione costituzionale) tali principi devono quindi venire strenuamente difesi, a pena di alterare profondamente la fonte della stessa legittimità del nostro ordinamento. Ciò darebbe infatti vita a una vera propria “frattura”, scaturendone perciò il conio di un ordinamento tutt’affatto diverso, poggiante su altre fondamenta.

Prendendo a modello la Costituzione italiana, che cosa ritroviamo dunque nel suo nucleo essenziale e imm modificabile? Ai peculiari fini del tema in discorso interessano soprattutto alcuni degli elementi collocati in questo cuore incandescente della sua trama.

In primo luogo viene in rilievo il cosiddetto principio personalista<sup>9</sup>. Esso traduce infatti in norma giuridica vincolante uno dei più significativi approdi della più recente cultura occidentale; in base alle sue coordinate la persona va sempre assunta come fine e mai come mero strumento dell’agire umano altrui. Com’è peraltro noto, tale principio, sebbene generalmente accolto, conosce poi assai diverse declinazioni in concreto, spesso radicalmente in contrasto le une con le altre; nella sua

<sup>6</sup> Il richiamo è ovviamente al noto studio di C. MORTATI, *La Costituzione in senso materiale*, Milano 1940, *passim*.

<sup>7</sup> Ne costituiscono taluni esempi le sentenze costituzionali n. 18/1982 (punto 5 del *Considerato in diritto*) e n. 1146/1988 (punto 2.1 del *Considerato in diritto*).

<sup>8</sup> V., per tutti, L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova 1991, 160.

<sup>9</sup> Sulla centralità del principio personalista nella nostra Costituzione v., specialmente, N. OCCHIOCUPO, *Liberazione e promozione umana nella Costituzione: unità di valori nella pluralità delle posizioni*, Milano 1988, *passim* e, da ultimo, A. VEDASCHI, *Il principio personalista*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Principi costituzionali*, Torino 2011, 274 ss.

essenza (e in astratto) esso è tuttavia posto alla base di ogni ragionamento giuridico che voglia evidenziare o ammantarsi di uno spessore davvero democratico. Attraverso l'art. 2 della Costituzione (in cui tale idea già viene profilata in via generale), e quindi mediante le singole libertà poi disciplinate nel dettaglio in altri luoghi della Carta, i diritti fondamentali vengono perciò riconosciuti «ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani»<sup>10</sup>, italiani o stranieri che siano<sup>11</sup>. Non è quindi, innanzi tutto, possibile che gli apparati pubblici (o qualsivoglia soggetto privato) discriminino taluni soggetti in ragione del loro sesso, della razza, della lingua, della religione, del gruppo o della formazione sociale cui appartengono (e così via): questo è il fondamentale (e conseguente) portato del principio di uguaglianza, sancito all'art. 3 Cost. La saldatura tra tale previsione e la prospettiva personalista è del resto addirittura esplicitato dal secondo comma dell'art. 3<sup>12</sup>. Ma non è neppure ammesso il “comunitarismo” senza se e senza ma, ossia l'idea che i diritti dei singoli vadano filtrati dai (e in prima battuta riconosciuti ai) rispettivi gruppi di appartenenza, i quali potrebbero così conculcarli, ove ciò fosse funzionale alla loro identità<sup>13</sup>. «Qui risulta evidente il rischio dell'oppressione degli individui, posto che le libertà personali verrebbero sacrificate a favore del gruppo», congelandosi poi «ogni gruppo in una configurazione statica, inibendo... il confronto e il dialogo interculturale»<sup>14</sup>.

Anche per i singoli diritti previsti in Costituzione – tesi appunto a implementare nel dettaglio questi primi principi fondamentali – vale poi quanto appena affermato con riguardo all'idea di Costituzione materiale; tanto è vero che proprio i diritti costituiscono – per comune consenso – l'ingrediente essenziale di quest'ultima. Così, ricorrendo a un'immagine alquanto istruttiva, si è affermato che la disciplina dei diritti è sostanzialmente equiparabile a un ombrello; vi è una posizione in cui la

<sup>10</sup> Così nella sentenza costituzionale n. 105/2001, punto 4 del *Considerato in diritto*.

<sup>11</sup> Sulle varie strategie argomentative utilizzate per riconoscere e garantire anche agli stranieri i diritti costituzionali fondamentali v., per tutti, A. PUGIOTTO, “*Purché se ne vadano*”. *La tutela giurisdizionale (assente o carente) nei meccanismi di allontanamento dello straniero*, in questa *Rivista*, 2009, 485 ss. e ivi ulteriore bibliografia.

<sup>12</sup> Ove si legge che obiettivo della «Repubblica» dev'essere «il pieno sviluppo della persona umana».

<sup>13</sup> Su tale tema v., ad esempio, molto chiaramente, A. RENAUT, A. TOURAINE, *Un dibattito sulla laicità*, Roma 2007, 105 ss.

<sup>14</sup> B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 51.

protezione dei diritti è massima; tuttavia, man mano che ci si allontana dal centro della copertura, maggiori saranno i rischi di venire bagnati dalla pioggia<sup>15</sup>. Fuor di metafora: al di là di un suo nucleo duro, il quale va protetto con fermezza, vi sono poi margini per l'adattamento (e il bilanciamento) del singolo diritto in rapporto alla portata degli altri diritti coinvolti nelle varie fattispecie di volta in volta sotto la lente<sup>16</sup>. E ciò vale per ogni situazione soggettiva, anche la più essenziale: si pensi, per esempio, al diritto alla vita<sup>17</sup>.

Tali principi (personalista e di uguaglianza) implicano e al contempo forgianno, però, un'altra fondamentale traiettoria disegnata dalla nostra Costituzione materiale: il principio pluralista. Nell'architettura della Carta anch'esso è perciò tutelato – non a caso – proprio a partire dall'art. 2 Cost. Il riconoscimento delle libertà e dei diritti, nonché l'obiettivo della sempre più perfezionata realizzazione personale, implicano infatti che l'ordinamento tuteli l'inevitabile conseguenza per cui i vari soggetti (singoli o associati) useranno assai diversamente quelle stesse libertà in concreto. Il principio pluralista è così declinato e protetto in vari modi e in molti luoghi della nostra Costituzione, permeandola nel profondo. Quasi in una morsa a tenaglia, esso è inoltre esplicitato all'art. 22 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ove si prescrive che l'Unione deve rispettare «la diversità culturale, religiosa e linguistica»; ancora ai sensi di due disposizioni costituzionali (gli artt. 11 e 117 Cost.), e dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, anche tale norma è infatti ormai costituzionalmente vincolante per l'Italia. E in questo passaggio testuale il pluralismo è chiaramente accolto anche nella sua stessa dimensione multi-culturale. Ciò valga per chi avesse avuto o abbia ancora dubbi.

<sup>15</sup> R. BIN, *Diritti e fraintendimenti*, in *Ragion pratica* 2000, 17.

<sup>16</sup> Non diverso – ma in prospettiva assai più ampia, e con diversi obiettivi – è ragionare di valori universali minimi (una sorta di minimo comune denominatore) i quali definirebbero il nucleo indefettibile dei diritti da riconoscere a ogni uomo; «tanto più ci si discosta da questo livello elementare e minimale, tanto più ci si addentra nelle specificità culturali e ci si allontana dall'universale»: M. CARTABIA, *L'universalità dei diritti umani nell'età dei "nuovi diritti"*, in *Quad. cost.* 2009, 559.

<sup>17</sup> Bilanciato in più occasioni, anche all'interno della Carta o attraverso sue specifiche applicazioni operate dalla Corte costituzionale. Si pensi solo alla nota sentenza n. 27/1975 (che tra il diritto alla vita del nascituro e il diritto alla salute della donna in gravidanza privilegia quest'ultimo) o all'art. 32, comma 2, Cost. (che tutela, nella lettura prevalente, il diritto del malato a rifiutare qualsiasi trattamento sanitario, anche salvavita).

### 3. Segue. *Da dove sgorgano i principi personalista e pluralista?*

Tutti i principi sinora evocati – assieme ad altri che ora non ci interessano – costituiscono senza dubbio il precipitato delle tragiche esperienze maturate nel nostro passato. Perché (anche) gli ordinamenti giuridici dell'Occidente contemporaneo sorgono da dissidi culturali laceranti – spesso superati o sopiti solo di recente – i quali, però, talvolta rialzano la testa. Si pensi, ad esempio, ai devastanti conflitti che, in Europa, hanno dato luogo alla progressiva separazione tra potere temporale e spirituale, plasmando così il prima inesistente diritto di libertà religiosa. Ma si pensi altresì al rimontante antisemitismo, eco (per ora pallida) della rivoltante persecuzione senza quartiere messa in atto nella prima metà del secolo scorso; oppure si pensi agli scontri di stampo nazionalista, razziale e religioso che hanno infiammato lo sfaldarsi della ex Jugoslavia. Si rifletta inoltre sui radicali conflitti ideologici che hanno dato il via alla Seconda Guerra mondiale e poi alla c.d. “Guerra fredda”; sulle trasformazioni (non da tutti gradite) della struttura sociale; sui conflitti interni ai rapporti familiari (ancora in corso di assestamento). “Piccoli” e “grandi” sommovimenti che presentano tuttavia sempre il rischio – almeno in alcune loro versioni – di venire dimenticati o accantonati, avendo così modo di replicarsi e attualizzarsi<sup>18</sup>.

Insomma, se rinnegassimo i principi di cui s'è detto rifiuteremmo, al contempo, la nostra stessa civiltà nonché il frutto degli insegnamenti tratti dalle vicende storiche che abbiamo drammaticamente vissuto e poi voluto (anche giuridicamente) esorcizzare. Ne risulterebbe che, non usando alcun tipo di coazione su chi rifiuta il nucleo essenziale di questi approdi, faremmo della nostra cultura (e delle nostre esperienze storiche) un uso suicida<sup>19</sup>; diventeremmo insomma “suicidi per correttezza”<sup>20</sup>. D'altro canto, è senz'altro vero che questo stesso “nucleo duro” possiede un certo margine di elasticità; le sue spesso imprevedibili sfaccettature emergono così proprio al contatto con realtà effettuali del tutto nuove<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Sul fatto (per certi versi fisiologico) in base al quale gli ordinamenti, nel lungo termine, perdono la memoria degli scontri originari da cui scaturiscono i loro equilibri v. S. CECCANTI, S. MANCINI, *Come reagiscono gli ordinamenti giuridici alle culture altre?*, in C. GALLI (a cura di), *Multiculturalismo*, cit., 168.

<sup>19</sup> G. ZAGREBELSKY, *Una riflessione sul multiculturalismo*, in *I diritti dell'uomo – Cronache e battaglie* 2007, n. 2, 9.

<sup>20</sup> Così titolava, significativamente, una pagina de *Il Sole 24 Ore* (17 maggio 2009).

<sup>21</sup> M. CARTABIA, *L'universalità dei diritti umani*, cit., 562 ss., afferma perciò che è os-

#### 4. *Multiculturalismo e pluralismo: due facce della stessa medaglia*

La vera questione consiste peraltro nello stabilire come concretamente si atteggino e vadano applicati questi irrinunciabili principi del nostro patrimonio costituzionale al contatto con i problemi generati da una nuova forma di multiculturalismo, provocata dal confronto con culture che conoscono tassi di secolarizzazione molto meno pronunciati dei nostri. In particolar modo, le difficoltà emergono allorché taluni comportamenti vengono valutati in modo profondamente diverso dall'ordinamento italiano (forgiato dai principi che già evocavo) e da taluni soggetti e gruppi di più recente ingresso (*in primis*, gli immigrati aventi altre ascendenze etniche, religiose, politiche e culturali). Persone e gruppi che talvolta adottano atteggiamenti non soltanto in contrasto con norme di legge o con comportamenti sedimentati presso gli autoctoni, ma che parrebbero addirittura aggredire e voler ribaltare lo stesso nucleo costituzionale di cui ragionavamo.

