ALBERTO RANDAZZO

RUOLO GENITORIALE E SOCIETÀ INTERCULTURALE

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'idea "larga", inclusiva, di famiglia, secondo Costituzione con certezza estesa anche agli stranieri (regolari e non). – 3. Alcune questioni problematiche in una società tendenzialmente interculturale, attraverso l'esame della giurisprudenza che le riguarda (in particolare, le mutilazioni genitali femminili e la circoncisione). – 3.1. Le mutilazioni genitali femminili. – 3.2. La circoncisione maschile. – 4. Tentativi di bilanciamento "interculturale" e considerazioni conclusive.

1. INTRODUZIONE

In una società, quale è diventata anche la nostra, viepiù attraversata da flussi migratori consistenti ed all'interno della quale la mescolanza tra culture diverse è sempre più visibile e marcata, si impone in tutta la sua problematicità una serie di questioni, un tempo meno pressanti, nei confronti delle quali urgono risposte che il nostro ordinamento è chiamato a dare. Seppure quanto accaduto in Italia non sia finora paragonabile ad esperienze diverse dalla nostra, quali quella degli Stati Uniti o del Canada, con il passare degli anni si è assistito ad un aumento significativo di presenze di nazionalità diversa dalla nostra, di molto incrementate dalle ondate migratorie degli ultimi anni, riguardanti intere popolazioni che per sfuggire alle guerre o alla povertà sono approdate sulle nostre sponde.

Alla luce di quanto detto, appare improcrastinabile un atteggiamento di maturo coinvolgimento, da parte di tutti (operatori del diritto e non solo), nei riguardi di tali situazioni e della loro drammaticità, situazioni con le quali occorre confrontarsi ormai nella quotidianità e che un tempo rimanevano sullo sfondo a causa della loro scarsa diffusione. Infatti, se storicamente l'Italia è stato un Paese dal quale si emigrava per cercare fortuna in terre lontane, come l'America o l'Australia, è provato che dagli anni novanta del secolo scorso la quantità degli immigrati abbia superato quella degli emigrati[1], ribaltando così il *trend* fino a quel momento invalso[2]. Ecco perché, come si diceva, sembra necessario non solo sensibilizzarsi nei confronti dei problemi connessi all'incremento dell'immigrazione, ma anche predisporre nell'ordinamento le condizioni e i meccanismi più adeguati a consentire una pacifica convivenza tra le culture.

Per definire il fenomeno ora fugacemente illustrato, di uso comune è il termine "multiculturalismo", per indicare "la *pari dignità* da riconoscersi alle espressioni culturali dei gruppi e delle comunità che convivono in una società democratica e all'idea che ciascun essere umano ha diritto a crescere dentro una cultura che sia *la propria* e non quella contingentemente maggioritaria nel contesto socio-politico entro cui si trova a vivere"[3]; in questo senso, quindi, "il dovere dello Stato consisterebbe nell'adozione di norme che proteggano, garantiscano e promuovano la diversità culturale degli individui, escludendo – di fatto – l'imposizione di politiche di assimilazione al contesto maggioritario"[4] (particolarmente significative sono state, ad es., le misure adottate in Canada)[5].

---

[1] E. LUCIOTTO, *Donne migranti. Una riflessione a partire dal libro a cura di M.I. Macioti, G. Vitantonio, P. Persano,* Migrazioni al femminile, in www.juragentium.org. Mette in risalto il "*vertiginoso ritmo di crescita* dell'immigrazione" in Italia anche F. BASILE, *Localismo e non-neutralità culturale del diritto penale 'sotto-tensione' per effetto dell'immigrazione*, in AA.VV., *Laicità e multiculturalismo. Profili penali e extrapenali*, a cura di L. Risicato e E. La Rosa, Torino 2009, 207.

[2] Invero, già a partire dagli anni settanta l'Italia è incominciata ad essere Paese di immigrazioni (E. LUCIOTTO, *Donne migranti*, cit., nota 6, che riporta questo dato dal Progetto Utopie, *Migrazioni*).

[3] A. FERRARA, (voce) *Multiculturalismo*, in AA.VV., *Dizionario di Politica*, a cura di N. Bobbio-N. Matteucci-G. Pasquino, Torino 2004, 599, definizione ripresa anche E. CECCHERINI, (voce) *Multiculturalismo (dir. comp.)*, in *Dig./disc. pubbl.*, Agg., Torino 2008, 487.

[4] E. CECCHERINI, (voce) *Multiculturalismo*, cit., 487; l'A. precisa che "la valorizzazione del multiculturalismo esclude di per sé qualsiasi logica di integrazione e più che mai di assimilazione del diverso, dell'allogeno ma intende contribuire al mantenimento dell'alterità" e prosegue

A tale ultimo proposito, occorre ricordare che l'atteggiamento che un ordinamento può assumere nei riguardi di coloro che hanno nazionalità e cultura diverse non è detto sia sempre di tipo "multiculturale" (come, ad es., avviene in Gran Bretagna). Ciò che si intende dire è che, piuttosto che l'opzione del multiculturalismo, in alcuni Paesi (come in Francia) si è praticata quella dell'"assimilazionismo"; quest'ultimo, come si sa, "implica invece, per appartenere alla minoranza, l'obbligo di uniformarsi alla cultura dominante della maggioranza", in quanto "solo così si potrebbe mantenere la stabilità politica"[6].

Tuttavia, l'opzione che in questa sede si predilige sembra collocarsi "a metà strada" tra le due soluzioni adesso prospettate; si tratta, infatti, di quella tipica dell'"interculturalismo" (o, se si preferisce, dell'"interculturalità"), che si fonda non sulla mera convivenza tra culture, resa possibile dalla indifferenza reciproca e da un trattamento da parte dell'ordinamento "semplicemente" fondato su basi di uguaglianza, bensì sul dialogo, sul reciproco riconoscimento e, soprattutto, sul raggiungimento di una sintesi tra valori che sia in grado di mettere in relazione virtuosa le diverse culture presenti su un determinato territorio[7]; quanto appena detto, però, non significa che una "relazione" debba immediatamente esserci e sia necessaria, in quanto "il rapporto con l'altro non è dato come un a priori", essendo necessario "indaga[re] la reciproca possibilità di integrazione"[8] che, appunto, non è detto sia sempre agevolmente raggiungibile.

Potrebbe dirsi che l'interculturalismo costituisca una sorta di "evoluzione" del concetto di multiculturalismo, una sorta di "modo di essere" e di atteggiarsi di quest'ultimo[9]. Se quindi la "categoria di 'interculturalità' segna un passaggio decisivo rispetto a quella di 'multiculturalismo'"[10] (e peraltro "trova terreno privilegiato nell'ambito religioso"[11]), è proprio dalla prospettiva interculturale, in quanto – come detto – considerata maggiormente idonea a porre le condizioni non solo di una pacifica convivenza tra culture, ma soprattutto di una reale integrazione fra le stesse, che si intende indagare il precipuo oggetto di questo studio; in generale, è in questa chiave di lettura che andrebbero

---

affermando che "il fine non è l'integrazione piena in una comunità politica ma la demarcazione della propria identità culturale, che deve acquisire piena visibilità e riconoscibilità. Ciò che con il multiculturalismo si invoca è che vi debba essere un apprezzamento pubblico delle diversità, il cui abbandono comporterebbe la fine del gruppo che vi si rispecchia" (489).

[5] E. CECCHERINI, (voce) *Multiculturalismo*, cit., 489 ss.; T. GROPPI, *Il multiculturalismo come strumento per la costruzione dell'identità nazionale: l'esperienza del Canada*, in AA.VV., *Stato democratico e società multiculturale. Dalla tutela delle minoranze al riconoscimento delle diversità culturali*, a cura di D. Amirante e V. Pepe, Torino 2011, 17 ss.

[6] F. BRUNETTA D'USSEAUX, *Famiglia e multiculturalismo*, in *Pol. dir.*, 4/2011, 540. Sull'esperienza francese e su quella inglese, v., per tutti, A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, Roma-Bari 2008, 11 ss. Opera una distinzione tra stati assimilazionisti e multiculturalisti anche F. BASILE, *Società multiculturali, immigrazione e reati culturalmente motivati (comprese le mutilazioni genitali femminili)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4/2007, 1309 ss.

[7] In argomento, cfr. C. PANZERA, *Frammenti di un monologo… in attesa di un dialogo. Il bilanciamento fra valori costituzionali in due casi giudiziari "scottanti" (a proposito di infibulazione e poligamia)*, in AA.VV., *Il dialogo tra le Corti. Principi e modelli di argomentazione*, a cura di E. Navarretta-A. Pertici, Pisa 2004, 224; G. SAVAGNONE, *Dibattito sulla laicità. Alla ricerca di un'identità*, Leumann 2006, 34; L. D'ANDREA, *Diritto costituzionale e processi interculturali*, in www.forumcostituzionale.it, 29 aprile 2009, § 2.

[8] G. CACCIATORE-G. D'ANNA, *Introduzione. Dentro la differenza: riflessioni sull'etica interculturale*, in AA.VV., *Interculturalità. Tra Etica e politica*, a cura di G. Cacciatore-G. D'Anna, Roma 2010, 13.

[9] Non a caso, infatti, è stato osservato che "multiculturalismo e interculturalità non si oppongono, ma, piuttosto, divengono tasselli complementari all'interno di una più generale teoria critica dell'intercultura" e se "il multiculturalismo si costituisce come il campo di descrizione e di rilevazione delle differenze culturali", invece "l''atteggiamento' interculturale si determina come terreno di possibilità di costruzione del dialogo tra le culture" (G. CACCIATORE-G. D'ANNA, *Introduzione*, cit., 12).

[10] G. CACCIATORE-G. D'ANNA, *Introduzione*, cit., 11, ad avviso dei quali "tale passaggio, infatti, si configura come una trasposizione concettuale capace di trasformare una concezione oggettivante e descrittiva della differenza culturale […] in una tensionalità relazionale, progettuale, nonché dinamica, che ha come scopo la formulazione di una teoria di integrazione 'critica' tra le culture". Come rileva V. ORLANDO, *Educazione e diritti umani*, in AA.VV., *Minori e famiglia. Quali diritti?*, a cura di M. Graulich e J. Pudumai Doss, Roma 2012, 22, "l'intercultura, costruendo e valorizzando la solidarietà come 'risorsa cognitiva, etica e politica', cercherà di rendere possibile una convivenza democratica rispettosa delle differenze nella società multiculturale".

[11] S. BALDIN, *Le minoranze rom fra esclusione sociale e debole riconoscimento giuridico. Uno studio di diritto pubblico europeo e comparato*, Bologna 2012, 69; sul rapporto tra diritto ecclesiastico e interculturalità, v., tra gli altri, D. CALDERONE, *La libertà degli altri. Sulle tracce di A.C. Jemolo*, Soveria Mannelli 2012, spec. 93 ss.

affrontate le non poche questioni che si pongono nel nostro ordinamento in riferimento ai soggetti di nazionalità diversa dalla nostra ed è su questa base che si dovrebbero "costruire" le politiche dell'immigrazione.

Si è ben consapevoli che sarebbe necessario ben altro approfondimento per cogliere la reale portata e, se si vuole, la forza rivoluzionaria (senza tema d'enfasi) dell'interculturalismo; tuttavia non è questa la sede a ciò deputata e non ci si può intrattenere oltre sul punto. Prima di procedere, però, sembra opportuno rilevare che il costituzionalismo[12] costituisce terreno fecondo perché l'interculturalismo attecchisca e si sviluppi ed il diritto costituzionale, per parte sua, gioca un prezioso ruolo in tal senso[13]. D'altra parte, la nostra Carta costituzionale – si sa – è informata al valore del pluralismo e lo è in generale l'ordinamento italiano, come la stessa giurisprudenza costituzionale ha in più occasioni avuto modo di rilevare[14].