Pare comunque possibile affrontare i problemi posti da tale versione del multiculturalismo assumendo quest'ultimo come una forma particolare di pluralismo<sup>22</sup>; utilizzando e adattando, cioè, gli strumenti che le Costituzioni contemporanee (e la nostra stessa Costituzione) – pur pensando a fenomeni ben diversi – hanno individuato a questo specifico scopo. Anche perché – come si diceva – tali “utensili giuridici” sono stati forgiati proprio per risolvere una serie di dirimenti questioni che anche l'Occidente ha dovuto affrontare (e talvolta ancora affronta) all'interno delle sue stesse coordinate culturali. Si pensi, ad esempio, all'attualità della rivendicazione di “valori non negoziabili” da parte delle gerarchie cattoliche o da taluni gruppi di credenti; una pretesa che rimanda a uno scontro tra culture e civiltà, escludendo a priori ogni dialogo con chi sostiene tesi diverse, anche se non massimaliste. Il dibattito sull'aborto, sulla procreazione assistita, sulle coppie di fatto, sulla famiglia omosessuale e sul “fine vita” rende bene l'idea di queste perduranti lacerazioni interne al nostro stesso tessuto culturale; mettere a fuoco tali questioni

servando gli uomini nelle loro interrelazioni, a una data latitudine e in un dato contesto, nell'incontro e nel confronto tra le culture, oltre che attraverso l'esame critico delle tradizioni, che è possibile identificare la “soglia elementare universale” dei diritti.

<sup>22</sup> E. GROSSO, *Multiculturalismo e diritti fondamentali nella Costituzione italiana*, in A. BERNARDI (a cura di), *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, Milano 2006, 114 ss. Sul tema v. anche B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 55 ss., che ragiona di un “pluralismo comprensivo” e di una “concezione integrazionistica” della Costituzione.

evidenzia altresì come sia spesso necessario – nella pratica e nella giurisdizione – che queste fratture vadano comunque ricomposte, dando ad esse una soluzione giuridica conforme ai principi (benché non da tutti accettata)<sup>23</sup>.

Si pensi inoltre alla delicatissima *querelle* circa l'esposizione del crocifisso sulle pareti delle scuole pubbliche o dei tribunali, la quale appare prevalentemente interna alla nostra società ed esprime – almeno in alcune sue versioni – la sempre latente contrapposizione “multiculturale” fra istanze liberali e confessionali<sup>24</sup>. Una questione complessa, quest'ultima, non affrontabile qui in tutte le sue pieghe, la quale conosce ricostruzioni e prese di posizione assai diverse tra loro (e, talvolta, modulate ben al di là della netta antitesi tra favorevoli e contrari all'affissione)<sup>25</sup>. Tale scontro si è quindi e inevitabilmente trasfuso in una serie di pronunce giurisprudenziali di segno decisamente contraddittorio<sup>26</sup>; sino a giungere – in definitiva – alla plastica contrapposizione tra la pronuncia della seconda sezione della Corte di Strasburgo (che ha sancito l'illegittimità dell'esposizione del crocifisso nelle scuole italiane) e quella della Grande Camera (che ha invece motivato e concluso in modo esattamente contrario, ribaltando quindi gli approdi del primo grado)<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Si pensi al già citato caso dell'aborto, cui la Corte ha comunque dovuto fornire risposta, anticipando l'intervento del legislatore (sent. cost. n. 27/1975), oppure alle note vicende che hanno interessato Piergiorgio Welby ed Eluana Englaro (in cui sono stati soprattutto i giudici ordinari – ma non solo – a doversi esprimere).

<sup>24</sup> E. GROSSO, *Multiculturalismo*, cit., 116.

<sup>25</sup> Si v. la nota proposta avanzata, tra gli altri, da S. CECCANTI, *E se la Corte andasse in Baviera?*, in AA.VV., *La laicità crocifissa. Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, Torino 2004, 21, la quale – ispirandosi, appunto, alla soluzione bavarese – auspica scelte calibrate sulle realtà dei singoli casi nonché sulle esigenze dialogicamente manifestate dai diretti interessati.

<sup>26</sup> Per averne un saggio si v., ad esempio, l'ord. 23 ottobre 2003 del G.u.p. presso il Tribunale dell'Aquila, la sentenza della Cass. pen., sez. IV, 1° marzo 2000, n. 439 e l'ordinanza di rimessione del T.A.R. Veneto del 14 gennaio 2004, n. 56 (tutte orientate nel segno dell'illegittimità costituzionale dell'esposizione) nonché, di contro, la sentenza 17 marzo 2005, n. 1110 dello stesso T.A.R. e la sentenza del Consiglio di Stato n. 556/2005 (che hanno invece concluso per la piena legittimità dell'esposizione). Nel mezzo vi è stata altresì una decisione d'inammissibilità della Corte costituzionale (ord. n. 389/2004), sollecitata dalla citata rimessione del T.A.R. Veneto.

<sup>27</sup> Per approfondimenti su queste due ultime decisioni cfr. P. TANZARELLA, *Le decisioni Lautsi c. Italia: due pesi due misure* e J. WITTE JR., *Lift High the Cross? Il caso Lautsi c. Italia nella prospettiva americana*, entrambi in M. CARTABIA (a cura di), *Dieci casi sui diritti in Europa*, Bologna 2011, 81 ss. e 95 ss. Si v. altresì C. PINELLI, *Esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche e libertà di religione*, in *Giur. cost.* 2011, 947 ss.



## 5. Segue. Tra assimilazionismo, separatismo e interazione

In rapporto alle realtà multiculturali, l'operare congiunto dei principi personalista e pluralista esclude così, innanzi tutto, una prospettiva di tipo rigorosamente *assimilazionista*, la quale mirasse, cioè, a cancellare sempre e comunque l'alterità, imponendo un unico modello esistenziale. Si tratterebbe peraltro di una tesi autocontraddittoria, in quanto l'uniformità coatta verrebbe predicata e praticata da un ordinamento che invece legittima – nei suoi stessi principi fondanti – il diritto alla differenza<sup>28</sup>. Insomma, a un eventuale fondamentalismo si risponderebbe così con un altro (e per di più illegittimo) fondamentalismo<sup>29</sup>.

Analoghe conclusioni valgono per la spesso (inopinatamente) sbandierata idea della *reciprocità*, ossia per la pretesa di subordinare il riconoscimento dei diritti “dell'altro” alla condizione che il suo Paese di provenienza riconosca analoghi diritti “a noi”<sup>30</sup>. Per il segmento di soggetti coinvolti da tale impostazione, il nostro ordinamento dovrebbe perciò ritenersi *in toto* assimilabile a un sistema razzista e autoritario; né si comprenderebbero – in quest'ottica – l'universale riconoscimento dei diritti sancito dall'art. 2 Cost. (e da molte altre norme costituzionali), né gli effetti prodotti dal c.d. principio internazionalista, abbracciato sin da subito dalla nostra Costituzione e ulteriormente irrobustito dalla revisione dell'art. 117, comma 1, Cost.<sup>31</sup>. E neppure avrebbe senso la previsione sul diritto d'asilo, predisposta, in termini così ampi, dall'art. 10, comma 3, Cost.

D'altro canto, la vigenza dei principi di cui s'è detto esclude altresì il *separatismo*, ossia la distinzione asfittica e per “compartimenti stagni” tra i gruppi di diversa ispirazione, ciascuno in sé autonomo e impenetrabile

<sup>28</sup> F. BELVISI, *Identità, minoranze, immigrazione: com'è possibile l'integrazione sociale? Riflessioni sociologico-giuridiche*, in *Dir. imm. citt.* 2002, n. 4, 17.

<sup>29</sup> C. GALLI, *Introduzione*, cit., 16.

<sup>30</sup> Cfr. F. RIMOLI, *Laicità, postsecolarismo, integrazione dell'estraneo: una sfida per la democrazia pluralista*, in *Dir. pubbl.* 2006, n. 2, 345 s.: «chi invoca la superiorità delle democrazie sulle teocrazie dovrebbe poi mantenere ancora più ferma la loro differenza proprio su questi punti critici». Sulla circostanza per cui la “reciprocità” finisce «per rovesciare la prospettiva costituzionale personalista in un pericoloso organicismo di ritorno, riducendo le persone e la loro individualità in soldatini di piombo nelle mani delle sovranità statali», v. A. PUGIOTTO, “*Purché se ne vadano*”, cit., 486 (che cita al proposito la sentenza cost. n. 11/1968).

<sup>31</sup> Come ora si ricava a chiare lettere dalle recenti sentenze cost. n. 348-349/2007 e n. 80/2011, che “fanno il punto” sulla questione.

(soprattutto in uscita)<sup>32</sup>. Tra l'altro, si tratta con ciò di evitare i rischi della c.d. "polarizzazione di gruppo", ossia il pericolo che le cerchia chiuse e impermeabili al diverso debordino verso l'estremismo, il conflitto e l'ostilità preconcepita, come avviene per chi si confronta solo con soggetti che sostengono tesi analoghe alle proprie<sup>33</sup>. Le recenti prese di posizione dei capi del governo tedesco e inglese hanno del resto attestato il fallimento politico di un simile modello separatista<sup>34</sup>. È invece tipico della democrazia pluralista – e a mo' di antidoto – far sì che le persone e le stesse istituzioni debbano sempre confrontarsi con chi è portatore di prospettive diverse. In altri termini, la dialettica multiculturale «ha come fulcro l'affermazione della propria identità insieme alla... disponibilità a riconoscere gli altri»<sup>35</sup>.

Rimane quindi l'*interazione*<sup>36</sup>, ovvero, com'è stato efficacemente detto, la strada di una «rispettosa integrazione»<sup>37</sup> o di «un'unità differenziata»<sup>38</sup>. Ciò comporta il necessario riconoscimento del reciproco diritto di ciascuna tendenza culturale di svolgere la propria opera senza l'uso di mezzi violenti o coercitivi (rifiuto dell'assimilazionismo), lasciando però sempre bene aperti i varchi tra l'uno e l'altro gruppo, e dunque tutelando il diritto fondamentale dei singoli di affrancarsi in tutto o in parte dalla comunità d'appartenenza, esercitando con ciò le libertà ad essi riconosciute (rifiuto del separatismo asfittico)<sup>39</sup>. Si vuole quindi evitare (tutela del personalismo) che il soggetto venga irrimediabilmente assoggettato ad altri (o a gruppi) ovvero ponga se stesso nella totale disponibilità di altri (o di gruppi). L'idea è quella di consentire l'effettiva «ibri-

<sup>32</sup> Si darebbe con ciò luogo a «una co-esistenza senza con-vivenza», secondo il modello del "separati ma uguali", che per almeno un secolo ha regolato il rapporto tra bianchi e neri negli Stati Uniti: G. ZAGREBELSKY, *Una riflessione sul multiculturalismo*, cit., 10.

<sup>33</sup> Molto chiaro nel descrivere questo fenomeno, e a definirne le ripercussioni sul piano costituzionale, è C. SUNSTEIN, *A cosa servono le Costituzioni?*, Bologna 2009, 17 ss.

<sup>34</sup> Cfr. S. ANGELETTI, *Il discorso di David Cameron riaccende il dibattito sul multiculturalismo*, in *www.federalismi.it* (n. 5/2011).

<sup>35</sup> B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 31.

<sup>36</sup> G. ZAGREBELSKY, *Una riflessione sul multiculturalismo*, cit., 10.

<sup>37</sup> C. DI MARTINO, *La convivenza tra culture*, in M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna 2007, 504.

<sup>38</sup> F. BELVISI, *Identità, minoranze, immigrazione*, cit., 12.

<sup>39</sup> Ciascuna parte deve dunque riconoscere le altre «come competitori-collaboratori nella ricerca di verità autentiche»: G. ZAGREBELSKY, *Una riflessione sul multiculturalismo*, cit., 11.

dazione di culture depotenziate della loro rispettiva ostilità e private della loro pretesa di esclusività»<sup>40</sup>.

L'autodifesa della società pluralista – anche attraverso l'uso del diritto – deve dunque attivarsi per proteggere questo suo nucleo duro, essenziale alla sua stessa sopravvivenza e alla tutela di tutti, singoli o gruppi che siano<sup>41</sup>: esso si traduce nella rinuncia alla violenza in vista dell'affermazione della propria identità e nel riconoscimento di un pluralismo maturo quale condizione della libertà di tutti<sup>42</sup>. L'obiettivo è dunque quello di rendere possibile la pacifica convivenza di persone e gruppi portatori di valori diversi (e, talvolta, divergenti): in ciò sta del resto il succo dei sistemi istituzionali democratici, pluralisti e secolarizzati, che in tal modo concretamente reagiscono all'esperienza delle forme di Stato totalitarie o teocratiche, le quali a tutt'altro obiettivo puntavano e mirano. Si tratterà quindi (e spesso) non già di convogliare forzatamente le regole comportamentali verso l'omogenea condivisione di determinati contenuti, assunti come validi *erga omnes*<sup>43</sup>, bensì – all'inverso – d'interrogarsi circa il nucleo intangibile e gli effettivi confini dei singoli principi di volta in volta in evidenza o in conflitto, la cui interpretazione consolidata può essere messa in discussione proprio dall'incontro con la “novità”. Quanto progressivamente si allontana da questo cuore pulsante del sistema – il quale, come si è detto, offre comunque taluni margini all'interpretazione – dev'essere invece variamente e gradatamente tutelato, sin quando non si giunga sul terreno di quanto deve restare del tutto indifferente, anche se magari nient'affatto gradito ai più (in quanto anomalo, bizzarro, fastidioso o addirittura impressionante). Va insomma dato ormai per acquisito che non esistono più le comunità monoetiche di un tempo, agglutinate dalla condivisione di una sola idea di “bene” da parte di tutti i loro membri (ammesso e nient'affatto concesso che simili società siano mai effettivamente esistite in questi termini). La nuova realtà con cui fare i conti è invece quella della società multietica, abitata anche da “stranieri morali”; la sfida, in questo quadro, è dunque quella

<sup>40</sup> C. GALLI, *Introduzione*, cit., 12.

<sup>41</sup> Il modello pluralista deve dunque certo «tutelare la totalità delle istanze presenti sulla scena politica, impedendo» però «la prevaricazione di alcuna sulle altre», e reagendo quindi in vario modo nei confronti di coloro «che programmaticamente rifiutino i presupposti stessi del confronto»: F. RIMOLI, *Laicità, postsecolarismo, integrazione*, cit., 367 s.

<sup>42</sup> C. GALLI, *Introduzione*, cit., 13.

<sup>43</sup> Così, quasi testualmente, F. BELVISI, *Identità, minoranze, immigrazione*, cit., 20.

di accettare il venir meno di un universo morale omogeneo (od omogeneizzante) senza accogliere, al contempo, gli esiti dei relativismi radicali, per i quali non esisterebbero paletti distintivi tra l'ammissibile e l'inammissibile, mentre tutto sarebbe consentito a priori<sup>44</sup>. Il pluralismo ci indica dunque una «prospettiva moderatamente relativista»<sup>45</sup>, ovvero il tracciato di un «relativo relativismo»<sup>46</sup>.

È ancora – se volete – la “metafora dell’ombrello” a guidarci; benché – come appare chiaro non appena si cominci a riflettere sui casi – le “mani” che impugnano tale attrezzo, pur astrattamente concordi, possono invece distinguersi quando si tratti di decidere l’inclinazione da fargli assumere nelle varie circostanze.

#### 6. *Nel nucleo duro della tutela: la poligamia (rectius: poliginia)*

Sulla scorta di quanto appena sostenuto vanno quindi impostate giuridicamente talune particolari fattispecie che celano altrettanti conflitti culturali; operazione quanto mai delicata proprio perché i modelli astrattamente cristallini – e all’apparenza condivisi – entrano poi in evidente frizione proprio sul piano della pratica. Spesso risulterà inoltre opportuno distinguere, pur all’interno della stessa famiglia di casi, quelli che presentano fisionomie conformi a Costituzione, quelli che si collocano al confine dei suoi recinti e quelli che invece si trascinano del tutto all’esterno di esso; vanno insomma evitate le approssimazioni. Comportamenti simili (ma nient’affatto uguali) potranno così essere variamente collocati nell’area di ciò che davvero contrasta con il nucleo essenziale della Costituzione o, addirittura, nella sfera dell’indifferente. Lo si risconterrà ragionando di molte fattispecie.

Nel “nucleo duro” della tutela approntata dalla nostra Costituzione materiale parrebbe così collocarsi il grande tema della poligamia<sup>47</sup>, ammessa in taluni Paesi islamici ma limitata, quando non addirittura vietata,

<sup>44</sup> R. PRODOMO, *Lineamenti di una bioetica liberale*, Bologna 2003, 15. Come scrive G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino 1992, 203, «non l’assolutismo di una sola ragione e nemmeno il relativismo rispetto alle tante ragioni (una o l’altra, pari sono)».

<sup>45</sup> F. BELVISI, *Identità, minoranze, immigrazione*, cit., 19.

<sup>46</sup> R. PRODOMO, *Lineamenti*, cit., 48, citando Michael Walzer.

<sup>47</sup> Una materia che da tempo è discussa: si v. le osservazioni “possibiliste” di J. STUART MILL, *Saggio sulla libertà*, Milano 2002 (1858), 105 ss.

in altri<sup>48</sup>. Va peraltro precisato che la materia non coinvolge solo l'Islam "d'importazione" bensì anche realtà sorte e ben conosciute nello stesso Occidente: si pensi al caso dei Mormoni negli Stati Uniti, ove la sua ufficiale messa al bando pare non abbia però sradicato del tutto il fenomeno<sup>49</sup>. *Rebus sic stantibus*, si tratta di una pratica che – a prescindere dal suo esplicito e vigente divieto penale (art. 556) – non potrebbe considerarsi legittima in Italia neppure invocando peculiari tradizioni religiose (e quindi agganciandola agli artt. 8 e 19 Cost.). *Prima facie* essa presuppone infatti non solo un evidente discriminazione tra le classi sociali (in materia che ha peraltro a che fare con il principio di uguaglianza), bensì anche un rapporto familiare inequivocabilmente fondato sulla supremazia gerarchica dell'uomo sulla donna. Tale realtà risulta dunque incompatibile con il "nocciolo duro" del principio d'uguaglianza, sancito, proprio con riguardo al rapporto tra i sessi, addirittura in due disposizioni costituzionali: l'art. 3, comma 1 (ove si tutela, appunto, il principio di uguaglianza senza discriminazioni di sesso) e l'art. 29, comma 2 (in puntuale riferimento proprio alle relazioni familiari). Non è quindi sufficiente invocare l'eventuale *consenso della donna* a entrare (consapevolmente) nella famiglia poligamica, ovvero l'accettazione della nuova moglie da parte delle consorti già inserite nel nucleo familiare<sup>50</sup>. Ciò derogherebbe comunque al nucleo essenziale del principio di uguaglianza nei rapporti tra i generi; evento che la Costituzione intende evitare *in assoluto* per le conseguenze dirette e a catena che ciò produrrebbe nel tessuto sociale<sup>51</sup>. Si tratta, del resto, di un principio ribadito in ogni documento internazionale; da ultimo, nella stessa Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea<sup>52</sup>.

<sup>48</sup> Per una rapida panoramica v. F. BELVISI, *Una riflessione normativa per la società multiculturale. L'esempio del matrimonio islamico*, in *Dir. imm. citt.* 2003, n. 4, 43.

<sup>49</sup> Si calcola, per approssimazione, che siano circa 40.000 i poligami mormoni attualmente esistenti negli Stati Uniti (ovviamente non esistono dati definitivi): cfr. S. NIRENSTEIN, *Lo scrittore David Ebershoff*, in *La Repubblica* del 14 maggio 2011, 44.

<sup>50</sup> E neppure prevedere una clausola di scioglimento del matrimonio, attivabile in ogni momento dalla consorte che non gradisca l'allargamento della platea delle mogli perseguita dal marito (come suggerito da F. BELVISI, *I diritti fondamentali*, cit., 17): sono troppe le situazioni di fatto che possono coartare la libera espressione della volontà della donna.

<sup>51</sup> A. M. GALOPPINI, *Ricongiungimenti familiari e poligamia*, in *Dir. fam.* 2000, 753, afferma perciò che tale declinazione del principio di uguaglianza non è negoziabile; giungere a un compromesso su questo terreno comporterebbe infatti «un costo politico altissimo».

<sup>52</sup> Per un significativo panorama di tali documenti cfr. N. COLAIANNI, *Poligamia e principi del diritto europeo*, in *Quad. dir. e pol. eccl.* 2002, 246 s.

Né pare condivisibile affermare che un simile divieto deborderebbe inevitabilmente verso forme di fastidioso paternalismo, imponendo, «per il bene della persona, valori e diritti che essa può non conoscere e/o condividere», giungendosi così «ad un passo dall'imposizione della morale mediante il diritto»<sup>53</sup>. Sono infatti molteplici le situazioni in cui l'esistenza del consenso è comunque inidonea a legittimare particolari comportamenti, specie se sussista un'evidente sperequazione delle "forze" in gioco, derivandone appunto la violazione del nucleo duro di un diritto: il consenso non è quindi sufficiente a rendere legittima la vendita di organi tra viventi o la decisione di rendersi schiavo, anche se tali scelte, in qualche frangente, potrebbero persino migliorare le condizioni in cui versa il bisognoso. Si temono infatti le conseguenze *erga omnes* che ciò potrebbe provocare.

Il divieto poligamico di cui si discute tuttavia vale e deve valere con riguardo ai rapporti tra coniugi ma non è affatto detto che esso debba ripercuotersi sui figli nati da una simile unione: ecco, dunque, una ponderazione possibile, collocata oltre la soglia di copertura massima dell'"ombrello" costituzionale. Da questo scaturisce la decisione di taluni giudici (ma non di altri) di concedere il permesso di soggiorno anche alla seconda moglie del musulmano poligamo che abbia partorito in Italia; ciò all'esclusivo scopo di tutelare l'interesse del figlio a godere della vicinanza e del sostegno di entrambi i genitori<sup>54</sup>. Qui siamo infatti all'esterno del nucleo duro di cui ragionavamo, posto che l'interesse del figlio è del tutto indipendente dalla tipologia del rapporto che lega i suoi genitori, come peraltro conferma l'art. 30 Cost<sup>55</sup>.

La medesima norma costituzionale appena menzionata mette però implicitamente in risalto un altro profilo assai significativo. Il suo terzo comma non vieta infatti, a ben vedere, *rapporti poligamici di fatto* (ossia una contemporanea pluralità di matrimoni intesi come mero "rappor-

<sup>53</sup> Così F. BELVISI, *I diritti fondamentali*, cit., 11 e 13.

<sup>54</sup> Su questo problema, e per il richiamo alla giurisprudenza contrastante sul punto, cfr. A. GUAZZAROTTI, *Giudici e Islam. La soluzione giurisprudenziale dei "conflitti culturali"*, in *Studium iuris* 2002, 872. Ulteriore giurisprudenza (per lo più favorevole al ricongiungimento) è rammentata da L. MIAZZI, *Immigrazione, regole familiari e criteri di giudizio*, in *Quest. giust.* 2005, 773.

<sup>55</sup> Sulla centralità che l'interesse del bambino deve assumere in tutti i casi in cui il giudice si trovi a fare i conti con realtà familiari plasmate dal fenomeno dell'immigrazione v. L. MIAZZI, *Famiglie straniere e giudici nella società multiculturale*, in *Minorigiustizia* 2006, n. 1, 28 s.

to”)<sup>56</sup>; essa, in realtà, li presuppone (sempre che questi non mettano a rischio «i diritti dei membri della famiglia legittima»). Oltre le apparenze, è del resto noto che simili realtà sono sempre esistite (e forse ancor più spesso esistono oggi) anche tra italiani. Né va taciuto che, dopo l’abolizione del reato d’adulterio e il rapido diffondersi del divorzio, la stessa *monogamia* occidentale ha subito un’evidente torsione. Essa mantiene così un significato giuridico solo in senso sincronico ma non anche diacronico: si può insomma avere un solo coniuge alla volta (stipulando un solo “matrimonio atto”) ma se ne possono avere anche più d’uno, ove tale sequenza rispetti quanto stabilito dalla legge<sup>57</sup>. Né va sottovalutato il sempre più imponente fenomeno delle famiglie allargate o ricomposte. Non preoccupa dunque più di tanto la constatazione per cui, in Inghilterra, il mantenimento del divieto non ha provocato la scomparsa della poligamia, bensì soltanto il suo occultarsi<sup>58</sup>. Da questo punto di vista, la situazione dei cittadini di cultura islamica propensi alla poligamia è del tutto parificata a quella degli inglesi autoctoni: gli uni e gli altri possono infatti praticare gli stessi comportamenti poligamici di fatto; a entrambi è però vietato il riconoscimento giuridico delle situazioni così generate, il quale legittimerebbe un’impossibile violazione del principio di uguaglianza e darebbe luogo a un pericoloso effetto “pedagogico” al contrario. Le stesse conclusioni possono evidentemente estendersi alla situazione italiana e a quella di molti altri Paesi occidentali.