Che poi l'Italia e le società occidentali siano pronte alla "sfida interculturale" e tutt'altra cosa e non è aspetto che può essere in questa sede indagato; la sensazione, però, è che vi sia ancora molta strada da fare[15], come dimostra il fatto che le politiche migratorie più che all'accoglienza sembra siano state volte al respingimento e siano state animate da una tendenziale chiusura nei confronti dell'"altro", visto come qualcuno da guardare con diffidenza e da cui difendersi[16].

2. L'IDEA "LARGA", INCLUSIVA, DI FAMIGLIA, SECONDO COSTITUZIONE CON CERTEZZA ESTESA ANCHE AGLI STRANIERI (REGOLARI E NON)

Prendendo le mosse dai presupposti che si sono indicati, è possibile adesso entrare in *medias res*. Di particolare rilievo, in un contesto multiculturale come il nostro che si auspica possa evolversi in interculturale, è il tema dei doveri dei genitori di nazionalità (e quindi cultura) diversa da quella largamente maggioritaria all'interno del nostro Paese; al riguardo, occorre rilevare che la disciplina costituzionale della famiglia (che – com'è a tutti noto – si snoda tra gli artt. 29, 30 e 31 Cost., letti in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 Cost. e con ulteriori previsioni della Carta che, tutte insieme, costituiscono lo "statuto dei diritti costituzionali del minore"[17]) non opera distinzioni basate sulla cittadinanza. La mancata indicazione dei destinatari delle norme rende queste ultime applicabili nei confronti di tutti coloro che si trovino all'interno del nostro ordinamento; a ciò si aggiunga che i doveri dei genitori – per ciò che in questa sede specificamente interessa – si attivano per il solo fatto della procreazione, secondo quanto peraltro si desume dalla tutela accordata ai figli nati al di fuori del matrimonio. Già da una interpretazione letterale delle previsioni costituzionali è possibile pertanto constatare che i doveri in parola incombono anche nei confronti dei genitori stranieri che vivano nel nostro Stato.

A sorreggere questa tesi, viene in soccorso anche la giurisprudenza costituzionale. Oltre alle plurime sentenze in tema di ricongiungimento familiare, per quanto in questa sede maggiormente interessa, già con la nota sent. n. 28 del 1995 è stato riconosciuto che "il diritto e il dovere di mantenere, istruire ed educare i figli, e perciò di tenerli con sé, e il

---

[12] … come "insieme di regole che presiedono al riconoscimento dell'alterità, che consentono ad identità individuali e collettive diverse di dialogare, di riconoscersi l'una con l'altra, in un quadro di uguaglianza" (P. CARROZZA, *Noi e gli altri. Per una cittadinanza fondata sulla residenza e sull'adesione ai doveri costituzionali*, in AA.VV., *La* governance *dell'immigrazione. Diritti, politiche e competenze*, a cura di E. Rossi, F. Biondi Dal Monte, M. Vrenna, Bologna 2013, 59).

[13] L. D'ANDREA, *Diritto costituzionale e processi interculturali*, cit., § 3, ma v. anche quanto l'A. afferma al § 4, definendo il diritto costituzionale "ad un tempo *condizione*, *prodotto* e *fattore* di processi interculturali", proprio nell'interculturalismo "sostanziandosi la [...] fondamentale vocazione pluralista e personalista" del "costituzionalismo contemporaneo".

[14] Tra i molti, altri, sul punto, v. F. RIMOLI, (voce) *Pluralismo*, in *Enc. giur.*, XXIII, Torino 1997, 9 ss.

[15] G. AZZARITI, *Cittadinanza e multiculturalismo: immagini riflesse e giudizio politico*, in *Dir. pubbl.*, 1/2008, 188; E. LUCIOTTO, *Donne migranti*, cit. Un segno positivo e di speranza viene, invece, dalla splendida apertura ed accoglienza mostrata dai cittadini lampedusani (su cui v. E. DE PASQUALE-N. ARENA, *Sullo stesso barcone. Lampedusa e Linosa si raccontano*, Todi 2011).

[16] Cfr. anche M.L. QUATTROCCHI, *Il divieto di indossare il* burqa *ed il* niqab *in Italia e in Europa*, in www.forumcostituzionale.it, § 1.

[17] M. BESSONE, *sub* artt. 30-31, in *Comm. Cost.*, a cura di G. Branca, Rapporti etico-sociali, Art. 29-34, Bologna-Roma 1976, 140; l'A. fa riferimento agli artt. 33, 35, II comma, 37, I, II, III comma, 38, III comma, della Carta costituzionale.

diritto dei genitori e dei figli minori ad una vita comune nel segno dell'unità della famiglia sono [...] diritti fondamentali della persona che perciò spettano in via di principio anche agli stranieri", fermo restando che "questi diritti possono essere assoggettati ai limiti derivanti dalla necessità di realizzarne un corretto bilanciamento con altri valori dotati di pari tutela costituzionale"[18]. Più di recente, con la sent. n. 245 del 2011, inoltre, è stata affrontata la questione relativa alla possibilità, per un cittadino italiano, di contrarre matrimonio con uno straniero non regolarmente soggiornante. In questa occasione, la Corte ha avuto modo di affermare che, pur nella discrezionalità lasciata al legislatore, "la previsione di una generale preclusione alla celebrazione delle nozze, allorché uno dei nubendi risulti uno straniero non regolarmente presente nel territorio dello Stato, rappresenta uno strumento non idoneo ad assicurare un ragionevole e proporzionato bilanciamento dei diversi interessi coinvolti nella presente ipotesi"[19]. Dalla decisione costituzionale richiamata è possibile constatare che il diritto a formare una famiglia è riconosciuto dalla Carta anche agli stranieri, a prescindere dalla regolarità o meno del loro *status*, e questo in forza del riconoscimento a *tutti* della titolarità dei diritti inviolabili (tra i quali rientra anche quello in questione) sancito dall'art. 2 Cost. Ne deriva, pertanto, che il concetto stesso di famiglia, *ex* art. 29 ss. Cost. è, per questo aspetto, "largo" e "inclusivo", venendo in esso ricompresi anche i non cittadini. Se ne ha che i doveri dei genitori, *ex* art. 30, ricadono anche sugli stranieri (siano essi regolari o meno)[20]; a ciò si aggiunga che l'infanzia, che la Repubblica si impegna a proteggere *ex* art. 31, II comma, Cost., viene dalla Carta considerata quale *status* di vita "universalmente" considerato, senza cioè distinzione di sorta tra infanti cittadini o non cittadini e, tra questi ultimi, tra regolari o non regolari (quest'indirizzo, peraltro, connota anche documenti di diritto sovranazionale come la Convenzione di New York del 1989 sui diritti del fanciullo ed altri).

Inoltre, i diritti e doveri enunciati nelle previsioni costituzionali in tema di famiglia (con particolare riferimento all'art. 30 Cost.) sono direttamente riconducibili a quelli sanciti nell'art. 2 Cost.; pertanto il diritto ad essere educati e ad educare possono essere considerati inviolabili e, come tali, di *tutti*. Ad uguali conclusioni si può giungere prendendo in considerazione l'altro, inscindibile aspetto dell'istituto educativo complessivamente considerato (e quindi ricomprendente anche i "momenti" del mantenimento e dell'istruzione), ovvero quello passivo della doverosità. Se mantenere, istruire ed educare sono anche (o, meglio, soprattutto) doveri dei genitori, tale doveri sembrano ascrivibili all'interno dei più generali doveri di "solidarietà politica, economica e sociale" menzionati nell'art. 2 Cost.[21]. Alla luce di quest'ultima considerazione, si può quindi agevolmente dedurre che la responsabilità accomuni, anche in questo caso, *tutti*, compresi gli stranieri.

Non potendo procedere oltre sul punto, occorre però chiarire che, seppure discorrendo dei doveri dei genitori si intende fare principale riferimento agli stranieri che – regolari o meno – abitano sul nostro territorio e che hanno cultura diversa da quella maggioritaria, è ben possibile che anche cittadini del nostro Stato, ad un certo punto della propria vita, decidano di abbracciare culture diverse da quella che accomuna gran parte dei proprî connazionali.

Si ritiene allora opportuno interrogarsi su quali potrebbero essere le modalità attraverso le quali tali soggetti, se genitori, debbano (e possano) esercitare il diritto-dovere (*rectius*, dovere-diritto, per stare alla lettera della Carta) "di mantenere, istruire ed educare i figli", di cui all'art. 30 Cost., verificando entro quali limiti esso debba essere fatto valere e di quali contenuti possa (e debba) riempirsi all'interno di uno Stato laico, quale è il nostro[22].

---

[18] P. 4 del *cons. in dir.* (passaggio ripreso anche dalla sent. n. 203 del 1997, p. 4 del *cons. in dir.*).

[19] P. 3.1. del *cons. in dir.* Nella circostanza in esame, infatti, a venire in rilievo non era solo l'interesse dello straniero irregolare, ma anche quella del cittadino a sposarsi con il primo; nel senso della scelta operata dalla Consulta, peraltro, è anche la giurisprudenza di Strasburgo che, nella sentenza 14 dicembre 2010, O'Donoghue and Others v. The United Kingdom, richiamata dal p. 3.2 del *cons. in dir.*, ha escluso che si possano apporre divieti generali a diritti – come quello al matrimonio – sanciti dalla CEDU.

[20] Cfr., sul punto, quanto afferma E. LAMARQUE, *sub* art. 30, in *Comm. Cost.*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, I, Torino 2006, 631.

[21] I doveri sanciti nell'art. 2 Cost., infatti, impegnano la Repubblica a consentire pure al minore la piena partecipazione alla vita politica, economica e sociale del Paese, *ex* art. 2 Cost. (cfr. M. BESSONE, *sub* artt. 30-31, cit., spec. 88 e 105).

[22] Non è questa, ovviamente, la sede per ripercorrere il dibattito che ha animato dottrina e giurisprudenza negli anni intorno al tema della laicità; sintetizzando al massimo, è sufficiente precisare che l'idea di laicità in questa sede accolta è quella che "implica il senso del limite e un atteggiamento di onesta ricerca, che non può non tradursi, a sua volta, in un'intima disponibilità alla cooperazione e all'ascolto" e "significa dunque attitudine alla riflessione personale, ma anche apertura al confronto" (G. SAVAGNONE, *Dibattito sulla laicità*, cit., 15). In questo senso, quindi, la

3. ALCUNE QUESTIONI PROBLEMATICHE IN UNA SOCIETÀ TENDENZIALMENTE INTERCULTURALE, ATTRAVERSO L'ESAME DELLA GIURISPRUDENZA CHE LE RIGUARDA (IN PARTICOLARE, LE MUTILAZIONI GENITALI FEMMINILI E LA CIRCONCISIONE)

Muovendo dalla riflessione fin qui svolta e ricomponendo i "pezzi del *puzzle*", e non potendo qui far luogo alla ricostruzione del modello costituzionale relativo ai doveri e diritti dei genitori come sanciti nella Carta, occorre adesso rilevare che taluni indirizzi educativi impartiti ai figli da parte di soggetti portatori di cultura diversa da quella di coloro che nella tavola dei valori inscritti nella Carta rintracciano la propria identità risultano incompatibili con il nostro sistema costituzionale; il problema si pone – com'è noto – nei riguardi di talune pratiche e tradizioni, che di frequente sono di origine religiosa o tribale, che fanno parte dell'identità culturale di popoli diversi dal nostro e che si vorrebbe (o meglio si pretenderebbe) di esercitare anche nel nostro Paese. Tra le molte questioni problematiche su cui sarebbe possibile riflettere, si vuole qui specificamente appuntare l'attenzione su due pratiche alquanto diffuse: quella delle mutilazioni genitali femminili e della circoncisione maschile. Assai interessanti, al riguardo, sembrano essere gli orientamenti della giurisprudenza ordinaria ed è infatti alla luce di essi che si intende riflettere sui temi in parola, per poi porre a confronto l'esperienza con il modello teorico, risultante dalla Carta costituzionale, relativamente al dovere di educazione.