Applicando le coordinate di un non troppo complesso (ma assai serio) test culturale elaborato di recente<sup>59</sup>, ne risulta inoltre che, anche assumendo il matrimonio poligamico come una realtà in tutto e per tutto culturale, si tratta tuttavia di una pratica che – in concreto – risulta assai poco diffusa<sup>60</sup>, interessando una frazione minima delle classi sociali più agiate<sup>61</sup>. Essa conosce inoltre discipline anche profondamente diverse

<sup>56</sup> Sulla possibilità – per i musulmani – di vivere in situazioni di poligamia di fatto anche in Italia v., ad esempio, A.M. GALOPPINI, *Ricongiungimenti familiari*, cit., 755.

<sup>57</sup> C. SARACENO, *Famiglie, una vicenda plurale*, in AA.VV., *Memoria o futuro della famiglia*, Milano 2000, 125. Analogamente N. COLAIANNI, *Poligamia*, cit., 232.

<sup>58</sup> F. BELVISI, *I diritti fondamentali*, cit., 14.

<sup>59</sup> I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 545 ss.

<sup>60</sup> Secondo i dati (ufficiali) riportati da V. FEDERICO, *La Francia s’interroga sulla poligamia*, in *Quad. cost.* 2010, 372, nel 2005 esistevano, nel Paese transalpino, tra le 16.000 e le 20.000 famiglie poligamiche, coinvolgendo circa 180.000 persone. Nel complesso, si trattava dello 0,3% della popolazione.

<sup>61</sup> Come ricorda lo stesso F. BELVISI, *I diritti fondamentali*, cit., 14, si tratta di circa il 2% del complessivo numero di unioni matrimoniali.

negli stessi Paesi di tradizione musulmana (compreso, per giunta, il divieto senza sfumature)<sup>62</sup>. Non va neanche sottaciuto che taluni interpreti, cimentandosi sugli stessi versetti del Corano utilizzati da chi l'ammette, estrapolano – al contrario – l'implicito divieto religioso di simili unioni<sup>63</sup>. Non si tratterebbe quindi (e forse) di un istituto davvero caratterizzante la cultura dell'“altro”, essendo, in aggiunta, in via di probabile estinzione. Anzi, da questo punto di vista, e sul medesimo terreno “familiare”, parrebbe assai più grave l'offesa culturale subita dai cittadini italiani che, uniti in famiglie di fatto, non vedono riconosciuta la loro volontà di dare una qualche veste giuridica alla loro unione. Lo stesso (e ancor di più) dicasi per gli omosessuali, cui è vietato sposarsi in Italia (e non solo) benché sia la loro stessa “natura” a indurli a inseguire una simile possibilità (peraltro inoffensiva per i diritti altrui). Fenomeni, questi ultimi, in rapida ascesa, nei confronti dei quali funziona a meraviglia la “prova del nove” dell'«adottare la prospettiva dell'altro»<sup>64</sup>: in fin dei conti i favorevoli alla poligamia possono pur sempre sposarsi quanto meno una volta, gli omosessuali – in Italia e anche altrove – assolutamente no.

Né vanno sottovalutate una serie di ulteriori conseguenze.

In primo luogo, va da sé che se venisse ammesso il matrimonio poligamico per ragioni culturali risulterebbe poi comunque assai arduo – prescindendo ora dalla sua incostituzionalità – negarlo anche a chi magari non condividesse le medesime tradizioni religiose.

In secondo luogo, neppure aggiungere alla poligamia il riconoscimento della poliandria – così equiparando il ventaglio di “possibilità matrimoniali” concesse agli uomini e alle donne – risolverebbe i problemi cui s'è accennato<sup>65</sup>. A parte che le ben diverse condizioni economiche e sociali in cui versano uomini e donne, anche in Occidente, rivela che, all'atto pratico, permarrebbe comunque un'evidente sperequazione di fatto tra gli uni e le altre, è tuttavia dirimente considerare che, anche negli ipotetici nuclei familiari composti da più mariti, si riscontrerebbe comunque la violazione del fondamentale principio di uguaglianza. A di-

<sup>62</sup> V. *supra* nota 48.

<sup>63</sup> Lo ricordano, tra gli altri, N. COLAIANNI, *Poligamia*, cit., 228 e F. BELVISI, *I diritti fondamentali*, cit., 17.

<sup>64</sup> I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 546.

<sup>65</sup> In questo senso v. invece N. COLAIANNI, *Poligamia*, cit., 247 e F. RIGOTTI, *Poligamia e diritti*, in *www.juragentium.it* (I-2005).



suguaglianza si aggiungerebbe quindi altra disuguaglianza, non già la sua scomparsa.

In terzo luogo, non va sottovalutato che, dal contestuale incrocio tra poligamia e poliandria, scaturirebbe la potenziale deflagrazione dell'istituto familiare, la cui realtà è invece protetta dall'art. 29 Cost.

Forse gli unici bilanciamenti possibili – a parte i casi (già trattati) del ricongiungimento dei minori e della poliginia/poliandria di fatto – vanno individuati, in primo luogo, nell'ammettere una tutela previdenziale e sanitaria per tutti i legittimi coabitanti, ancorandosi essa al c.d. principio della "vivenza a carico"<sup>66</sup>; in aggiunta, e *de iure condendo*, può forse ragionarsi circa la possibilità di prevedere che l'appartenente a un'altra tradizione religiosa possa – sia pur solo in via di principio – concludere certo un matrimonio potenzialmente poligamico, rendendolo però giuridicamente impossibile<sup>67</sup>. Dare effettivamente corso a questa scelta – pur non negata sulla carta – dovrebbe cioè leggersi come espressione della volontà di sciogliere il precedente vincolo matrimoniale (con tutte le conseguenze che ciò comporterà). Pochissima cosa, e decisamente ipocrita, ma – a ben pensare – non molto diversa dalle interpretazioni che – come già ricordato – ritengono che il Corano circonda la poligamia di tali e tante cautele da renderla, di fatto, impraticabile. *Mutatis mutandis*, tale soluzione non è poi neppure dissimile dai tentativi, talvolta auspicati, di tradurre in forma solo simbolica la pratica delle mutilazioni genitali femminili; primo passo – questo – per estirparle del tutto, senza danni fisici per le vittime e senza stigmatizzare oltremisura una pratica che ci appare ed è comunque inaccettabile. È insomma un po' come chiudere una ferita lasciando però visibile – a memento della vicenda che l'ha provocata – la sua cauterizzazione.

Su questi terreni, con questa fisionomia e con tali adattamenti, la poliginia, da istituto confliggente con i principi di base del nostro ordinamento, potrebbe ritenersi – pur se in forma evidentemente sublimata – una realtà addirittura "indifferente".

<sup>66</sup> Così A.M. GALOPPINI, *Ricongiungimenti familiari*, cit., 755. Sui problemi provocati, in Francia, dalla mancanza della copertura sanitaria per le mogli successive alla prima già riconosciuta, v. V. FEDERICO, *La Francia si interroga*, cit., 375.

<sup>67</sup> Nell'ottica di un sincretismo sempre più spiccato tra norme religiose tradizionali e norme dell'ordinamento ospitante, praticato nelle stesse comunità musulmane: lo riscontra A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, Roma-Bari 2001, 66.

## 7. Segue. *Le mutilazioni genitali femminili (m.g.f.)*

Anche il divieto delle m.g.f. trae linfa dal cuore stesso della nostra Costituzione materiale.

Gli antropologi hanno spiegato che questo rituale – prevalentemente concentrato in alcune zone africane – costituisce il frutto di un costume assai antico, avente una radice non tanto religiosa bensì culturale<sup>68</sup>. Ciò esclude dunque dal relativo dibattito giuridico-costituzionale ogni richiamo al tema della libertà religiosa (artt. 7, 8, 19 Cost.)<sup>69</sup>. Per inquadrare il fenomeno va invece sottolineato come le m.g.f. portino all'eccesso situazioni e approcci nei confronti del genere femminile da cui neppure la nostra cultura è stata ed è del tutto immune; prova ne sia che anche gli occidentali, in passato, le hanno conosciute e praticate addirittura negli ospedali. Sino agli anni '50 del Novecento si sono così adottate misure di questo genere anche solo per ovviare a talune forme di intemperanza femminile o per pazienti semplicemente *border line*. Dall'Inghilterra – ove pare abbia avuto inizio – la pratica si diffuse poi in Germania e in Francia, dove si registrarono anche episodi di infibulazione. Essa trasmigrò quindi negli Stati Uniti, in cui venne ufficialmente praticata sino al 1958<sup>70</sup>: in sostanza, l'altro ieri.

La contrarietà del nostro ordinamento a tali demolizioni anatomiche va comunque ormai assunta come un dato indiscutibile: queste pratiche consacrano infatti la soggezione irreparabile della donna alla comunità di appartenenza, negando i principi personalista e d'uguaglianza oltre che taluni relevantissimi diritti fondamentali (integrità personale, libertà sessuale, salute). Senza contare il fatto che (praticamente sempre) le vittime sono minori d'età, e quindi soggetti inermi di mutilazioni irreversibili volute da altri sui loro corpi<sup>71</sup>. In aggiunta, tali pratiche contrastano con gli

<sup>68</sup> L'origine delle m.g.f. è antichissima, anche se non esattamente databile. Parrebbe risalire a tradizioni egizie, ma non è escluso che la pratica si sia sviluppata anche prima, in base a usanze fenice, ittite e abissine del VI sec. a.C. Essa fu inoltre ripresa – nella sua versione anche maschile – dai romani, ai quali si deve il termine “infibulazione” (da “fibula”), e che l'applicavano agli schiavi e alle schiave per impedire loro di avere rapporti sessuali e procreare: cfr. G. DEL MISSIER, *Le mutilazioni genitali femminili*, in *Medicina e morale* 2000, 1111.

<sup>69</sup> G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali femminili*, in A. BERNARDI, B. PASTORE, A. PUGIOTTO (a cura di), *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, Milano 2008, 206.

<sup>70</sup> C. PASQUINELLI, *Infibulazione: il corpo violato*, Roma 2007, 40.

<sup>71</sup> In astratto, più controverso è invece il caso in cui sia una donna adulta e perfetta-

artt. 1 (dignità umana) e 3 (diritto all'integrità della persona) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nonché con la Convenzione Onu sui diritti del fanciullo (ratificata dall'Italia con la legge n. 196/1991).

Detto questo, ciò non significa che *ogni* repressione del fenomeno sia idonea e comunque legittima. La legge n. 7/2006 – che ha specificamente e pesantemente sanzionato tali comportamenti – mette anzi in palese evidenza una problematica disparità di trattamento tra le più classiche ipotesi di m.g.f. e altri casi non meno cruenti di lesione, i quali invece continuano a ricadere nell'ambito delle tradizionali lesioni gravissime, più cautamente sanzionate<sup>72</sup>. Peraltro, già prima della legge n. 7, non mancavano affatto le ipotesi d'incriminazione alle quali ricondurre i casi di m.g.f. In particolare, la condotta in oggetto veniva assorbita entro la fattispecie delle *lesioni gravi* (punita con la reclusione da tre a sette anni) o eventualmente *gravissime* (con una pena ricompresa entro la forbice dei sei e i dodici anni di reclusione). Poiché però la prevalente giurisprudenza costruisce tali figure delittuose non già alla stregua di vere e proprie fattispecie autonome, bensì come semplici circostanze aggravanti del reato di lesioni personali (art. 582 c.p.), ciò consentiva di temperarne talune rigidità sanzionatorie ai fini di un'effettiva individualizzazione della pena<sup>73</sup> (ad esempio, mediante il richiamo a eventuali attenuanti calibrate sul caso concreto)<sup>74</sup>. Ora, invece, la creazione di una fattispecie penale autonoma (peraltro auspicata in numerosi documenti del Parlamento Europeo) rende tutto questo praticamente impossibile. Già *prima facie* ciò pone dunque in evidenza una problematica disparità di trattamento tra le ipotesi di m.g.f. e altri comportamenti lesivi non meno gravi (ad esempio, l'amputazione dell'organo genitale maschile o l'escissione dell'occhio), che invece continuano a ricadere tra le ipotesi di lesione gravissima.

mente consapevole a decidere di sottoporsi a simili interventi (v. A. FACCHI, *Politiche del diritto, mutilazioni genitali femminili e teorie femministe: alcune osservazioni*, in *Dir. imm. e citt.* 2004, 16 s.); in concreto, simili eventualità sembrano ora vietate dalla legge n. 7/2006. *Contra* v. però G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo: premesse per un discorso giuspenalistico*, in A. BERNARDI, B. PASTORE, A. PUGIOTTO (a cura di), *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, cit., 195 s.

<sup>72</sup> Ad esempio, come si dirà, l'amputazione dell'organo genitale maschile.

<sup>73</sup> G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili*, cit., 189.

<sup>74</sup> Ad esempio: attenuanti generiche dell'incensurato; per la convinzione dell'imputato di agire per il bene della figlia; valutando l'ambiente familiare in cui la vicenda si era consumata; per l'ignoranza della legge italiana o per la solo temporanea presenza in Italia e così via.

Per le m.g.f. si raggiungono così i livelli sanzionatori dell'omicidio preterintenzionale, della rapina a mano armata, della causazione di disastro ferroviario e via dicendo. Ne emerge un *surplus* di rigore che appare ingiustamente punitivo nei confronti delle culture "altre"<sup>75</sup>. Parrebbe insomma che si sia (fors'anche inconsciamente) approfittato della configurazione del reato in discorso per infierire oltre misura su specifiche comunità straniere<sup>76</sup>. Con l'alabarda della sanzione penale si sono così perseguiti rassicuranti scopi di tonante intimidazione, o d'intransigente riaffermazione dei valori della società di accoglienza, piuttosto che preoccuparsi della concreta trasformazione dei costumi sociali (obbiettivamente cruenti) dei gruppi in ingresso<sup>77</sup>. Non si è insomma adeguatamente riflettuto sul fatto che un tale approccio potrebbe paradossalmente nuocere alle stesse vittime, provocando, ad esempio, l'incremento dei casi di mutilazione (al fine di riaffermare il minacciato senso d'appartenenza alla comunità d'origine), la ritrosia a ricorrere ai presidi sanitari in caso di necessità e l'abbandono dei tentativi di reperire, almeno in via transitoria, forme di assestamento simbolico e innocuo del rito (così facilitandone l'emersione, la conversione e lo sradicamento)<sup>78</sup>.

Ad accrescere simili impressioni negative milita altresì il fatto che la legge non è stata preceduta da nessuna seria indagine idonea a raccogliere le informazioni necessarie a elaborare norme veramente efficaci;

<sup>75</sup> Ciò si è manifestato nella vicenda definita dalla recente sentenza del Trib. di Verona, 14 aprile 2010 – la prima in cui è stata applicata la legge n. 7/2006 – ove è stata assai severamente punita la sunna senza conseguenze (e, quindi, praticamente simbolica) praticata su una bambina nigeriana: v. L. MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili, ovvero dai reati culturali ai reati coloniali*, in *Dir. imm. e citt.* 2010, n. 3, 103 ss.

<sup>76</sup> Mentre invece «è di importanza fondamentale che le leggi repressive non siano percepite come una ingiusta vessazione dai membri del gruppo etnico minoritario, stigmatizzati a causa della loro identità culturale»: G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali*, cit., 209.

<sup>77</sup> B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 19, nota 19. Come però nota G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili*, cit., 194, «il diritto penale non deve sedimentare valori con la minaccia della spada, ma deve tutelare i valori che già si sono sedimentati con il consenso e con il dialogo».

<sup>78</sup> Sulla sublimazione del rito come misura transitoria da adottare al fine di una drastica riduzione del danno e in vista della sua completa eliminazione (anche nella sua stessa versione simbolica) v. A. GUAZZAROTTI, *Giudici e minoranze religiose*, Milano, 233 s. e A. FACCHI, *Politiche del diritto*, cit., spec. 21 s. Sottolinea però l'importanza che il processo di sublimazione, per essere davvero efficace, sia proposto in modo tale da essere elaborato e accettato dalle stesse culture cui il rito appartiene anche E. CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili e la legge*, in *Quest. giust.* 2005, 753.

non è stato neppure avviato un aperto confronto con gli esperti e le comunità interessate, in modo da coinvolgerle in un percorso comune, affrontando contemporaneamente altri loro bisogni sul fronte della salute o del dialogo tra tradizioni<sup>79</sup>. Nessuno spazio è stato dunque concesso a metodi (veramente democratici) di carattere dialogico. Il legislatore si è insomma fidato prevalentemente di se stesso e della forza persuasiva di una sanzione iperbolica: più che a un'efficace razionalizzazione del fenomeno, finalizzata a neutralizzarlo, un simile atteggiarsi parrebbe insomma consono a chi si ritiene in grado (e si accontenta) di giudicarlo.

«Siamo dunque di fronte a un uso simbolico del diritto penale»<sup>80</sup>, il quale neppure si preoccupa delle sue conseguenze e dell'effettività del proprio operare, posto che «una sanzione inefficace risulta controproducente nei confronti dello stesso bene» apparentemente tutelato<sup>81</sup>.

Il *surplus* di rigore sanzionatorio nel colpire tali pratiche rispetto ad altre eventualità oggettivamente anche più gravi è insomma – come già si accennava – il frutto malato di un'ostilità preconcetta e davvero controproducente. Se ne trae un'ulteriore conferma dal mancato riconoscimento dello *status* di rifugiate o del diritto d'asilo a favore delle donne che, con i loro atti, mostrino di voler effettivamente uscire dal gruppo di provenienza per tutelare, ad esempio, le loro figlie. Una soluzione da agevolare e suggerire, se davvero si volesse contrastare senza indugi la pratica; il silenzio della legge su questo punto si rivela quindi del tutto contraddittorio e colpevole<sup>82</sup>.

## 8. La “zona grigia” e i veli islamici

Poco oltre lo spazio occupato dai principi (e dai casi) più strenuamente tutelati dall'ordinamento, si colloca una sorta di “zona grigia” in

<sup>79</sup> V. le considerazioni di G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali*, cit., 215 ss.

<sup>80</sup> G. BRUNELLI, *La disciplina dell'uso del burqa e delle mutilazioni genitali femminili*, in *www.lex.unict/cde/quadernieuropei*.

<sup>81</sup> M. D'AMICO, *I diritti contesi*, Milano 2008, 139 s.

<sup>82</sup> Cfr. G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali*, cit., 219 ss., la quale – nonostante il silenzio della legge – individua tuttavia dei margini per riconoscere lo *status* di rifugiate alle donne che intendano sottrarsi o sottrarre le figlie al rito in questione. Lo stesso dicasi per l'utilizzo, nel caso, di altri strumenti giuridici (divieto di espulsione o respingimento nonché ulteriori misure di stretto carattere civilistico).

cui le esigenze di protezione conoscono uno spettro di modulazioni assai più ampio di quello ammesso dalle ipotesi appena esaminate (che pure, come si è visto, non sempre escludono i distinguo: si pensi all'esempio della sublimazione simbolica delle m.g.f. o del matrimonio poliginico). In questa sfera risulta insomma pressante distinguere ipotesi da ipotesi, fisionomia del comportamento da ulteriori manifestazioni dello stesso. In taluni casi si potranno pertanto individuare ragioni oggettive per vietare il comportamento in discussione, proprio in virtù di quanto garantito nel nucleo essenziale dalla Carta; in moltissime altre sue versioni esso potrà invece apparire (giuridicamente) del tutto innocuo.

Va probabilmente collocato in quest'ambito il problema della qualificazione giuridico-costituzionale da assegnare all'uso di coprirsi in vario modo il capo e il volto da parte di talune donne di fede islamica; anche in questo caso – come per le m.g.f. – non sorprende peraltro che la nostra stessa cultura (religiosa) auspichi qualcosa di simile, almeno alla lontana<sup>83</sup>.

Per entrare nello specifico del problema – e per evitare comode semplificazioni – appare innanzi tutto opportuno distinguere “velo da velo”. Ogni tipologia di questo indumento cela infatti un particolare quadro simbolico dei rapporti tra i generi nonché dei legami della donna che l'indossa con la sua religione, con la comunità d'origine, con le altre realtà sociali che in vario modo frequenta e con le istituzioni del Paese in cui vive.

Insomma, il burqa o il niqab non sono affatto equiparabili ad altre forme di copricapo che rendono comunque visibile il volto.

I primi, oltre a manifestare simbolicamente il ribrezzo, l'ostilità e il rifiuto della società circostante<sup>84</sup> – atteggiamenti comunque ammissibili in una democrazia – possono altresì apparire inadatti o pericolosi (per se stessi e per gli altri) nello svolgimento di alcune attività; essi ostacolano inoltre i movimenti del corpo e rendono comunque impossibile il confronto e la comunicazione *de visu*<sup>85</sup>. Ove la donna rifiuti comunque di

<sup>83</sup> Come mettono in luce J. LUTHER, *Il velo scoperto dalla legge: tavole di giurisprudenza costituzionale comparata*, in *www.olir.it* (novembre 2004) e L. ZAGATO, *Il volto conteso: velo islamico e diritto internazionale dei diritti umani*, in *Dir. imm. e citt.* 2007, 64, nota 1, già nella *Prima lettera ai Corinzi* si legge che «ogni donna che prega o profetizza senza velo sul capo, manca di rispetto al proprio capo... L'uomo non deve coprirsi il capo, poiché egli è immagine e gloria di Dio; la donna invece è gloria dell'uomo».

<sup>84</sup> Così si legge anche nel *Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur la pratique du port du voile integral sur le territoire national n. 2262* (26 gennaio 2010) dell'Assemblea Nazionale francese (in *www.olir.it*).

<sup>85</sup> In quest'ordine d'idee, il *Conseil constitutionnel*, nella decisione 7 ottobre 2010, n.

scoprirsi, anche il suo riconoscimento, in tutte le ipotesi in cui ciò sia obbligatorio o comunque davvero opportuno, ne risulta impedito<sup>86</sup>. Taluno sostiene inoltre – esagerando<sup>87</sup> – che simili capi d’abbigliamento faciliterebbero i camuffamenti, agevolando altresì il perseguimento di eventuali finalità illecite; *per definizione*, essi comporterebbero perciò rischi (anche solo potenziali) per la pubblica sicurezza<sup>88</sup>. Se imposti alle minori simili oggetti possono poi verosimilmente influire sullo sviluppo delle loro capacità relazionali, sullo svolgimento di talune attività formative e sulla loro libertà di scegliere la religione da praticare o di non manifestare all’esterno quella loro intima predilezione.

Insomma, il burqa (e altro simile indumento “coprente”) comporta precise ripercussioni verso il pubblico dei consociati e per l’assetto di taluni rapporti sociali; riflessi che l’ordinamento potrebbe dunque decidere d’arginare vietandolo *in toto* nello spazio pubblico<sup>89</sup> ovvero selezionando con cautela i luoghi e le situazioni in cui potrebbe esserne consentito (o vietato) l’utilizzo<sup>90</sup>.

Contro la radicalità della prima opzione milita però la verificata esperienza per cui può essere la stessa donna a decidere d’indossare il burqa o altro analogo indumento<sup>91</sup>; essa inoltre non tiene conto che esistono

2010-613DC (riportata per esteso in *www.olir.it*), ha ritenuto giustificabile il divieto legislativo dell’uso del burqa in luogo pubblico, anche in base a talune esigenze minime della vita in società.

<sup>86</sup> Si pensi alle testimonianze processuali, alle visite mediche, al controllo circa l’effettiva frequenza obbligatoria di taluni corsi ecc. In tal senso, il Consiglio di Stato francese, 7 dicembre 2005, n. 264464, in *www.olir.it*, ha ritenuto legittima la mancata concessione del visto d’ingresso a una donna musulmana che rifiutava di scoprirsi il viso per farsi riconoscere, ritenendo sussistente un giustificato motivo di ordine pubblico. La tesi è stata confermata anche dalla sentenza Cedu, 4 marzo 2008, El Morsli c. Francia, *ivi*.

<sup>87</sup> T. GARTON ASH, *Il burqa fuorilegge*, in *la Repubblica* del 7 aprile 2011, nota che, nel caso degli attentati di Londra e Madrid, per nascondere le bombe è bastato un semplice, pratico e più anonimo zaino.

<sup>88</sup> Anche questo profilo è menzionato dal *Conseil constitutionnel* francese, nella decisione già citata.

<sup>89</sup> Così nel *Projet de loi interdisant la dissimulation du visage dans l’espace public*, approvato dal Senato francese il 14 settembre 2010 (in *www.olir.it*).

<sup>90</sup> In questa direzione si muoveva l’inascoltato parere del *Conseil d’Etat*, *Etude relative aux possibilités juridique d’interdiction du port du voile integral* (2010), in *www.juregentium.unifi.it*.