3.1. LE MUTILAZIONI GENITALI FEMMINILI

Com'è noto, la pratica delle mutilazioni genitali femminili, sulla quale si ritiene opportuno riflettere prioritariamente in considerazione della particolare gravità delle conseguenze che ne derivano, è tipica soprattutto delle popolazioni del Corno d'Africa e dell'Asia e può ritenersi avente un'origine tribale[23], più che essere connessa al fattore religioso[24]. Con l'espressione "mutilazione genitale femminile" si fa genericamente riferimento ad interventi chirurgici praticati sul corpo specialmente di minori, attraverso i quali si asportano totalmente o parzialmente gli organi genitali esterni e/o si chiudono e si restringono gli stessi (l'invasività di tali interventi è variabile[25]). In particolare, si possono distinguere: "la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagioni effetti dello stesso tipo"[26].

In tal modo si vuole principalmente diminuire il desiderio sessuale delle donne ed operare un controllo su di esse, sebbene occorre rilevare che i motivi (ovviamente per noi aberranti) che stanno alla base di queste pratiche siano diversi[27], non ultimi quelli di tipo economico. In particolare, con tali interventi si vuole assicurare la verginità delle

---

laicità dello Stato comporta "non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale" (Corte cost. n. 203 del 1989, p. 4 del *cons. in dir.*) e pertanto la loro valorizzazione. Non è chi non veda come esso ben si attagli ad una società interculturale ed anzi la laicità, così intesa, sia strettamente necessaria perché si sviluppi un vero modello interculturale di convivenza (sul punto, tra i molti altri, v. L. D'ANDREA, *Diritto costituzionale e processi interculturali*, cit., §§ 3 e 5).

[23] … o, come osserva C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p. Un illecito compiuto in nome della religione?*, in *Riv. Criminol., Vitt. Sicur.*, VIII, 2/2008, 61, "in un terribile costume patriarcale che vede ancora la donna come oggetto".

[24] F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici: il caso delle mutilazioni genitali femminili*, in www.forumcostituzionale.it; E. CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili e la legge*, in *Quest. giust.*, 4/2005, 750; A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 8; D. BRUNELLI-S. SARTARELLI, *Tutela della religione e tutela del corpo: rapporti penalistici*, e M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali e pratiche rituali nel diritto civile*, in AA.VV., *Il governo del corpo*, a cura di S. Canestrari-G. Ferrando-C.M. Mazzoni-S. Rodotà-P. Zatti, I, in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, Milano 2011, rispettivamente 237 e 665.

[25] F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., § 1. Una più dettagliata elencazione dei diversi tipi di mutilazione è in F. BASILE, *La nuova incriminazione delle pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili*, in *Dir. pen. proc.*, 6/2006, 681, e in C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 61, nota 1.

[26] … utilizzando la formulazione linguistica dell'art. 583 *bis* c.p., su cui a breve si tornerà.

[27] In argomento, si veda, tra gli altri, F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 681, e ID., *Società multiculturali*, cit., 1338 s.

donne (al momento del matrimonio) o la loro fedeltà al marito (se sposate)[28]; in quelle società, infatti, una donna che sia stata sottoposta a tale brutale intervento viene accolta dalla comunità di appartenenza (è questa "una forma di ingresso della fanciulla nella comunità"[29]) ed ha maggiori possibilità di sposarsi, a differenza di chi non ha subìto la mutilazione che addirittura rischia di essere emarginata dalla società[30].

Non è chi non veda come questi costumi ruotino intorno ad una diversa concezione (rispetto alla nostra) del corpo umano e del ruolo della donna (considerata "oggetto" da sfruttare come forza-lavoro), ma manifestino anche il modo assai complesso in cui quest'ultima si relaziona "con la propria sfera procreativa e sessuale"[31]. Alla luce di quanto sommariamente descritto, è palese che le donne non solo rimangono vittime di pratiche che producono irreversibili, dannose conseguenze a livello fisico-psichico, ma in generale sono altresì vittime del contesto a forte impronta patriarcale in cui esse sono inserite e dell'insieme di regole che il gruppo di appartenenza si è imposto e che costituiscono diritto consuetudinario dotato pertanto di vincolatività[32]; che sia avvertita l'esigenza che tali precetti richiedono di essere osservati è ulteriormente dimostrato – il che aggrava la situazione – dalla triste circostanza che sono le stesse madri (a loro volta mutilate) a chiedere che le figlie vengano sottoposte agli interventi in discorso[33] e sono anche coloro che non sono state ancora mutilate a chiedere di esserlo[34]. Il quadro così descritto appare a dir poco drammatico, segno di convinzioni talmente radicate da fare ritenere – a chi si sottopone e fa sottoporre a tali pratiche – che subire tali gravissimi danni sia addirittura onorevole per sé e per la propria famiglia[35].

Alla luce di quanto detto, pertanto, è agevole comprendere come tale costume rientri pienamente nel progetto educativo che i genitori, facenti parte di queste popolazioni, attuano nei confronti delle figlie, tramandando usanze e tradizioni sì aberranti, ma ai loro occhi – come detto –dotate di forza vincolante. A loro volta, le figlie, vittime di questa cultura, evidentemente non esiteranno ad educare allo stesso modo le proprie figlie (ed anzi riterranno opportuno farlo), in una catena di consuetudini secolari degradanti.

In aggiunta all'allarme che provoca il fatto che tali pratiche sono altamente diffuse nei territori africani ed asiatici, fa riflettere e provoca sgomento anche il dato in base al quale l'Italia è uno dei Paesi europei in cui vivono il maggior numero di donne mutilate[36]. È per questa ragione che, con molta probabilità, si è avvertito il bisogno di intervenire legislativamente, novellando il codice penale ed introducendo una nuova tipologia di reato all'art. 583-*bis* (ma si veda anche l'art. 583-*ter* c.p.)[37].

---

[28] … come, tra i molti altri, rilevano D. BRUNELLI-S. SARTARELLI, *Tutela della religione e tutela del corpo*, cit., 237.

[29] G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali e pratiche rituali nel diritto penale*, in AA.VV., *Il governo del corpo*, cit., 715.

[30] In merito alle motivazioni che sottendono a tali pratiche, v. F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., § 4, ma si veda anche § 7.

[31] F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., § 1.

[32] F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., §§ 1 e 4.

[33] C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 62. L'A. osserva anche che "una donna non infibulata, secondo le tradizioni di queste popolazioni, è una donna impura, una bambina di cui nessuno si è voluto occupare".

[34] Colpisce quanto risulta da una testimonianza di una donna che ha dichiarato di avere pianto affinché le venisse praticata l'infibulazione (il padre infatti era contrario) ed ha pure affermato che, nel suo Paese, quando una bimba viene sottoposta a tale intervento "*si fa festa* […], si avvisano tutti i vicini, arrivano tutti i bambini, si balla, si canta" (v. S. AIMIUM e F. BALSAMO, *Arue e gudniin: valori e cicatrici della femminilità*, in *Dir. imm. citt.*, 4/2000, 75). Cfr., in argomento, M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 670.

[35] C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 62.

[36] Stando ad un dato del 1996, riportato da F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 682, le donne che si trovavano in Italia e che nel loro Paese avevano subito la mutilazione erano 28.000; secondo un altro studio, nel 2009, l'Italia era il Paese europeo in cui vivevano il maggior numero di donne infibulate ("oltre 20.000 donne adulte immigrate"), secondo quanto riportato da C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 62; sul punto, v. anche A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 90. Si pensi, inoltre, che "tra il 1992 e il 1997, almeno cinquemila bambine abbiano subito, nel nostro paese, mutilazioni genitali", come risulta dalla relazione al disegno di legge n. S-566, della XIV Legislatura, che è poi stato assorbito dal n. S-414, da cui è partito l'*iter* legislativo che ha condotto alla legge n. 7 del 2006, con cui è stato introdotto nel codice penale il reato di mutilazioni genitali femminili, di cui adesso si dirà. Infine, secondo un dato più recente, riportato da C. SALAZAR, *Variazioni sul tema: "conflitti multiculturali e diritti delle donne". L'*affaire du foulard *in Francia e le mutilazioni genitali femminili in Italia*, in AA.VV., *Scritti in memoria di F. Fenucci*, I, Soveria Mannelli 2010, 609, in nota 47, in Italia vivono circa 40.000 donne mutilate e 6.000 minori rischiano di esserlo.

[37] Tra gli altri, sulle nuove previsioni penali, si veda quanto afferma G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali e pratiche rituali*, cit., 716 ss.

Effettivamente le soluzioni apprestate negli Stati europei sono state di diversa natura[38], in nessuno di essi essendo comunque consentita tale pratica[39], e non mancano neanche interventi internazionali a tal proposito[40]; per quanto riguarda l'Italia, come si diceva, è stata la legge n. 7 del 9 gennaio 2006 (grazie all'art. 6) ad apportare la novella codicistica in parola[41], introducendo gli artt. 583-*bis* e *ter*[42].

---

[38] F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., § 7. Uno sguardo agli altri Paesi europei è in T. PITCH, *Il trattamento giuridico delle mutilazioni genitali femminili*, in *Quest. giust.*, 3/2001, 503 ss.; E. CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili*, cit., 757 s.; C. SELLA, *Le mutilazioni genitali femminili come* cultural oriented crime. *Note di diritto italiano e comparato*, in *Dir. pen. del XXI sec.*, 2/2007, 289 ss. V., di recente, R. FATTIBENE, *Verso una risoluzione dell'ONU per l'abolizione delle mutilazioni genitali femminili a livello mondiale. Il trattamento giuridico di questa pratica tra atti internazionali, modelli culturali e normative nazionali*, in www.rivistaaic.it, 4/2012. In riferimento, invece, alle soluzioni adottate in Paesi, non solo europei, ma anche di altri Continenti, v. A. GENTILOMO, A. PIGA, A. KUSTERMANN, *Mutilazioni genitali femminili: la risposta giudiziaria*, in *Riv. It. Med. Leg.*, 1/2008, 13 ss.

[39] … come ricorda G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali e pratiche rituali*, cit., 717; F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1339 ss.; D. BRUNELLI-S. SARTARELLI, *Tutela della religione e tutela del corpo*, cit., 237.

[40] Sul punto, v., tra gli altri, F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 683 s.; A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 85 (che riferisce anche dei divieti nazionali in Europa e non); C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 608 s., in note 46 e 48; M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 671 ss; R. FATTIBENE, *Verso una risoluzione dell'ONU*, cit.; anche di recente, infatti, come quest'ultima A. segnala, il Parlamento europeo si è espresso con una risoluzione del 14 giugno 2012, volta ad abolire le mutilazioni genitali femminili e ad uniformare, al riguardo, tutte le discipline nazionali, anche alla luce dei documenti internazionali; si tratta di un invito rivolto agli Stati ed all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, che segue alle risoluzioni già adottate dall'UE nel 2009 e nel 2011 (ma se ne registrano anche di precedenti). È opportuno ricordare pure che l'Italia ha anche firmato la "Convenzione del Consiglio d'Europa contro la violenza nei riguardi delle donne".