<sup>91</sup> Alquanto significativo è quanto emerso in Francia. A fronte del censimento di circa 1900 donne che indossano il velo integrale, è risultato che la loro stragrande maggioranza è di cittadinanza francese; spesso si tratta inoltre d’immigrate di seconda o addirittura di terza generazione, nonché di donne solo convertite all’Islam. Così nel *Rapport*

numerose situazioni, ormai metabolizzate, in cui anche la nostra cultura ammette o addirittura impone – quasi senza avvedersene – la copertura del volto<sup>92</sup>: il bilanciamento tradotto in un divieto assoluto potrebbe insomma essere troppo “costoso” per taluni diritti, incidendo altresì sullo stesso principio di uguaglianza che si vorrebbe invece tutelare.

La seconda ipotesi ricalca invece l'attuale situazione italiana, ove nessuna norma – almeno per ora<sup>93</sup> – configura un divieto generalizzato in tal senso. È invece punito o variamente proibito, in specifiche circostanze, il rifiuto di farsi riconoscere o il fatto d'indossare abiti inadeguati alla particolare bisogna<sup>94</sup>. Tali divieti si stendono peraltro sull'intera popolazione che adottasse comportamenti assimilabili, non marcando quindi un atteggiamento pregiudizialmente ostile all'ostentazione o alla testimonianza simbolica dell'altrui identità. In questo risiede il loro profilo positivo:

dell'Assemblea nazionale (p. 41 s.). Per l'idea che gli unici argomenti condivisibili per giustificare un eventuale divieto siano quelli che fanno leva sull'autodeterminazione della persona e sulle relazioni sociali v. G. BRUNELLI, *La disciplina dell'uso del burqa*, cit.

<sup>92</sup> Si pensi all'uso d'indossare maschere in particolari ricorrenze, al personale medico o ausiliario, ai vigili del fuoco, ai malati che seguono particolari terapie e devono proteggersi, a talune manifestazioni sportive, al casco per i motociclisti ecc. Anche questo aspetto era valorizzato dall'appena richiamato parere del Consiglio di Stato francese.

<sup>93</sup> Risultano infatti giacenti presso il nostro Parlamento almeno cinque proposte di legge aventi ad oggetto la modifica dell'art. 5 della legge n. 152/1975: su di esse v. A. COSIRI, *Francia: il rapporto Gerin-Raoult sul velo islamico riaccende il dibattito*, in *www.fomcostituzionale.it* (5 febbraio 2010).

<sup>94</sup> L'elenco delle norme italiane in materia, prodotte da fonti di assai diverso grado, si trova in P. NIGLIO, C.M. ARDITA, *L'uso del burqa in Italia: tra esigenze di identificazione e istanze religiose*, in *Lo Stato civ. it.* 2011, n. 2, 21 s.; le autrici analizzano, in particolare, il caso, già affrontato in altri ordinamenti, della donna musulmana che rifiuti di farsi fotografare il volto ai fini del rilascio della carta d'identità, nonché il rifiuto di esibire i documenti e mostrare il viso (anche se la richiesta d'identificazione può avvenire solo in presenza di situazioni di reale pericolo per la vita e l'incolumità pubblica). Tra le norme appena evocate va, *in primis*, menzionato l'art. 5, legge n. 152/1975, il quale vieta – in luogo pubblico o aperto al pubblico – l'uso di caschi protettivi o di qualunque altro mezzo teso a rendere difficoltoso il riconoscimento di chi l'indossa, senza che esista un «giustificato motivo» in tal senso. L'utilizzo del burqa per finalità religiose non sarebbe dunque affatto “ingiustificato”, poggiando invece sulla libertà di cui all'art. 19 Cost.: così N. COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose: un percorso costituzionale*, in *Il Mulino* 2006, 166 ss. In linea con ciò, anche in Francia, prima dell'approvazione della legge del 2010, non sono mancate decisioni che si sono puntualmente espresse sul divieto di usare il velo integrale fuori contesto; così, la Cour d'appel de Paris, 16 marzo 2010, n. 1999/31302, in *www.olir.it*, ha ritenuto legittimo il licenziamento di una dipendente che indossava un simile indumento, in ragione della natura dell'attività cui era destinata (la vendita al pubblico in un grande magazzino).



essere, cioè, proibizioni veramente generali, astratte e razionalmente giustificate. L'uso del burqa non è quindi (attualmente) vietato sempre e comunque, bensì solo in occasione di particolari manifestazioni che si svolgano in luogo pubblico o aperto al pubblico, nonché quando l'indumento sia indossato al fine di ostacolare il doveroso riconoscimento di chi lo espone. Oppure, il divieto può essere stabilito anche in via amministrativa, con riguardo però a particolari luoghi nonché per peculiari (e sempre giustificate) esigenze. In tal senso si è del resto significativamente espresso anche il Consiglio di Stato<sup>95</sup>. Un'eventuale legge potrebbe dunque, ancora in termini generali e astratti, meglio precisare le circostanze e le situazioni in cui giustificatamente (e non arbitrariamente) proibire l'uso di un simile indumento (o altro copricapo), fermo restando il caso in cui la donna sia coartata ad indossarlo (situazione che però già oggi potrebbe essere penalmente punita).

Assai diverso è invece il capitolo riguardante le velature che lasciano pur sempre allo scoperto i tratti del viso. In questi casi, appare decisamente opportuno distinguere sin da subito i casi d'imposizione familiare o comunitaria la cui pregnanza superi la soglia della normale accettabilità<sup>96</sup>, dalle vicende di volontaria e consapevole adesione al simbolo nei suoi vari significati (non necessariamente religiosi)<sup>97</sup>. A quanto pare, per talune donne musulmane non indossare il velo in pubblico equivarrebbe infatti a ritrovarsi seminude in una pubblica piazza; sensazione psicolo-

<sup>95</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 19 giugno 2008, n. 3076, sul quale v. A. COSSIRI, *Francia*, cit., che ha confermato T.A.R. Trieste – Friuli Venezia Giulia, 16 ottobre 2006, n. 645: si è così confermata l'illegittimità del provvedimento del Sindaco che vietava di usare il burqa nel territorio del suo Comune, ritenendo perciò legittimo l'annullamento disposto dal Prefetto. In linea v. anche Trib. di Cremona, 27 novembre 2008, che non ritiene configurabile il reato *ex art. 5, legge n. 152*, ove colei che indossa il burqa lo sollevi alla richiesta di identificazione avanzata da un agente di polizia.

<sup>96</sup> Inutile negarlo: in tutte le famiglie, e in tutte le comunità, sono esistiti ed esistono tassi di autoritarismo e sequenze di comportamenti più o meno aggressivamente imposti, sconsigliati o suggeriti. Ragione per cui sarebbe discriminante che «la richiesta rivolta alle ragazze musulmane» apparisse «più onerosa di quelle a cui sono sottoposti gli altri cittadini», posto che in qualunque famiglia i genitori determinano (o influiscono sul)le scelte dei figli minori: G. BRUNELLI, *Simboli collettivi e segni individuali di appartenenza religiosa: le regole della neutralità*, in AIC, *Annuario 2007, Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Padova 2008, 289.

<sup>97</sup> Da qui talune critiche alla legge francese 15 marzo 2004, n. 228, che non prevede queste ulteriori eventualità, offrendo una lettura monodirezionale circa l'uso di questo indumento (nel senso della segregazione della donna): v. S. FERRARI, *Le ragioni del velo*, in *www.olir.it* (novembre 2004).

gica di cui sembra opportuno tenere conto<sup>98</sup>. Ammesso inoltre che sia giustificabile – il velo, come si è detto, non è il burqa – sussiste altresì il rischio che un divieto senza sfumature produca l'espulsione della ragazza dai luoghi in cui può apprendere e confrontarsi con esperienze di emancipazione ove magari è già ben inserita (*in primis*, la scuola). Vietarlo *tout court* alle scolare non spiega poi la tolleranza verso altri simboli religiosi, anche decisamente ostentati, ma, ad esempio, intrinsecamente propri del nostro retaggio culturale (e resi perciò ormai "invisibili"). Di contro, vietarlo alle insegnanti musulmane non spiegherebbe invece, sul piano degli stessi principi, la presenza di altri docenti che indossassero un qualche particolare simbolo d'appartenenza religiosa; ciò che può soprattutto verificarsi allorché l'insegnante stesso sia un prelado<sup>99</sup>. Anche l'ostentazione di questi diversi simboli rivela del resto (o può comunque suggerire) una particolare concezione della vita, della famiglia e dei rapporti tra i generi. Insomma, «quale giustificazione può addurre lo stato liberale della disparità di trattamento riservata a un gruppo religioso e non agli altri?»<sup>100</sup>. E come legittimare una simile proibizione senza contraddire e depotenziare la critica spesso mossa all'intolleranza verso l'altrui credo religioso manifestata da numerosi Paesi islamici?

Del tutto diverso appare invece modulare il divieto collegandolo a esigenze obbiettive (e non strumentalmente inventate) delle attività cui è chiamata la donna o fosse coinvolto altro soggetto che ostentasse simboli materialmente inopportuni<sup>101</sup>. Lo stesso può dirsi per altri oggetti di

<sup>98</sup> I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 548.

<sup>99</sup> Il Tribunale Costituzionale tedesco ha così accolto il ricorso da parte di un'insegnante della scuola pubblica la cui assunzione era stata rifiutata proprio per la sua indisponibilità a dismettere il velo, riscontrando in ciò la violazione di una libertà individuale: v. la sentenza 29 settembre 2003 e il commento di A. DI MARTINO, *La "decisione sul velo" del Bundesverfassungsgericht*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it). Si tratta peraltro di un orientamento confermato dalla giurisprudenza di taluni Paesi europei ma recisamente negata da altri: per un'ampia rassegna v. J. LUTHER, *Il velo scoperto dalla legge*, cit.

<sup>100</sup> S. BENHABIB, *La rivendicazione dell'identità culturale*, Bologna 2005, 153.

<sup>101</sup> Apparentemente, anche da questo – oltre che da più generali considerazioni sulla peculiare laicità "alla francese", le quali sembrano costituire il vero fulcro delle decisioni – discendono le pronunce della Cedu, 4 dicembre 2008 Kervancy c. Francia e Id., 4 dicembre 2008, Dorgu c. Francia, riportate in [www.olir.it](http://www.olir.it). In entrambi i casi, la Corte ha ritenuto legittima l'espulsione da una scuola pubblica di una studentessa musulmana che rifiutava di togliersi il velo durante le lezioni di educazione fisica. Di tenere analogo anche Cedu, 30 giugno 2009, n. 43563, Aktas c. France (per il velo) nonché Id., 30 giugno 2009, n. 14308, Bayrak c. France, e altre quattro pronunce adottate in pari data (aventi tutte a oggetto l'uso del turbante sikh).

analogo significato che possono del resto coinvolgere anche gli uomini; che dire infatti del turbante sikh che impedisca d'indossare il casco protettivo durante lo svolgimento di taluni lavori pericolosi o ponendosi alla guida di un motociclo (nei casi in cui ne sia invece imposto l'utilizzo)<sup>102</sup>? O della catenina recante un crocifisso dalle notevoli dimensioni indossata dall'atleta in competizioni che prevedono il corpo a corpo?

Il vero problema è semmai che l'accertamento della reale volontà delle ragazze d'indossare il velo – specie se minori – potrebbe risultare tutt'altro che agevole; lo stesso vale, comunque, per tante altre manifestazioni identitarie giovanili di segno analogo. Nel nostro caso, peraltro, tale accertamento risulta oltremodo opportuno, tenendo conto del forte approccio maschilista di alcuni componenti della cultura di provenienza di chi espone il velo. Per affrontare tali casi può forse aiutare – almeno ove si presentassero situazioni critiche e conflittuali – il cosiddetto “modello dialogico e deliberativo”, cui si è già avuto modo di accennare. Muovendo dall'idea per cui è comunque importante verificare, in talune circostanze, «che le prassi collettive cui si prende parte possano essere considerate come l'esito di legittimi processi di deliberazione», occorrerà dunque che le autorità variamente coinvolte – specie la scuola – non riducano il comportamento delle ragazze velate (o di altri soggetti) alla stregua di uno stereotipo dall'univoco significato ostile: spesso, infatti, il velo è utilizzato proprio «per dissimulare» (e avere così modo d'incrementare) un'emancipazione già in corso (aggirando le chiusure della comunità d'origine), oppure con significati neppure prevedibili<sup>103</sup>. Ove fosse necessario, le ragazze – assieme ai loro sostenitori – dovrebbero insomma essere indotti a «giustificare le proprie azioni adducendo “buone ragioni nella sfera pubblica”», chiarendo altresì come intendano trattare le credenze religiose altrui, la libertà di espressione, il principio di separazione tra lo Stato e le confessioni religiose, i principi co-

<sup>102</sup> Sia il Comitato dei diritti umani, sia la Cedu hanno costantemente escluso che in tali casi si possa rivendicare la libertà religiosa per sfuggire agli obblighi descritti nel testo: v. L. ZAGATO, *Il velo conteso*, cit., 76, 82, nota 65. Come taluno ha notato, è quindi forse eccessiva la scelta inglese di consentire al sikh di non indossare il casco alla guida della moto, sia perché un eventuale incidente potrebbe tradursi in un significativo costo a carico della collettività, sia perché esistono senz'altro mezzi di trasporto alternativi.