Anche l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha approvato una risoluzione contro le mutilazioni genitali femminili il 26 novembre 2012 ed un'altra il 20 dicembre 2012. In riferimento a quest'ultima, occorre rilevare che "l'adozione è avvenuta per consenso, senza discussione ed emendamenti al testo, a testimonianza dell'ampio accordo politico che è alla base del dispositivo della Risoluzione" (risulta che l'Italia abbia svolto un importante ruolo al riguardo). I 193 Stati dell'ONU hanno definito le mutilazioni "un abuso irreparabile e irreversibile", proponendosi di "prendere tutte le misure necessarie per proibirle e proteggere donne e bambine da questo tipo di violenza". Accanto a misure punitive da prendere nei confronti di chi viola le leggi in materia (di cui gli Stati si devono dotare), i Paesi si prefiggono anche di adottare "misure educative per sradicare questa pratica" (i riferimenti letterali, compresi quelli che fanno richiamo al testo della risoluzione, sono tratti dal sito del Dipartimento delle Pari Opportunità: http://www.pariopportunita.gov.it/index.php/primo-piano/2239-onu-al-bando-le-mutilazioni-genitali-femminili).

Si segnala, infine, che anche le Corti europee si sono espresse al riguardo; in particolare, la Corte di Strasburgo ha definito le mutilazioni come "trattamenti inumani e degradanti" (*ex* art. 3 CEDU) in alcune occasioni, e specificamente in *Collins et Akazebie* c. *Suède*, dell'8 marzo 2007; *Izevbekhai* c. *Irlande*, del 17 maggio 2011; *Omoredo* c. *Autriche*, del 20 settembre 2011.

[41] … con cui sono stati così attuati "i principi della Dichiarazione e del Programma della IV Conferenza mondiale dell'ONU sulle donne – Pechino 1995" (oltre che gli artt. 2, 3 e 32 della nostra Carta costituzionale), come segnalano F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 684 ss., e C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 63, nel commentare l'intervento legislativo. Proprio discutendo della legge in chiave critica, parte della dottrina l'ha definita o si è chiesta se fosse da ritenere "simbolica", come tra i molti altri osserva G. CASUSCELLI, *Appartenenze/credenze di fede e diritto penale: percorsi di laicità*, in AA.VV., *Laicità e multiculturalismo*, cit., 63; al riguardo, v. F. BASILE, in *Società multiculturali*, cit., 1343 ss., che considera la normativa in parola "espressione di intolleranza e di miope accanimento contro il diverso" ed anzi "la diversità culturale 'importata' dagli immigrati sembra aver giocato decisamente *contra reum*" [al riguardo, cfr. anche, dello stesso A., *Il reato di "pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili" alla prova della giurisprudenza: un commento alla prima (e finora unica) applicazione giurisprudenziale dell'art. 583* bis *c.p.*, in www.statoechiese.it, 24/2013, § 6]; A. VANZAN e L. MIAZZI, *Modificazioni genitali: tradizioni culturali, strategie di contrasto e nuove norme penali*, in *Dir. imm. citt.*, 1/2006, 29 s.; A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 160, rileva come la politica della criminalizzazione delle "pratiche con estese radici culturali", ovunque essa sia stata adottata, sia rivelata controproducente. Ad avviso di G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo: premesse per un discorso giuspenalistico*, in AA.VV., *Legalità penale e crisi del diritto, oggi. Un percorso interdisciplinare*, a cura di A. Bernardi-B. Pastore-A. Pugiotto, Milano 2008, 192, "la via scelta dal legislatore italiano, nel complesso, è quella ultraassimilazionista, venata di aggressività ed intolleranza, pur se la neointrodotta normativa presenta aspetti che potrebbero tecnicamente limitarne molto la pratica"; per V.G. KUROTSCHKA, *Narrative identitarie e giustizia*, in AA.VV., *Interculturalità. Tra etica e politica*, a cura di G. Cacciatore e G. D'Anna, Roma 2010, 89, addirittura le legge "è del tutto superflua". Si soffermano sulla genesi della legge in parola M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali femminili e diritto penale*, in www.personaedanno.it, § 2, e G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali femminili: genealogia (e limiti) di una legge*, in AA.VV., *Legalità penale e crisi del diritto, oggi*, cit., 215 ss. Quest'ultima A., tra le altre critiche che muove, osserva che nella legge manca la predisposizione di meccanismi – come quello del riconoscimento dello *status* di rifugiato – che proteggano le vittime delle mutilazioni (219 ss., ma anche 229 s.); come si vedrà, almeno al riguardo, non sono mancati interventi giurisprudenziali recenti. Anche per G. ZANETTI, *Argomenti normativi in tema di escissione*, in AA.VV., *Legalità penale e crisi del diritto*, cit., 248, la legge è "eccessivamente severa e priva di un argomento a sostegno di tale durezza".

[42] Con questa norma è stata prevista una pena nei confronti dell'"esercente una professione sanitaria" che si presti a commettere i delitti previsti nell'art. 583-*bis*.

A norma dell'art. 583-*bis*, I comma, c.p., "chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagiona una mutilazione degli organi genitali femminili è punito con la reclusione da quattro a dodici anni"[43], pena aumentata di un terzo quando tali pratiche sono effettuate su minori o a fini di lucro (III comma); con la legge 1 ottobre 2012, n. 172 (di ratifica ed esecuzione della Convenzione di Lanzarote del 2007, "per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale"), è stato poi aggiunto un ulteriore comma in base al quale, "qualora il fatto sia commesso dal genitore o dal tutore", ne deriva "la decadenza dall'esercizio della potestà del genitore" o "l'interdizione perpetua da qualsiasi ufficio attinente alla tutela, alla curatela e all'amministrazione di sostegno"[44]. Che poi la previsione penale possa costituire valido deterrente è tutto da dimostrare[45], e questo per due ordini di ragioni. Da un lato, l'introduzione di questa nuova fattispecie di reato potrebbe indurre, in linea di massima, a non esporre denuncia, comportando "la chiusura in se stesse di comunità di cui è invece necessario incoraggiare l'integrazione sociale"[46]; dall'altro lato, la forza persuasiva della tradizione ed il forte senso di identità di queste popolazioni appare di gran lunga avere la meglio (purtroppo!) sul senso del rispetto del diritto penale del Paese che le ospita, ma sul punto si tornerà (nella loro concezione, sembra che la commissione del reato in parola venga considerata "il male minore" ed anzi pare che il rispetto della tradizione, a scapito del rispetto del codice, sia ritenuto foriero di effetti positivi, tanto da non considerarlo neanche un "male")[47].

La legge in parola si potrebbe dire segni una sorta di "spartiacque" tra il "prima" e il "dopo"; mentre precedentemente al 2006 i giudici erano portati a valorizzare l'esimente culturale e quindi a fare rientrare tale fattispecie nella figura di reato culturalmente motivato[48], con la novella il quadro normativo di riferimento è sensibilmente

---

[43] ... poi specificando che "si intendono come pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagioni effetti dello stesso tipo". Al II comma è inoltre prevista la sanzione nei confronti di "chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, provoca, al fine di menomare le funzioni sessuali, lesioni agli organi genitali femminili diverse da quelle indicate al primo comma, da cui derivi una malattia nel corpo o nella mente".

[44] Senza che ci si possa qui specificamente soffermare sul comma aggiunto nel 2012, va rilevato che la pena accessoria della perdita di potestà finisce, in definitiva, per ricadere sulla vittima del reato, tanto più nei casi in cui non vi sia dissenso tra i genitori in merito all'intervento mutilatorio: casi nei quali il minore rischia di perdere il contatto sia con il padre che con la madre. Non è inopportuno rammentare che, con riferimento a fattispecie diversa da quella qui in esame, il giudice delle leggi ha, con sent. n. 31 del 2012, dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 569 cod. pen., "nella parte in cui prevede che, in caso di condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di alterazione di stato di cui all'art. 567, secondo comma, cod. pen., debba conseguire automaticamente la perdita della potestà genitoriale, così precludendo al giudice ogni possibilità di valutazione dell'interesse del minore nel caso concreto"; in tema, più di recente, v. Corte cost. n. 7 del 2013. Una conclusione analoga potrebbe valere anche per la questione qui dibattuta; peraltro, anche la Corte di Strasburgo si è espressa in senso sfavorevole, salvo in alcuni casi, alla perdita "automatica" della potestà da parte di entrambi i genitori (si fa riferimento al caso *M.D. e altri* c. *Malta*, del 12 luglio 2012, richiamata da R. CONTI, *Alla ricerca del ruolo dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nel pianeta famiglia*, in www.minoriefamiglia.it, § 7, nota 21).

[45] C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 63.

[46] G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali e pratiche rituali*, cit., 728 (dello stesso A., v. *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo*, cit., 193 s. e 201 s.). Sul punto, v. anche M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali*, cit., § 5; G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali femminili*, cit., 211; C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 616 s.

[47] Cfr., sul punto, quanto afferma A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 97. L'A. rileva inoltre quanto forte sia, per le donne immigrate, il c.d. "mito del ritorno", che le induce al massimo rispetto delle tradizioni del Paese di provenienza in vista, appunto, di un ritorno (137; v anche 149). Peraltro, non sembra superfluo notare che il fattore culturale continua ad avere la meglio anche in quei Paesi in cui è presente una normativa repressiva; cfr., a tal proposito, tra gli altri, A. VITALONE, *Mutilazione genitale femminile e diritti umani*, in *Giur. mer.*, 3/2001, 856; L. MONTICELLI, *Le* «cultural defenses» *(esimenti culturali) e i reati "culturalmente orientati". Possibili divergenze tra pluralismo culturale e sistema penale*, in *L'indice penale*, 2/2003, 566.

Si segnala che in Italia, e specificamente in Toscana, un medico di origine somala aveva avanzato una proposta volta a considerare lecito un intervento alternativo, di minore invasività, volto ad andare incontro alle ragioni culturali di queste popolazioni; in argomento, v. D. ZOLO, *Infibulazione e circoncisione*, in www.juragentium.it; F. BELVISI, *Società multiculturale, diritti delle donne e sensibilità per la cultura*, in *Rag. prat.*, 23/2004, 519 ss.; A. VANZAN e L. MIAZZI, *Modificazioni genitali*, cit., 29 ss. (gli AA. segnalano anche la proposta della dott.ssa Noor J. Kasamali, in base alla quale verrebbero eseguiti dei "tagli ai genitali femminili" non comportanti "alcuna rimozione di tessuto": 34); E. CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili*, cit., 752; G. ZANETTI, *Argomenti normativi in tema di escissione*, cit., 233 s. (ma anche 247 s.); V.G. KUROTSCHKA, *Narrative identitarie*, cit., 89; G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali e pratiche rituali*, cit., 721 (e ID., *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo*, cit., 196).

[48] In questo caso, si sarebbe dovuto dimostrare che l'inosservanza della norma penale fosse dovuta all'appartenenza di quel soggetto ad un determinato gruppo sociale, da quest'ultimo ricevendo una pressione tale da considerare preferibile violare il codice penale, rispetto alla "norma culturale" (F. CAGGIA, *Tradizione e laicità nella circolazione dei modelli giuridici*, cit., § 5). Cfr. anche M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali*, cit., § 5.

cambiato; anche l'atteggiamento dei giudici dovrebbe necessariamente cambiare, ma di fatto questo è accaduto solo in parte.

Al riguardo, sembra dunque opportuno fare una succinta panoramica degli interventi giurisprudenziali maggiormente rilevanti.

Particolarmente nota, in materia, è una sentenza pronunciata dal Tribunale di Milano, IV sez. pen., del 25-26 novembre del 1999, che riguarda il caso di un soggetto egiziano che ha sottoposto ad infibulazione la figlia (e, come si dirà, a circoncisione il figlio) all'insaputa della moglie di origine italiana, la quale ha avviato un procedimento penale nei riguardi del marito[49]; è questo uno dei casi, ai quali in questa sede si accennerà, di conflitti "interfamiliari", che si hanno quando la cultura di uno dei genitori risulti diversa da quella dell'altro.

In questa circostanza il Tribunale ha comminato una pena lieve, in ragione del fattore culturale che sottendeva il fatto di reato[50]; la difesa ha fatto rilevare che, in Egitto, il 97% della popolazione femminile si sottoponeva a tale pratica e che, anzi, la Corte egiziana si era pronunciata in modo contrario ad un decreto emesso dal Ministero della Sanità di quel Paese con cui si voleva vietare le mutilazioni. Inoltre, la difesa sottolineava che sottoporre le figlie a tali rituali costituisse "un *requisito* fondamentale per aspirare al matrimonio", adempiendo così anche ad un "*dovere sociale*" perché tale era (ed è) ritenuto dal proprio gruppo etnico[51]. Sono state queste considerazioni, evidentemente, ad indurre PM e giudice, in una logica di "*cultural defence*"[52], a rintracciare lo stretto collegamento tra la condotta ed il fattore culturale, tanto che l'imputato è stato punito in modo non severo (la sua condotta era stata inizialmente considerata "di concorso materiale di lesioni personali gravi"[53]).

Sulla stessa linea si sono attestati, nel 1997, anche il Tribunale penale di Torino e il Tribunale per i minorenni dello stesso distretto[54]. Nei confronti del primo giudice il caso in questione è stato sollevato a seguito della denuncia sporta da alcuni medici italiani ai quali i genitori si erano rivolti per le complicazioni avutesi per effetto di un intervento di mutilazione nei confronti della figlia; la questione è stata archiviata "per mancanza di condizioni per legittimare l'esercizio dell'azione penale", in considerazione del fatto che, trattandosi di cittadini nigeriani, tali pratiche erano (e sono) "pienamente accettate dalle tradizioni" del Paese di provenienza[55]. Anche il Tribunale dei minori, con decreto 17 luglio 1997, ha assunto la stessa posizione ed anzi ha affidato nuovamente la figlia ai genitori, revocando il contrario provvedimento precedentemente emesso in via d'urgenza (decreto del 21 giugno del 1997), pur disponendo che "il nucleo familiare [venisse] seguito per qualche tempo con interventi di vigilanza e sostegno onde assicurare alla minore che, comunque, [aveva] molto sofferto in questa vicenda, un buon accudimento ed inserimento nel proprio ambiente di vita"; questo giudice, infatti, osservava che "dal complesso degli elementi di prova raccolti non emergono elementi tali da far ritenere i genitori […] inidonei a svolgere compiti di educazione e crescita della figlia". Si faceva notare che l'intervento subito dalla minore non fosse di vera e propria infibulazione, peraltro vietata in Africa centro-settentrionale, ma di escissione (intervento di minore invasività); come si legge nel decreto, la mediatrice culturale ha osservato che "una donna non sottoposta a un intervento del tipo di quello praticato alla minore […] venga mal considerata nella comunità e rischi di non poter trovare un compagno ed unirsi in matrimonio", come prova la circostanza che tali interventi sono "effettuati nelle locali cliniche e non sono sanzionati dalle autorità locali"[56].

---

[49] La vicenda è ampiamente esposta da C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 64 s., da M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali*, cit., § 3, e da M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 677 s.

[50] È possibile notare che, in tal caso, il soggetto era stato condannato anche per avere fatto effettuare la circoncisione al figlio, pratica che invero in Italia è alquanto diffusa tra le comunità ebraiche, come osserva A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 92.

[51] C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 65 (c.vi testuali).

[52] Per qualche noto precedente (sebbene relativo a questioni diverse da quelle in discorso) in materia di "reati '*culturalmente orientati*'", v. M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali*, cit., § 4.

[53] *Ibidem*.

[54] Sul punto, v. L. MONTICELLI, *Le* «cultural defenses», cit., 568 ss.; C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 65 s.; M. D'AMICO, *Mutilazioni genitali*, cit., § 3; A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 61; M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 676 s.

[55] Tra gli altri, danno conto di questo caso, F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 682, e G. ZANETTI, *Argomenti normativi*, cit., 240 s.

[56] Sul punto, tra i molti altri, v. C. CASTELLANI, *Infibulazione ed escissione: fra diritti umani e identità culturale*, in *Minori giust.*, 3/1999, 140 ss.; A. VITALONE, *Mutilazione genitale femminile*, cit., 867; L. MIAZZI, *Immigrazione, regolari familiari e criteri di giudizio*, in *Quest. giust.*,

Come si può notare, prima della legge del 2006, l'atteggiamento tenuto dai giudici investiti dei casi adesso ricordati è stato alquanto permissivo, dando particolare rilievo al fattore culturale e alla tradizione; proprio questi ultimi 'elementi' erano stati talmente pressanti dall'indurre i genitori a violare (consapevolmente) il codice penale (in quel momento, il riferimento era alle fattispecie di lesioni gravi o gravissime) per rispettare, invece, il proprio "codice morale e religioso"[57]. Il riferimento al fattore culturale potrebbe far pensare che esso possa giocare a "copertura" delle pratiche di cui ora si discorre, in quanto espressivo del dovere di "educazione", vale a dire del dovere di trasmissione del patrimonio culturale di origine dei soggetti che danno vita alle pratiche stesse. Una conclusione − come si tenterà di mostrare − palesemente inaccettabile e francamente aberrante.

Venendo ora a dire della giurisprudenza successiva al 2006, la prima sentenza che si è avuta a seguito della novella è del Tribunale di Verona, del 14 aprile 2010, n. 979[58]. La questione riguardava due casi: uno in cui era stato effettivamente compiuto il reato di cui all'art. 583-*bis* ed un altro in cui vi era stato solo il tentativo, essendo la polizia intervenuta tempestivamente grazie all'intercettazione di alcune conversazioni che avevano rivelato il luogo ed il tempo in cui si sarebbe dovuta compiere l'operazione. Con riferimento al primo caso, risalente al 22 marzo 2006, era stato possibile appurare che la bimba aveva subito lesioni che potevano ricondursi al concetto di "malattia" così come definito dalla Suprema Corte in talune decisioni richiamate, ma che esse non erano particolarmente gravi, "non essendovi riscontro" di "un indebolimento permanente della sensibilità clitoridea" (fermo restando che la donna che aveva materialmente compiuto tale intervento lo aveva fatto per fini di lucro, venendo essa pagata per la sua 'prestazione').

Per quanto riguarda il secondo caso, quello del tentativo, risalente al 31 marzo 2006, non vi era dubbio in merito al fatto che la donna si stesse accingendo ad intervenire sulla minore (ne erano palese dimostrazione le conversazioni intercettate, la circostanza che la donna portava con sé una borsa contenente gli strumenti che sarebbero serviti all'operazione e l'ammissione dello stesso imputato, padre della bimba); peraltro, questa signora aveva già operato altri interventi simili all'interno della tribù degli Edo-Bini, alla quale la stessa bimba apparteneva.

In entrambi i casi, come si legge in sentenza, è stata riconosciuta "l'attenuante speciale della lesione di lieve entità di cui all'art. 583 *bis*, co. 2, secondo periodo, c.p.", attenuante riconosciuta non solo al reato consumato, ma anche a quello tentato, alla luce della convinzione che l'operazione si sarebbe svolta con le stesse modalità ed avrebbe portato alle medesime conseguenze. Il giudice ha inoltre rilevato che "si tratta di un reato 'culturalmente orientato' con il quale il legislatore nazionale […] tenta di scoraggiare […] delle pratiche radicate nella cultura di alcuni gruppi etnici di diversi Paesi africani e dell'Asia per motivi tradizionali e socio-culturali vari (non di tipo terapeutico), ma comunque connessi anche alla finalità di attuare un controllo sulla sessualità e sul corpo della donna, pratiche non accettabili perché costituiscono grave aggressione a diritti primari riconosciuti dalla nostra Costituzione e dalle fonti sovranazionali, quali sono l'integrità fisica e la salute psico-sessuale della donna o bambina, nonché la dignità personale della stessa (cfr. in tal senso anche la Risoluzione 2001/2035 del Parlamento europeo)".

In quest'ultima circostanza, infatti, nonostante fossero stati sentiti "alcuni testi qualificati" (in particolare due professori italiani) che rilevavano che tali pratiche non avessero come scopo quello di "compromettere le funzioni genitali femminili" e quindi il fine non fosse quello di "controllo sessuale" o di "limitazione sessuale" e che si potesse così ritenere che tali pratiche avessero, tra gli altri, l'obiettivo di "iniziazione e di riconoscimento dell'identità del soggetto nel gruppo di appartenenza", non si poteva negare che gli interventi in discorso − come ammesso dagli stessi imputati −

4/2005, 771. La vicenda in discorso, in cui vi sono stati sia l'intervento del Tribunale minorile che di quello ordinario, è riportata anche da M. BOUCHARD, *Dalla famiglia tradizionale a quella multietnica e multi-culturale: maltrattamenti ed infanzia abusata in "dimensione domestica"*, in *Dir. imm. citt.*, 1/2000, 22 s. Sulla decisione del Trib. min. Piemonte e Valle d'Aosta, v. anche A. GUAZZAROTTI, *Giudici e Islam. La soluzione giurisprudenziale dei conflitti culturali*, in *Studium iuris*, 2002, 875 s.

[57] C. COLOMBO, *L'art. 583* bis *c.p.*, cit., 66.

[58] Sulla sentenza, v. quanto affermano, tra gli altri, L. MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili, ovvero: dai reati culturali ai reati coloniali*, in *Dir., imm., citt.*, 3/2010, 104 ss.; C. PECORELLA, *Mutilazioni genitali femminili: la prima sentenza di condanna (nota a Trib. Verona 14 aprile 2010)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2011, 861 ss.

avessero anche la funzione di controllo della sessualità, come nella sentenza in più punti il giudice si era preoccupato di dimostrare (anche riportando talune deposizioni dei soggetti coinvolti).

In ogni caso, il Tribunale di Verona ha rilevato che la mancanza di "un'effettiva limitazione della sessualità della donna non fa venire meno la tipicità e l'offensività del reato perché, […] nell'ipotesi di cui al co. 2 dell'art. 583 bis c.p., è sufficiente il dolo specifico e non l'effettiva limitazione sessuale"; inoltre il fatto di avere agito in aderenza a regole e principi che hanno una base di natura antropologica non può giustificare la non osservanza di una norma penale (l'art. 583-*bis*, appunto), la cui ragione di emanazione (scoraggiare tali pratiche contrastanti con i principi del nostro ordinamento e con quello sovranazionale) verrebbe sacrificata[59]. A ciò si aggiunga che l'ignoranza della norma penale violata non è stata considerata giustificabile e che la donna nigeriana che aveva eseguito l'operazione e che avrebbe dovuto effettuarne un'altra, pur essendo stata ostetrica nel suo Paese (come dimostravano alcuni documenti di cui lei era in possesso), non era abilitata alla professione medica in Italia; a quest'ultimo proposito, per quanto riguarda l'elemento soggettivo, il giudice faceva notare che fosse sufficiente il dolo generico, ossia "la consapevolezza dell'agente di porre in essere abusivamente un atto rientrante in una professione protetta (come quella medica)".

In definitiva, il giudice nel comminare la pena (di non particolare entità) nei confronti di tutti gli imputati ha tenuto conto di una serie di circostanze attenuanti; sembra particolarmente significativo che tra queste vi sia stata quella relativa alle ragioni poste alla base della condotta, ovvero l'aver agito in osservanza della cultura di provenienza e della tradizione[60].