<sup>103</sup> S. BENHABIB, *La rivendicazione*, cit., 159 s., analizza appunto il caso concreto da cui è deflagrato l'*affaire foulard* in Francia, mettendo in evidenza come il rifiuto delle ragazze coinvolte di togliersi il velo fosse soprattutto dettato non già da esigenze religiose bensì da ragioni di sfida culturale e politica.

stituzionali in genere<sup>104</sup>. E la stessa dialettica dovrebbero affrontare i loro avversari. Non è affatto detto che ciò conduca a soluzioni condivise e a superare i conflitti di partenza, ma renderà comunque più chiare le posizioni sul tappeto; porterà in superficie l'imposizione del velo (e di altri simboli) o l'assenza di ogni coartazione; renderà magari palpabili i diversi orientamenti ospitati nell'ambiente condiviso, collocandoli però entro il tessuto comune di un approccio discorsivo, e perciò tendenzialmente democratico. Non è un caso che nel rapporto del Parlamento francese, elaborato in vista dell'approvazione della legge del 2010, si puntasse moltissimo sull'opera di mediazione culturale, di dialogo interreligioso, di potenziamento del ruolo della scuola e degli enti locali in chiave d'integrazione, fino a prevedere il riconoscimento del diritto d'asilo in caso d'imposizione persecutoria del burqa o del velo; non pare però che la nuova disciplina abbia poi dato seguito a queste buone intenzioni<sup>105</sup>.

Morale. Al modello francese – che (talvolta) per integrare gli individui pretende di azzerare le differenze – sembra dunque preferibile lo schema pluralista di più genuino stampo liberaldemocratico, che ammette le diversità per consentire a tutti di sentirsi parte del Paese di accoglienza. Distinguere caso da caso, separare le manifestazioni volontarie (anche se non gradite) da coartazioni di stampo comunitarista, nonché limitare le pretese di uniformità soltanto nei casi in cui fossero davvero in gioco esigenze obbiettive del con-vivere sociale (e dei diritti altrui), ne costituiscono i logici e razionali corollari. Perché – salvo prova contraria – «in generale, i segni personali di appartenenza religiosa (capi di abbigliamento o monili) rappresentano espressione di una scelta individuale (e appartengono dunque alla sfera della libertà religiosa e dell'espressione dell'identità personale)», non coartando le scelte altrui. Del tutto diverso è invece il caso dell'esposizione pubblica dei segni religiosi (come il crocifisso nelle aule scolastiche), che – benché negato da talune assai significative pronunce giurisdizionali già richiamate *supra* – parrebbe tradursi in una «richiesta autoritativa di identificazione nei valori re-

<sup>104</sup> I brani virgolettati sono tratti da S. BENHABIB, *La rivendicazione*, cit., 156, 161. Sulla bontà del metodo dialogico o negoziale v. anche S. FERRARI, *Le ragioni del velo*, cit. A quanto pare, criteri molto diversi nell'impostare un simile "dialogo" sono stati usati, in Francia, all'atto dell'applicazione della legge n. 228/2004: v. G. BRUNELLI, *Simboli collettivi*, cit., 290 s., nota 44.

<sup>105</sup> Cfr. A. COSSIRI, *Francia*, cit.

ligiosi proposti» dall'unico simbolo ammesso<sup>106</sup>. I due piani del discorso non sono dunque affatto commensurabili.

### 9. *L'area dell'indifferente (o quasi)*

Proprio al di là del bordo, vagamente sfocato, della “zona grigia” appena descritta, troviamo un'area in cui i comportamenti multiculturali che vi s'insediano, sebbene talvolta sgraditi, risultano costituzionalmente indifferenti o quasi. Trattandosi di un'“area di confine”, molte sono tuttavia le somiglianze tra talune ipotesi qui posizionabili e vicende che abbiamo invece ritenuto opportuno collocare nella citata “zona grigia”. Spesso si tratta inoltre di situazioni che risultano già in parte disciplinate o che potrebbero comunque esserlo – senza eccessiva fatica – magari in futuro, soprattutto in vista di un'estensione analogica di quanto già consentito. Assumendo talune fisionomie, alcuni di questi casi defluiscono peraltro verso la stessa zona grigia di cui s'è già trattato (potendosene perciò, in alcune loro versioni “critiche”, consigliare il divieto). Di norma, invece, benché i comportamenti che vengono qui eventualmente in questione possano anche apparire assurdi all'occhio dell'autoctono, essi non sono di fatto lesivi di beni o d'interessi irrinunciabili, esigendo, spesso, solo innocui assestamenti ordinamentali.

Ad esempio, non si vede perché il riconoscimento di *festività* in giorni diversi da quelli osservati dalla maggioranza della popolazione, già ora praticato con i fedeli di religione ebraica<sup>107</sup>, non possa essere esteso anche ad altre comunità, con le eventuali contromisure che risultasse opportuno predisporre. Lo stesso dicasi per la *macellazione rituale*.

Con le dovute cautele e alcuni accorgimenti, tesi a rendere la cosa del tutto inoffensiva, potrebbe anche ammettersi la richiesta d'*indossare abitualmente il pugnale kirpan* da parte dei sikh, il quale, in base alla tradizione, servirebbe ad arginare l'influsso negativo di taluni spiriti<sup>108</sup>.

Negli stessi termini può altresì impostarsi il problema dell'esclusione dal *servizio militare obbligatorio* (nei casi in cui questo ancora lo sia) per

<sup>106</sup> G. BRUNELLI, *La disciplina dell'uso del burqa*, cit. Si v. anche *supra* la nota 26.

<sup>107</sup> Cfr. la l. 8 marzo 1989, n. 101.

<sup>108</sup> E. CECCHERINI, voce *Multiculturalismo*, cit., 491, che descrive come la vicenda sia stata così affrontata nella giurisprudenza canadese.

gli adepti di talune confessioni religiose, purché l'appartenenza culturale risulti appunto comprovata e non già dettata da semplice scelte di comodo.

Lo stesso dicasi per numerose ipotesi di *reati senza vittima* motivati su base culturale (ad esempio, il possesso di sostanze stupefacenti destinate a un uso religiosamente giustificato).

Nonostante talune serie perplessità manifestate da più parti<sup>109</sup> (e ora al centro del dibattito anche in altri Paesi europei) mi pare collocabile in quest'area anche la *circoncisione maschile* di tipo rituale; una pratica, dunque, dall'inequivocabile carattere religioso. Allorché sia praticata da personale esperto, essa è non a caso ammessa anche dal Comitato Nazionale di Bioetica<sup>110</sup>. Qualora correttamente effettuata da personale medico la circoncisione non produce menomazioni o alterazioni nella funzionalità sessuale maschile; essa infatti – secondo l'opinione prevalente – «consiste in un atto di disposizione del corpo che determina sì una sua modificazione irreversibile ma consentita, perché non causa una diminuzione permanente dell'integrità fisica, né appare altrimenti contraria alla legge, all'ordine pubblico e al buon costume»<sup>111</sup>. Si tratta inoltre d'interventi che risultano statisticamente assai diffusi tra la popolazione maschile per ragioni squisitamente terapeutiche, nonché per agevolare la normale attività sessuale. Per taluni, la circoncisione assolverebbe addirittura a una funzione profilattica verso le malattie veneree e il cancro al pene, aiutando a prevenire l'HIV<sup>112</sup>. Non si tratta insomma – com'è stato detto – di una pratica assimilabile alle m.g.f.; in realtà, queste ultime sono eventualmente equiparabili alla rimozione non terapeutica del pene (che, ovviamente, continua a essere punita)<sup>113</sup>. Al più, risalta la stretta somiglianza tra tali interventi e la sublimazione simbolica delle pratiche di m.g.f. Ragione per cui appare quanto meno sospetto (e culturalmente

<sup>109</sup> V., per tutti, i rilievi di A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali – parte generale*, Padova 2003, 97, nota 75 e F. RIMOLI, *Laicità, postsecolarismo, integrazione*, cit., 357, nota 51.

<sup>110</sup> V. il documento “*La circoncisione: profili bioetici*” (25 settembre 1998).

<sup>111</sup> Trib. di Padova, sent. 9 novembre – 5 dicembre 2007, n. 2046, sulla quale v. L. MIAZZI, A. VANZAN, *Circoncisione maschile: pratica religiosa o lesione personale?*, in *Dir. imm. e citt.* 2008, n. 2, 74 ss. Più di recente – in senso analogo – v. la sentenza del Trib. di Bari, 21 maggio 2009.

<sup>112</sup> Conferme e dubbi al proposito in L. MIAZZI, A. VANZAN, *Circoncisione maschile*, cit., 73.

<sup>113</sup> Così M. WALZER, *Sulla tolleranza*, Roma-Bari 1998, 88.

ostile) l'atteggiamento di chi recisamente rifiuta le seconde ma da tempo accoglie, senza batter ciglio, i primi<sup>114</sup>.

### 10. *Il multiculturalismo nel processo penale*

In tutti i casi in cui il comportamento identitario (o quella sua particolare versione) risulti punibile in sede penale, possono poi eventualmente applicarsi, pur nel quadro di un atteggiamento necessariamente sanzionatorio, alcune mitigazioni di pena. Non devono però mai dimenticarsi i diritti delle vittime, le quali spesso divengono tali proprio in quanto intendono avvalersi dei diritti e dei principi costituzionali della società ospitante<sup>115</sup>. In caso contrario si finirebbe infatti per legittimare l'esercizio della violenza su soggetti doppiamente deboli (ovvero tali sia nei confronti del gruppo di provenienza, sia rispetto a quello d'arrivo), nonché «per corroborare la loro condizione di subordinazione, di inferiorità, di discriminazione all'interno del gruppo minoritario»<sup>116</sup>. Ciò significherebbe inoltre dimenticare e abbandonare a se stesso proprio chi tenta di rompere il proprio isolamento.

Quanto appena detto si riscontra allorché – come insegnano soprattutto talune esperienze straniere – si punisce certo il *reato commesso per motivi culturali*, pur adeguando la sanzione alla tipologia dell'offesa, all'effettivo riscontro del movente che ha generato il comportamento offensivo e alla pressione davvero invincibile che la matrice identitaria ha esercitato sulla psicologia del reo<sup>117</sup>. In questo ennesimo, necessario e delicato bilanciamento risiede quindi «il vero e proprio nodo gordiano dei rapporti tra giustizia penale e società multiculturali»<sup>118</sup>.

Sia comunque chiaro: occorre sempre e scrupolosamente accertarsi che la pratica sia *in effetti* caratterizzante la cultura di provenienza del

<sup>114</sup> D. ZOLO, *Infibulazione e circoncisione*, in [www.juregentium.it](http://www.juregentium.it).

<sup>115</sup> Per l'analisi di alcune vicende giudiziarie italiane in cui questo emerge con particolare evidenza v., ad esempio, L. LANZA, *Sistema penale e cultura dell'immigrato: quale ruolo per il giudice*, in B. PASTORE, L. LANZA (a cura di), *Multiculturalismo e giurisprudenza penale*, Torino 2008, 110 ss.

<sup>116</sup> B. PASTORE, *Identità culturali, conflitti normativi e processo penale*, in B. PASTORE, L. LANZA (a cura di), *Multiculturalismo*, cit., 31.

<sup>117</sup> Per l'esame sintetico di alcuni *leading cases* del diritto comparato v. C. GRANDI, *Diritto penale e società multiculturali: stato dell'arte e prospettive de iure condendo*, in *L'Indice penale 2007*, 251 ss.