Particolarmente degno di nota è poi quanto accaduto più di recente in relazione al medesimo caso. La sentenza del Tribunale di Verona è stata impugnata davanti alla Corte d'Appello di Venezia, che si è pronunziata con sent. del 23 novembre 2012[61]; inaspettatamente, questo giudice ha assolto i genitori delle minori (come si diceva, nei confronti di una delle due il reato era stato consumato, nei confronti dell'altra tentato), facendo leva sulla mancanza dell'intento di volerne controllare la sessualità e menomare le funzioni sessuali. La Corte d'Appello ha dunque escluso la presenza del "dolo specifico richiesto" dal II comma dell'art. 583-*bis* c.p. "per la configurabilità della condotta incriminata"[62]. Per le ragioni in estrema sintesi riportate, gli imputati sono stati assolti con la motivazione che il fatto non costituisce reato. Alle medesime conclusioni la Corte d'Appello è pervenuta per quanto riguarda l'eventuale configurabilità del reato di lesioni personali (art. 582 c.p.); ad avviso di questo giudice, infatti, la condotta è risultata scriminata *ex* art. 50 c.p., non

---

[59] Il giudice fa, inoltre, notare che in caso di reati culturali proprio il fattore culturale (si scusi la ripetizione) è "la ragione della incriminazione e della punizione" e non può pertanto considerarsi causa di giustificazione; sul punto, v. anche D. BRUNELLI-S. SARTARELLI, *Tutela della religione e tutela del corpo*, cit., 237 s.

[60] In merito alla (non) rilevanza del fattore culturale, tra le altre, si vedano (anche se con riguardo a fattispecie diverse da quelle qui trattate): Cass. pen., sez. VI, 7 ottobre 2009 (dep. 17 dicembre 2009), n. 48272; Cass. pen., sez. VI, 28 gennaio 2009 (dep. 29 maggio 2009), n. 22700; Cass. pen., sez. I, 12 novembre 2009 (dep. 18 febbraio 2010), n. 6587; Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2010 (dep. 7 maggio 2010), n. 17696; Cass. pen., sez. V, 15 aprile 2010 (dep. 12 maggio 2010), n. 18072; Cass. pen., sez. VI, 25 ottobre 2011 (dep. 6 dicembre 2011), n. 45358 (in questo caso, la Cassazione ha dichiarato inammissibile il ricorso, confermando l'impostazione della Corte d'Appello di Firenze che, nella sua decisione, non aveva mancato – contrariamente da quanto ritenuto dai ricorrenti – di prendere in considerazione l'elemento culturale, ma nonostante questo aveva riconosciuto il reato di abuso dei mezzi di correzione; piuttosto la Suprema Corte ha rilevato che rientra nel reato di maltrattamenti in famiglia e non di abuso dei mezzi di correzione "la consumazione da parte del genitore nei confronti del figlio minore di reiterati atti di violenza fisica e morale, anche qualora gli stessi possano ritenersi compatibili con un intento correttivo ed educativo proprio della concezione culturale di cui l'agente è portatore", richiamando la sent. n. 48272 sopra cit. V., inoltre, Cass. pen., sez. VI, 8 ottobre 2002 (dep. 28 dicembre 2002), n. 43673; Cass. pen., sez. VI, 31 maggio 2007 (dep. 31 ottobre 2007), n. 40340; Cass. pen., sez., VI, 23 novembre 2010 (dep. 27 dicembre 2010), n. 45467; Cass. pen., sez VI, 10 maggio 2012 (dep. 21 settembre 2012), n. 36564.

Occorre invece ricordare che non sono mancati casi in cui la Cassazione ha valorizzato i motivi di origine culturale per giudicare il comportamento degli imputati, accogliendone le istanze; tra le altre, si segnala Cass. pen., sez. I, 21 dicembre 2011 (dep. 21 febbraio 20120), n. 6796, annotata da P.F. POLI, *Aggravante dei futili motivi: un ulteriore tassello nella determinazione dei rapporti tra diritto penale e multiculturalismo*, in www.penalecontemporaneo, 26 aprile 2012 (in questa occasione, come osserva anche l'A., la Cassazione ha comunque condannato l'imputato, senza però considerare l'aggravante dei futili motivi). Cfr. quanto osserva sul punto F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1333 ss.

[61] Su cui, v. F. BASILE, *Il reato di "pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili"*, cit.

[62] Al riguardo, sembra opportuno constatare come sia difficile provare la presenza del dolo specifico, richiesto per applicare la norma penalistica in discorso, lasciando quest'ultima in sostanza "priva di ogni efficacia" (come rileva C. SELLA, *Le mutilazioni genitali femminili*, cit., 296; ad avviso dell'A. si tratta di una *probatio diabolica*).

essendo stati ravvisati nel caso di specie i limiti imposti dall'art. 5 c.c.: non solo è stato fatto notare che le lesioni non hanno menomato in modo permanente l'integrità fisica del soggetto e che si sono risolte nell'arco di pochi giorni, ma la condotta non è apparsa altresì contraria né alla legge né all'ordine pubblico e al buon costume.

Alla luce di quanto detto, pertanto, la pronuncia in discorso invita a riflettere non solo sull'efficacia dell'art. 583-*bis* c.p., che non è escluso possa rimanere "lettera morta", ma anche sui limiti del diritto e dovere di educazione dei genitori nei confronti dei figli; in particolare, ci si deve chiedere se, fatti salvi i limiti imposti dall'art. 5 c.c., il genitore possa acconsentire a pratiche che comportino un danno fisico-psichico del figlio. Si consideri inoltre che non è detto che alla "temporaneità" della lesione fisica corrisponda la "provvisorietà" del pregiudizio psichico, ma sul punto non è possibile adesso intrattenersi[63].

Prima di procedere oltre, sembra infine opportuno segnalare che, con legge n. 77 del 27 giugno del 2013, anche l'Italia ha ratificato la Convenzione di Istanbul, "sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica"[64]. Obiettivo che il Consiglio d'Europa intende raggiungere con tale documento è "creare un'Europa libera dalla violenza contro le donne e dalla violenza domestica", tra l'altro avvertendo "con profonda preoccupazione che le donne e le ragazze sono spesso esposte a gravi forme di violenza, tra cui la violenza domestica, le molestie sessuali, lo stupro, il matrimonio forzato, i delitti commessi in nome del cosiddetto 'onore' e le mutilazioni genitali femminili, che costituiscono una grave violazione dei diritti umani delle donne e delle ragazze e il principale ostacolo al raggiungimento della parità tra i sessi"[65]. In particolare, per ciò che ai fini del presente studio maggiormente interessa, l'art. 38 è specificamente dedicato alle mutilazioni genitali, disponendo che gli Stati adottino "misure legislative o di altro tipo per perseguire penalmente" una serie di "atti intenzionali" ivi elencati.

Quale sia poi l'efficacia interna di questa fonte di diritto internazionale pattizio è tutt'altra storia che rimanda a ben altre riflessioni e studi che non possono qui essere fatti; sia consentito solo rilevare che, a norma dell'art. 77, "le disposizioni della presente Convenzione non pregiudicano le disposizioni di diritto interno e di altri strumenti internazionali vincolanti già in vigore o che possono entrare in vigore, in base ai quali sono o sarebbero riconosciuti dei diritti più favorevoli per la prevenzione e la lotta contro la violenza sulle donne e la violenza domestica". Non si può che concordare con questa impostazione "sostanzialistica" di tutela dei diritti delle donne, impostazione che fa leva sul criterio della "migliore tutela" (o, se si preferisce, della "tutela più intensa"), dovendo le parti ricorrere a "negoziato, conciliazione, arbitrato, o qualsiasi altro mezzo pacifico di loro scelta" per la risoluzione di eventuali controversie che dovessero insorgere in merito ad applicazione ed interpretazione della Convenzione stessa (art. 74).

3.2. LA CIRCONCISIONE MASCHILE

[63] Si segnalano, infine, due provvedimenti con cui è stato riconosciuto lo *status* di rifugiato a due donne che rischiavano di esser sottoposte a mutilazioni genitali femminili nel proprio Paese d'origine, ove al riguardo non avrebbero ricevuto protezione (ed anzi sarebbero state perseguitate); si fa riferimento a Corte d'Appello Catania, del 27 novembre 2012, e ord. Trib. Cagliari, 3 aprile 2013. Con una decisione precedente, Cass. civ., sez. I, 23 settembre 2008 (dep. 10 ottobre 2008), n. 24906, la Suprema Corte ha rigettato un ricorso con cui una cittadina della Sierra Leone, sottoposta ad infibulazione nel Paese d'origine, faceva opposizione ad un decreto del Prefetto di Roma che prescriveva l'espulsione della stessa; il Giudice di pace, precedentemente adito al riguardo, aveva respinto l'opposizione, ma aveva concesso alla donna di rimanere in Italia finché fossero state necessarie le cure mediche. Tra le altre ragioni addotte a sostegno del rigetto, la Cassazione ha fatto presente che la condizione di 'sudditanza', pure considerata "inaccettabile", che a tutte le donne viene riconosciuta in quel Paese, non era sufficiente a provare il *fumus persecutionis*.

Sulla stessa linea dei tribunali di Catania e di Cagliari sembra essersi orientato il *Conseil d'État* in due pronunce del 21 dicembre 2012, *M.me Fofana* nn. 332491 e 332492), in applicazione dell'art. 1, par. A 2), della Convenzione di Ginevra del 1951 e della direttiva 2004/83/CE. Al riguardo, v. G. ROMA, *Francia, mutilazioni genitali femminili e rilevanza per lo status di rifugiato*, in http://www.magistraturademocratica.it/mdem/qg/articolo.php?id=191.

[64] Tra gli altri, v. A. DI STEFANO, *La Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, e G. BATTARINO, *Note sull'attuazione in ambito penale e processuale penale della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, entrambi in www.penalecontemporaneo.it, rispettivamente 11 ottobre 2012 e 2 ottobre 2013; M. CASTELLANETA, *Violenza contro le donne: pubblicata la legge di ratifica della Convenzione di Istanbul*, in http://www.marinacastellaneta.it/blog/violenza-contro-le-donne-pubblicata-la-legge-di-ratifica-della-convenzione-di-istanbul.html.

[65] Per i concetti di "violenza nei confronti delle donne" e di "violenza domestica" si fa rinvio al documento in discorso.

A valutazioni diverse, rispetto a quelle che si sono fin qui fatte e a quelle che possono farsi discorrendo delle mutilazioni genitali femminili, si perviene quando si discorre di un'altra pratica alquanto diffusa, quella della circoncisione maschile. Quest'ultima fattispecie è di certo differente da quella in precedenza esaminata, sia per quanto riguarda le conseguenze alle quali può condurre sul soggetto su cui è praticata, sia per quanto riguarda quindi la compatibilità con i valori ai quali si informa la nostra Costituzione e sia per il più 'morbido' trattamento giuridico che tale tipo di intervento riceve dal nostro ordinamento[66].

Infatti, non è di poco rilievo il fatto che manchi, nel nostro sistema, un divieto in tal senso (a differenza delle mutilazioni genitali femminili, non è prevista una figura di reato autonomo per la circoncisione) e che, anzi, pur essendo stata presa in considerazione inizialmente nel progetto che ha portato all'approvazione della legge n. 7 del 2006, sopra cit., di tale fattispecie sono poi scomparse le tracce nell'intervento del legislatore[67].

Al riguardo, prima di passare all'esame delle pronunzie della giurisprudenza di merito, sembra utile prendere le mosse da un parere del 25 settembre del 1998 del Comitato nazionale di bioetica, se non altro perché ampiamente ripreso dalle stesse decisioni di cui a breve si darà conto. In tale circostanza, il Comitato ha avuto modo di esprimersi favorevolmente al riguardo (e sfavorevolmente a proposito delle mutilazioni genitali femminili[68]); questo in parte spiega il diverso trattamento che il legislatore ha riservato nei riguardi delle due pratiche. Infatti, pur trattandosi entrambi di interventi sui genitali (maschili, per quanto riguarda la pratica permessa; femminili, per quella vietata), peraltro in grado di causare un'alterazione fisica irreversibile, si è ritenuto che il disvalore rintracciabile nella fattispecie vietata non fosse altresì riscontrabile in quella autorizzata. Ma procediamo con ordine.

Discorrendo della circoncisione maschile, il Comitato, dopo averne elencato la tipologia, si è soffermato sulla circoncisione "rituale", quella maggiormente carica di problematicità. A tal proposito, nel parere si mette in risalto il fattore religioso strettamente connesso a suddetta pratica, tanto da rilevare che "la prassi della circoncisione può essere oggettivamente ricondotta alle forme di esercizio del culto garantite dall'art. 19 Cost., nel rispetto del limite del 'buon costume'", escludendo che tale intervento possa porsi con quest'ultimo in contrasto.

Con particolare riferimento al tema di questa indagine, il Comitato ha specificato che la circoncisione "sembra rientrare in quei margini di 'disponibilità' riconosciuti anche ai genitori dall'art. 30 Cost. in ambito educativo"; rientra infatti nel dovere-diritto di educare anche la possibilità, per i genitori, "di seguire e conseguentemente di tramandare una linea educativa di natura religiosa, avviando i propri figli verso una determinata credenza religiosa e alle connesse pratiche"[69]. È proprio il combinato disposto degli artt. 19 e 30, I comma, Cost., e 51 c.p. ad escludere che tale pratica possa essere considerata penalmente illecita, salvo che per profili di responsabilità che ne può derivare in caso di "conseguenze non volute". Se poi la circoncisione venga praticata su un adulto consenziente, non è chi non veda come, a maggior ragione, non sia possibile rintracciare profili di illiceità (v. artt. 50 c.p. e 5 c.c.)[70].

Concludendo sul punto, per quanto il Comitato ammetta che la circoncisione "lasci tracce indelebili e irreversibili", tuttavia "non produce […], ove correttamente effettuata, menomazioni o alterazioni nella funzionalità

---

[66] Cfr. M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 703 ss.

[67] Si fa presente che vi è stata, addirittura, una deliberazione della Giunta regionale toscana, del 2 novembre 2009, n. 49-12479, con cui si voleva "inserire tra le attività delle Aziende Sanitarie l'intervento di circoncisione rituale al fine di assicurare l'espletamento della procedura in condizioni di sicurezza igienico-sanitaria per il paziente"; in precedenza, con la deliberazione della Giunta regionale piemontese, del 29 marzo 2006, n. 39-2418, era stata approvata la "sperimentazione relativa alla circoncisione rituale in *day surgery* presso l'A.S.O. OIRM/S. Anna di Torino".

[68] Il Comitato di bioetica, esprimendosi a proposito della circoncisione femminile (quella cioè che in questa sede abbiamo genericamente definito "mutilazione genitale femminile"), ha affermato che "nessun rispetto sia dovuto a pratiche, ancorché ancestrali, volte non solo a mutilare irreversibilmente le persone, ma soprattutto ad alterarne violentemente l'identità psico-fisica, quando ciò non trovi una inequivocabile giustificazione nello stretto interesse della salute della persona in questione"; per tale ragione, il Comitato "non può quindi che ritenerle eticamente inammissibili sotto ogni profilo ed auspicare che vengano esplicitamente combattute e proscritte, anche con l'introduzione di nuove, specifiche norme di carattere penale" (come, di fatto, è poi avvenuto).

[69] Fin qui il parere del 25 settembre 1998.

[70] Cfr. D. BRUNELLI-S. SARTARELLI, *Tutela della religione e tutela del corpo*, cit., 238.

sessuale e riproduttiva maschile" e quindi non rientri "fra gli atti di disposizione del corpo umano dannosi per la persona e, dunque, giuridicamente illeciti".

Volendo adesso dare conto della giurisprudenza ordinaria in materia, una prima pronuncia da ricordare è quella del Tribunale di Milano, IV sez. pen., del 25-26 novembre del 1999, sopra cit.; in questa occasione, l'imputato è stato condannato per reato continuato, avendo compiuto sia l'infibulazione alla figlia che la circoncisione al figlio (in entrambi i casi, gli si contestava il reato di lesioni personali, da valutare alla luce delle aggravanti).

Altra e più recente pronuncia è quella del Tribunale di Padova, del 9 novembre 2007[71]; in questa circostanza un bimbo nigeriano era stata sottoposto, privatamente, alla circoncisione rituale, andando incontro poi ad una grave emorragia, tale da metterne in pericolo la vita. In tale circostanza, era "contestata non la liceità di un intervento di circoncisione maschile in quanto tale, ma che l'intervento [potesse] essere compiuto da personale non medico"[72].

In questo caso, infatti, la madre è stata condannata solo a titolo colposo (*culpa in eligendo*), per la lesione (certamente non voluta) che di fatto poi il minore ha subìto[73].

La decisione in parola, dopo essere stata confermata dalla Corte d'Appello di Venezia, con sent. del 12 ottobre 2009, è stata poi annullata (perché "il fatto non costituisce reato") dalla Corte di Cassazione, VI sez. pen., 22 giugno 2011 (dep. 24 novembre 2011), n. 43646[74]. L'imputata era stata ritenuta "colpevole di concorso nel delitto di cui all'art. 348 cod. pen." (reato di abusivo esercizio di una professione); l'imputata a causa della propria cultura, non poteva immaginare che la circoncisione costituisse "sostanzialmente un atto di natura medica […] che […] deve essere eseguito, di norma, da un medico". La Suprema Corte, infatti, ha giudicato scusabile, perché inevitabile, l'ignoranza della norma penale *ex* art. 348, osservando inoltre che "il reato di cui all'art. 348 cod. pen. è punito a titolo di dolo, consistente nella coscienza e volontà di concorrere nel compimento di una atto di abusivo esercizio della professione medica". A tal proposito, si è fatto notare che "il processo di formazione di volontà dell'imputata" – che è ciò che importa per verificare se si possa applicare la clausola dell'*ignorantia legis* – non era stato particolarmente preso in considerazione nella sentenza cassata. La Suprema Corte, dopo essersi soffermata su quest'ultimo aspetto, ha poi rilevato, ad ulteriore conferma della inconsapevolezza della donna (che peraltro era di religione cattolica ma che aveva sottoposto il figlio a quella pratica soltanto in aderenza alla cultura di provenienza), che ella non ha esitato ad effettuare il ricovero in ospedale "e a riferire ai sanitari, senza alcuna reticenza e con molta naturalezza, quanto era accaduto"[75].

Nel 2009, invece, il Tribunale di Bari, con sent. del 21 maggio, n. 576, ha deciso un triste caso riguardante un bimbo morto per dissanguamento in seguito ad una circoncisione male effettuata (peraltro all'interno di un'abitazione)[76]; la donna, infatti, su invito di un'amica, si era rivolta ad un cittadino nigeriano che a ciò era uso

---

[71] … su cui, tra gli altri, v. V. PLANTAMURA, *Brevi note in tema di circoncisione maschile rituale, esercizio abusivo della professione e lesioni*, in *Giur. mer.*, 10/2008, 2590 ss., e M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 698 ss.

[72] Approfondendo il concetto di salute, come inteso nella nostra Carta costituzionale, si è giunti ad affermare che la circoncisione maschile "si risolve in una menomazione dell'integrità fisica che non può prescindere dall'attenta valutazione delle condizioni del soggetto che la subisce, per le potenziali conseguenze negative che potrebbero aversi sulla sua salute, e che deve essere eseguita nel rispetto della buona pratica clinica e garantendo successivamente un'adeguata assistenza"; per tale ragione, pertanto, "la potenziale pericolosità dell'atto – e nel compiere tale valutazione il diritto è necessariamente tributario della scienza medica – diviene il criterio risolutivo per attribuire concretezza al precetto penale nella materia che interessa" (il riferimento era all'art. 348 c.p., in tema di "abusivo esercizio di una professione").

[73] Si legge infatti che alla madre "può rimproverarsi […] di essersi incautamente affidata, probabilmente per ignoranza o motivi economici, ad una persona priva della necessaria competenza professionale. La lesione che ne è derivata le è addebitabile a titolo di colpa (la c.d. "culpa in eligendo"), avendo scelto con imprudenza l'operatrice chiamata a compiere la circoncisione, senza rivolgersi ad una struttura sanitaria pubblica o privata, o comunque ad un esercente la professione medica".

[74] Annota la sentenza V. PUSATERI, *La circoncisione maschile c.d. rituale non integra – se eseguita per motivi culturali che determinano l'ignoranza inevitabile della legge penale – il reato di esercizio abusivo della professione medica*, in www.penalecontemporaneo.it, 22 marzo 2012 e ID., *Escluso il reato di esercizio abusivo della professione medica se la circoncisione maschile cd. rituale è stata eseguita per motivi culturali*, in *Dir. imm. citt.*, 1/2012, 94 ss.

[75] È da chiedersi come mai alla stessa conclusione in merito alla scusante dell'*ignorantia legis* non sia pervenuta la giurisprudenza sulle mutilazioni genitali femminili. Una risposta plausibile sembra quella che si sia voluto evitare di incoraggiare involontariamente comportamenti imitatori che avrebbero potuto portare ad una maggiore diffusione del fenomeno; cfr., sul punto, G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo*, cit., 198, e V. PUSATERI, *Escluso il reato di esercizio abusivo della professione medica*, cit., 103.

[76] Su questa sentenza, v. L. MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili*, cit., 108 s.

dedicarsi all'interno della comunità di connazionali molto consistente a Bari. Ad avviso di questo giudice, "l'aver […] approvato una normativa che cita espressamente solo la mutilazione degli organi genitali femminili, con esclusione di qualsivoglia riferimento alla circoncisione maschile non può essere considerato fattore neutro ascrivibile a mera svista o disinteresse del legislatore, ma ad una precisa scelta di campo del legislatore medesimo, specie considerando il dibattito culturale che ha preceduto l'introduzione di tale normativa"; il giudice, poi, anche riportando il caso del Tribunale di Padova di cui si è detto, ha rilevato che tale tipo di intervento normalmente "non dovrebbe comportare menomazioni o alterazioni della funzionalità sessuale e riproduttiva maschile".

Ciò che invece ad avviso di questo Tribunale non era tollerabile era il "*modus procedendi*"[77]; ecco perché il Tribunale ha semplicemente riqualificato la condotta dell'imputata (ossia la madre del bimbo), considerandola colpevole per reato colposo, ed ha riconosciuto le attenuanti generiche, anche per le "motivazioni poste alla base del gesto" (il riferimento è chiaramente al fattore culturale).

Prima di procedere oltre, sembra opportuno soffermarsi brevemente sul diverso trattamento che l'ordinamento riserva alla circoncisione maschile rispetto a quella femminile[78]. Mentre nel caso che è stato da ultimo riportato, ove si è avuta la dipartita del minore, l'imputata non è stata condannata per aver sottoposto il figlio all'intervento, ma solo per non aver assicurato condizioni igieniche e mediche opportune, nel caso deciso dal Tribunale di Verona (poi sottoposto alla Corte d'Appello di Venezia), agli imputati – come peraltro era doveroso fare – è stato riconosciuto di avere commesso il reato di cui all'art. 583-*bis* c.p., seppure con l'applicazione di diverse attenuanti. Di certo la diversa reazione da parte dell'ordinamento è dovuta al fatto che una fattispecie è stata tipizzata come reato, a differenza dell'altra; in merito alla decisione del Tribunale di Verona, sembra piuttosto necessario chiedersi se sia opportuno riconoscere l'attenuante dell'elemento culturale e della tradizione. Alla luce, invece, della vicenda di Bari e della relativa decisione, sembra inevitabile chiedersi se non si debbano porre dei limiti anche alla circoncisione rituale maschile (è ovvio che nessun problema può porsi nei confronti degli interventi fatti a scopo terapeutico)[79]. Ma sul punto non è possibile intrattenersi oltre.

Altro caso degno di nota è quello di recente deciso dal Tribunale di Como, con sent. del 13 dicembre 2012, depositata il 14 gennaio 2013. Il primo dato da rilevare è che la vicenda in questione è tipica dei conflitti che possono talvolta insorgere all'interno della stessa famiglia, nell'ipotesi in cui un genitore, essendo di tradizioni culturali diverse, intenda impartire un'educazione ai figli in linea con il proprio sostrato valoriale di provenienza, in contraddizione con quella dell'altro genitore (non rileva al riguardo la circostanza se essi siano uniti da vincolo coniugale).