<sup>118</sup> C. GRANDI, *Diritto penale e società multiculturali*, cit., 267.

colpevole; la sua rivendicazione potrebbe infatti costituire nulla di più che un comodo *escamotage* difensivo, elaborato al solo fine di evitare la pena più severa<sup>119</sup>. Gli esperti, i mediatori culturali e gli antropologi possono quindi costituire un ausilio fondamentale in questa attività di smascheramento dello stratagemma o di più preciso inquadramento “scientifico” dei fatti. Occorre così attentamente verificare che la tradizione dedotta in processo non sia in realtà del tutto artificiosa e per nulla condivisa dal gruppo d’appartenenza. Analogamente, occorrerà accertarsi che il comportamento incriminato non costituisca il semplice frutto di un movente strettamente personale (pur se magari più diffuso nella società di provenienza del soggetto). Ed è quindi utilissimo discernere se la tradizione dedotta in giudizio si consolidi in una vera e propria norma vincolante per il gruppo – individuando, cioè, una prescrizione rispondente alla ferrea logica binaria del dentro/fuori – oppure se essa sia tale da produrre soltanto un generico condizionamento. Nel senso che occorre stabilire se il comportamento posto in essere sia davvero imposto o vietato dalla cultura d’origine, oppure se l’estrazione dell’autore renda solo meglio comprensibile (ma non giustificabile) la sua reazione a un fatto ritenuto insopportabile<sup>120</sup>. E non è poi del tutto indifferente – anche se non decisivo – che il reo risieda solo da poco nel paese che lo ospita, che abbia iniziato o no un percorso d’integrazione, che non conosca affatto la legge e le tradizioni del luogo e non sia quindi del tutto consapevole delle violazioni che ha generato.

La giurisprudenza occidentale, alle sue varie latitudini, sta così faticosamente elaborando una serie di *tests* utili a inquadrare il carattere effettivamente culturale del crimine, al fine di schivare le eventuali speculazioni difensive e calibrare al meglio le puntuali reazioni dell’ordinamento<sup>121</sup>. È comunque ovvio che, in questo delicato “passaggio”, non mancano certo le decisioni di dubbio fondamento razionale, in eccesso o in difetto<sup>122</sup>.

<sup>119</sup> Le tappe di questa delicatissima analisi sono, ad esempio, tracciate da B. PASTORE, *Identità*, cit., 34 ss.

<sup>120</sup> C. GRANDI, *Diritto penale e società multiculturali*, cit., 250, nota 21.

<sup>121</sup> Per una rassegna dei vari *tests* culturali elaborati in Canada, negli Stati Uniti, dal Comitato dei diritti umani delle Nazioni Unite, dalla Cedu ed embrionalmente anche in Italia v. I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 535 ss.

<sup>122</sup> Per un caso assai particolare (l’inquadramento, in sede giurisdizionale, della prassi di utilizzare i minori di etnia Rom nell’accontonaggio) v. S. NICCOLAI, I. RUGGIU, *Se un bambino va con la mamma a mendicare: qualche riflessione sull’argomento culturale e le re-*



Comunque sia, modulare la pena, una volta riscontrata la matrice *effettivamente* culturale del reato, non è cosa tanto diversa dall'equo utilizzo della forbice edittale in relazione a tutti gli elementi delle varie fattispecie sotto giudizio. Inoltre, ciò non è dissimile dalla mancata applicazione delle aggravanti o dalla positiva concessione di attenuanti all'autoctono che abbia subito varie forme di condizionamento nel compiere le azioni per cui è incriminato. Questo è insomma il grande tema dell'elemento soggettivo del reato: se tali meccanismi giuridici valgono per i "cittadini", essi devono quindi vigere per tutti ed essere applicati anche a casi nuovi e apparentemente anomali. Senza creare, cioè, "ghetti di logica giudiziaria". Ciò deve avvenire proprio in base – ancora una volta – all'irrinunciabile principio di uguaglianza e all'imprescindibile necessità di personalizzare la pena, favorendone la funzione rieducativa (un'altra esigenza avente una precisa giustificazione costituzionale)<sup>123</sup>.

Insomma – seguendo la prospettiva sin qui adottata – non si potrà colpire con pene particolarmente severe il reato che sia l'effettivo frutto di un'invincibile identificazione di tipo culturale, e anzi proprio a causa di ciò<sup>124</sup> (secondo la logica dell'assimilazionismo forzoso antiegalitario)<sup>125</sup>. Né potrà però auspicarsi un opposto atteggiamento d'indifferenza<sup>126</sup>, il quale non prenda, cioè, assolutamente in considerazione la realtà delle culture non dominanti in cui il comportamento è maturato: anche il ponderato inquadramento delle radici culturali del reato è infatti indispensabile per qualificare appieno il fatto da giudicare. Non sarebbe tuttavia giustificabile creare fori separati, gestiti in proprio dalle comunità d'appartenenza, i quali celano, proprio dietro l'angolo, pericolose derive di stampo rigidamente separatista, costituendo altresì l'anticamera di pa-

*sponsabilità della giurisdizione*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il Diritto costituzionale come regola e limite al potere. Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, Napoli 2009, 1459 ss.

<sup>123</sup> Sulla necessaria personalizzazione della pena v., ad esempio, la sentenza cost. n. 253/2003 e, da ultimo, la sentenza cost. n. 164/2011.

<sup>124</sup> Su questi atteggiamenti di malcelata intolleranza v. A. BERNARDI, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, in *Pol. dir.* 2007, 15 s., 33. Si tratta di assunti che possono poi – in versioni ancora più radicali e propriamente eversive – debordare verso forme di vero e proprio "diritto penale del nemico". Sui profili di questo fenomeno v., ad esempio, F. VIGANÒ, *Diritto penale del nemico e diritti fondamentali*, in A. BERNARDI, B. PASTORE, A. PUGIOTTO (a cura di), *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, cit., 107 ss.

<sup>125</sup> Se è vero quanto si è detto, ciò si sarebbe evidentemente verificato all'atto dell'approvazione della legge n. 7/2006.

<sup>126</sup> A. BERNARDI, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, cit., 8, 32.

lesi violazioni del principio di uguaglianza e dell'individuale diritto di *exit*<sup>127</sup>. Né, va da sé, sarebbe possibile assolvere sempre e comunque il reo culturale, dando così luogo a un diritto derogatorio dalla dubbia efficacia<sup>128</sup>. È ancora l'idea della "rispettosa integrazione" a imporre di tener debitamente conto delle ragioni del reo *ma anche* di quelle della vittima, non rinunciando peraltro a ribadire sempre e comunque il fulcro vitale dell'ordinamento<sup>129</sup>.

Per fare chiarezza, è tuttavia indispensabile precisare che i *maltrattamenti, gli omicidi e il sequestro di persona in famiglia* quasi mai risultano effettivamente attribuibili a una matrice culturale, e men che meno a norme cogenti dell'identità d'appartenenza, bensì a una particolare (e inaccettabile) visione dei rapporti familiari (come opportunamente messo in luce nella definizione processuale di taluni casi italiani assai discussi)<sup>130</sup>. Ad ogni modo, siamo qui al cospetto della violazioni di beni inviolabili, personalissimi e indisponibili da altri, come la vita, l'integrità fisica, la libertà personale e sessuale; si possono e si debbono quindi spiegare, in tutta la loro efficacia, i principi costituzionali di cui discutevamo, proprio perché i comportamenti offensivi coinvolgono, appunto, il "centro nevralgico" del nostro sistema<sup>131</sup>. Anche *de iure condendo* ciò non dovrà mai essere dimenticato: non si può insomma giustificare l'omicidio o la violenza per una malintesa "correttezza". Del tutto diverso è invece

<sup>127</sup> Ciò potrebbe infatti generare «un eccesso di forze centrifughe volte al riconoscimento di ogni particolarismo», favorendo la ghettizzazione e rendendo praticamente impossibile, per ciascun componente delle varie comunità, di scegliere liberamente il modello culturale cui accedere: A. BERNARDI, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, cit., 18.

<sup>128</sup> C. GRANDI, *Diritto penale e società multiculturali*, cit., 272.

<sup>129</sup> Si tratta cioè «di prevedere la punibilità del reato culturalmente orientato, riconoscendo però un valore attenuante della responsabilità alla circostanza... che l'individuo abbia violato la norma in ragione del condizionamento culturale che egli subisce»: B. PASTORE, *Identità*, cit., 19. Per un esame più dettagliato degli istituti previsti dall'ordinamento italiano che potrebbero concretamente applicarsi in queste circostanze v. C. GRANDI, *Diritto penale e società multiculturali*, cit., 275 ss.

<sup>130</sup> A tal proposito si v. quanto sancito dalla Cass. pen., sez. I, 12 novembre 2009, n. 6587, pronunciata nel noto caso che ha visto come vittima la ragazza bresciano-pakistana Hina Saleem, ove al padre omicida è stata addirittura applicata l'aggravante dei motivi abietti o futili, distinguendosi opportunamente tra movente culturale e movente strettamente personale dell'agente: cfr. F. PARISI, *I motivi abietti tra consuetudini culturali e mero "possesso parentale": alcune precisazioni sul valore del fattore culturale in sede parentale*, in *Foro it.* 2010, 527 ss. e I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 544 s.

<sup>131</sup> B. PASTORE, *Identità*, cit., 33.

il già menzionato fenomeno dei “reati senza vittima”, ove è ben più ampio il margine di manovra concesso all’interprete oltre che al legislatore accorto e informato.

### 11. *Una sintesi (molto parziale)*

Insomma, caso per caso, applicando tutti i principi di cui s’è detto, occorre offrire risposte il più possibile calibrate (e ragionevoli) che prendano in considerazione l’esatta mappatura di tutti gli interessi in gioco nei vari casi e dettino la giusta reazione (anche punitiva) dell’ordinamento. Sembra questo il primo, doveroso passo verso una *reciproca* educazione alla tolleranza. Doveroso perché – se ben riflettiamo – tante sono le identità che possono risaltarci sgradite, spesso sbandierate anche da chi appartiene alla nostra stessa matrice culturale, e tante sono state le nostre identità del passato che ora ci appaiono addirittura crudeli ed estranee. Non è poi forse un caso che molte di queste realtà avessero e talvolta abbiano ancora ad oggetto proprio le donne e la sessualità, ossia il fascio di problemi al centro delle vicende che, a conti fatti, si sono sin qui presi in considerazione<sup>132</sup>. Come a dire, insomma, che sono spesso imprevisti e sotterranei i fili rossi che collegano i fenomeni multiculturali del presente a quelli che, nel passato (ma non sempre nel solo passato), noi stessi abbiamo dovuto risolvere entro il recinto delle nostre coordinate concettuali

Questa doverosa apertura – senza, però, ingiustificate indulgenze – è, in sintesi, il succo del pluralismo. Tale principio costituzionale c’impone giustamente di rispettare l’altro (anche nella sua apparente anomalia o incomprensibile particolarità) fin tanto però che non sia messo in discussione proprio quel nucleo duro di principi che consideriamo, a conti fatti, essenziali per il pluralismo medesimo (e quindi – di risulta – per la nostra stessa convivenza comune). Un pluralismo che insomma impone a ciascuno di noi di cedere qualcosa per ricevere comunque il diritto di

<sup>132</sup> «Basti pensare a che cosa era il nostro diritto di famiglia prima della riforma realizzata con la legge n. 151 del 1975; alla punizione penale soltanto dell’adulterio della moglie; al delitto d’onore e all’istituto del matrimonio riparatore, che estingueva il reato contro la donna violentata; alla responsabilità penale del marito soltanto per abuso dei mezzi di correzione nei confronti della moglie»: G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali*, cit., 205.

vivere pacificamente le proprie appartenenze culturali. Questa è del resto l'essenza del "patto" fondante ogni Costituzione occidentale, democratica e (appunto) pluralista; essa costituisce quindi il nostro vero "valore non negoziabile". E senza che ciò giustifichi o chiami in causa diritti di primogenitura, di precedenza o di reciprocità. Questa è perciò l'unica base di partenza e la condizione essenziale per gettare "ponti culturali" riconfermando però la vitalità della nostra storia: un lavoro a lungo termine ma – ci piaccia o meno – ormai inevitabile e – soprattutto – conforme alla più profonda identità del nostro ordinamento. Conforme, insomma, alla nostra irriducibile "Costituzione materiale". E con questo siamo idealmente ritornati al nostro punto di partenza.