La vicenda è originata all'interno di un ambito familiare complesso e conflittuale; le differenze culturali dei genitori del bimbo, come attesta la decisione, sono emerse ben presto, tanto da indurre il Tribunale per i minorenni a stabilire che gli incontri con il padre sarebbero potuti avvenire "in luogo neutro per una sola volta alla settimana" (si richiedeva anche l'intervento dei Servizi Sociali al fine di svolgere un compito di mediazione tra i genitori); a fronte delle diverse richieste del padre, il Tribunale per i minorenni, nuovamente interpellato, stabiliva che dal 2006 il minore "avrebbe potuto trascorrere col padre fine-settimana alterni ed un pomeriggio infrasettimanale". La madre – costituitasi

[77] Infatti, "il rito è […] giustificato e giustificabile trovando la sua ragion d'essere nella stessa Carta costituzionale, ma l'espletamento di tale rito non può prescindere dalle più comuni regole poste a tutela del diritto alla salute".

[78] Invita a riflettere su questo profilo L. MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili*, cit., 109 ss.

[79] L. MIAZZI, *Il diverso trattamento giuridico delle modificazioni genitali maschili e femminili*, cit., 112, osserva che, alla luce di quanto risulta dalle due decisioni prese in esame, "il fatto di realizzare la condotta obbedendo ad una propria tradizione culturale o religiosa in alcuni casi rende lecito un fatto illecito, in altri costituisce la ragione dell'incriminazione"; ad avviso dell'A., questi due casi "sembrano mettere in discussione la stessa nozione di reato culturale" e si rileva che "il fatto che una cultura giudichi i comportamenti indotti da una cultura diversa, attribuendo loro valore o disvalore secondo la propria scala […] richiama il colonialismo". Secondo questa prospettiva, "il reato non si origina quindi dalla cultura della minoranza, ma da quella di maggioranza, dalla convinzione della propria superiorità rispetto alle motivazioni culturali di minoranza: non un reato culturale, ma un reato coloniale" (113).

parte civile – faceva presente che l'uomo, con "costante atteggiamento aggressivo e prevaricatore" ribadiva di voler sottoporre il figlio a circoncisione e si rifiutava di farlo battezzare[80].

Nel 2007, il Tribunale confermava l'affidamento in via esclusiva alla donna, pur permettendo all'uomo di trascorrere insieme al figlio il pomeriggio delle principali festività musulmane; la donna segnalava, inoltre, che l'uomo aveva compiuto una opera di "indottrinamento" così pressante nei confronti del figlio da convincere quest'ultimo della bontà della circoncisione, come mostra il fatto che il bimbo aveva tentato di provvedervi da solo con un coltello da cucina, prima di essere bloccato.

Nell'estate del 2009, veniva concesso all'imputato di trascorrere una settimana con il figlio, come previsto dal Tribunale per i minorenni ed autorizzato dal giudice tutelare; pur avendo la donna ribadito il suo dissenso alla circoncisione, l'uomo le diceva che era stato già stabilito il giorno dell'intervento. La madre, parlando telefonicamente prima con l'uomo e poi con il figlio in quel giorno indicato, scopriva che invero l'intervento era stato già effettuato, tanto che il bimbo aveva ancora fastidi. A causa di qualche complicazione si rese poi necessario un ulteriore intervento di revisione (questa volta con il consenso della madre).

Così descritta la vicenda, occorre adesso rilevare che ad avviso del Tribunale di Como la circoncisione necessita del consenso del soggetto su cui è effettuata o del soggetto che ha "la disponibilità del bene giuridico leso" (come detto, la potestà era affidata in via esclusiva alla madre dissenziente). L'uomo, "venendo meno al contrario orientamento più volte ribaditogli [dalla madre] in ordine all'educazione religiosa della prole, approfittando della prima occasione di incontro prolungato concessogli dal Tribunale, al solo fine di soddisfare il proprio recondito desiderio di imprimere sul corpo del figlio il marchio di appartenenza alla propria comunità di riferimento, si rendeva responsabile del reato in contestazione"; la lesione prodotta era inoltre riconducibile al concetto di malattia, come definito dalla Corte di Cassazione. Sono poi state illustrate in sentenza le responsabilità del medico di base e specialista in pediatria che, adducendo la necessità di intervenire per la presenza di una malattia, rivelatasi alla prova dei fatti inesistente, ha effettuato la circoncisione. Il Tribunale non ha messo in discussione la liceità di quest'ultima che, a differenza delle mutilazioni, non costituisce reato, ma ha riconosciuto il reato di lesioni personali, considerando l'intervento circoncisorio solo una delle modalità attraverso le quali può essere posto in essere il reato in parola (si vedano gli artt. 582 ss. c.p.), avendo peraltro provocato – come detto – una malattia al bambino[81].

Alla luce di quanto detto, nel trattamento sanzionatorio sono state considerate, nei confronti del padre, le attenuanti generiche connesse al "fine di matrice religiosa conforme ai costumi vigenti nel proprio paese d'origine" con cui egli agito, fine condiviso dal medico che ha effettuato materialmente l'intervento (tale attenuante, per il padre del minore, è stata ritenuta equivalente e non prevalente rispetto all'aggravante di aver agito nei confronti di un proprio discendente). Senza soffermarsi sui profili relativi alla condanna del medico, è sufficiente osservare che ad entrambi gli imputati è stata impartita la condanna della reclusione e del risarcimento dei danni.

Prima di concludere, sembra opportuno dare conto della diversa considerazione che, da ultimo, è stata data alla circoncisione in Germania[82]; la Corte distrettuale di Colonia, infatti, ha di recente riconosciuto che la circoncisione contrasta con il diritto all'integrità fisica del minore, conclusione cui è giunta bilanciando quest'ultimo diritto con la libertà religiosa dei genitori ed il diritto di educazione – alla stregua dei propri convincimenti – ad essi spettante[83]. Il limite imposto ai diritti ora citt. dei genitori è costituito dall'evidenza che la circoncisione comporta un'alterazione irreversibile del corpo del minore, in contrasto con l'interesse di quest'ultimo "a decidere successivamente in merito alle

[80] La donna riporta anche un altro episodio, che completa il quadro della situazione: l'uomo l'aveva convinta ad andare con il bambino in Tunisia, ma al momento della partenza aveva scoperto che erano stati acquistati solo due biglietti; costretta a non partire, aveva sporto denuncia.

[81] Si evince poi che le conseguenze di tipo psicologico rimangono sullo sfondo, non avendo il consulente dell'accusa accertato questi aspetti. Pertanto, gli imputati non sono stati ritenuti colpevoli sotto questo profilo.

[82] Sul punto, v. quanto osserva S. MANCINI, *GERMANIA: Una Corte tedesca vieta la circoncisione per motivi religiosi*, in www.forumcostituzionale.it, 17 luglio 2012; I. RUGGIU, *Il giudice antropologo. Costituzione e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, Milano 2012, 80 ss. (v. anche 341, ma *passim*).

[83] S. MANCINI, *GERMANIA*, cit.

proprie convinzioni religiose"[84]. Le rimostranze, da parte di ebrei e musulmani (per voce dei rispettivi Consigli Centrali), nei confronti di questa decisione non si sono fatte attendere.

4. TENTATIVI DI BILANCIAMENTO "INTERCULTURALE" E CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

È adesso giunto il momento di tirare le somme della riflessione svolta e verificare come il modello costituzionale del dovere-diritto dei genitori di educare la prole, complessivamente inteso, venga ridisegnato quando ci si confronta con vicende cariche di problematicità come quelle cui in queste sede si è accennato. In altre parole, quelli delle mutilazioni genitali femminili e della circoncisione maschile sono solo alcuni dei complessi casi ai quali il nostro ordinamento è oggi chiamato a fornire risposte tali da assicurare la pacifica convivenza sul medesimo territorio di culture e di tradizioni diverse, in definitiva di popolazioni che nei costumi (abbiano essi una scaturigine religiosa o meno) sono assai distanti rispetto alle concezioni e alla scala di valori proprî di coloro che fanno parte del gruppo con cultura dominante.

Come possono intendersi e come devono declinarsi i doveri-diritti di mantenere, istruire ed educare i figli di cui sono titolari tali soggetti, tenendo conto che ci si muove all'interno di una società che – come detto in precedenza – deve tendere a realizzare un vero interculturalismo, nel rispetto della laicità dello Stato? Il dialogo ed il rapporto tra culture e religioni, nonché il loro rispetto, possono in definitiva dirsi sintesi comune dei connotati di interculturalismo, da un lato, e di laicità dall'altro che caratterizzano (o dovrebbero caratterizzare) un ordinamento liberal-democratico; se a ciò aggiungiamo il diritto all'autodeterminazione che la Costituzione riconosce alla persona umana (e quindi anche ai genitori nell'impartire indirizzi educativi), com'è possibile valutare i comportamenti di quei genitori che sottopongono i figli alle pratiche di cui si è detto? Non è necessario ricordare che anche l'autodeterminazione della persona umana, in generale, incontra dei limiti[85]. Si cercherà di rispondere a queste domande anche tenendo conto dell'atteggiamento tenuto dalla giurisprudenza esaminata.

Per prima cosa, occorre non accomunare e valutare allo stesso modo tutti i rituali che non sono tipicamente proprî della nostra cultura, riconducendo ad essi il medesimo disvalore (o valore); è necessario, a questo proposito, verificare la gravità e la reversibilità (o meno) delle conseguenze che ne derivano. Svolta questa prima, non definitiva verifica, il problema si pone per quei costumi che risultino in contrasto con i valori ai quali è informata la nostra Carta costituzionale.

A questo punto è necessario chiedersi se sia configurabile un dovere, da parte dei genitori, di educare la prole in conformità a tali valori; sembra che possa configurarsi per loro (e poi per i loro figli, educati e formati nella nostra società) un dovere doppio di fedeltà: alla propria cultura e alla Repubblica, intendendo quest'ultimo dovere – come pure in dottrina è stato fatto – come fedeltà ai valori di cui è permeata la nostra Costituzione. Tale prima conclusione sembra necessaria se si pensa che specialmente chi vive (e magari anche nasce) in un Paese (nel caso che a noi interessa, l'Italia) diverso da quello della propria famiglia è come se avesse una doppia identità, quella degli ascendenti (ossia quella del Paese al quale appartiene la propria famiglia) e quella del contesto in cui i minori oggi si trovano (e – come detto – magari sono anche nati); anzi, oltre ad essere anche comprensibile, non è da considerare sfavorevolmente, sempre che si accolga l'opzione dell'interculturalismo come volano perché si abbia un reciproco arricchimento tra le diverse popolazioni dalla diversità culturale, l'eventualità che i genitori tengano a trasmettere il proprio patrimonio culturale.

---

[84] *Ibidem.*

[85] S. RODOTÀ, *Il nuovo* habeas corpus*: la persona costituzionalizzata e la sua autodeterminazione*, in AA.VV., *Ambito e fonti del biodiritto*, a cura di S. Rodotà e M. Tallacchini, in *Trattato di biodiritto*, dir. da S. Rodotà e P. Zatti, Milano 2010, 215 ss. L'A. osserva che "la dignità e la libertà sono strettamente connesse all'autodeterminazione, al fine di sottrarre la persona ai condizionamenti derivanti, in primo luogo, dalla logica di mercato".

Sembra palese che come tutte le libertà concesse dalla Carta anche quella di istruire e di educare debba svolgersi entro certi limiti[86], senza per questo intaccare l'autonomia costituzionalmente riconosciuta alla primigenia formazione sociale che è la famiglia; ed anzi "gli stessi principi di libertà e laicità che garantiscono tale autonomia della famiglia segnano i confini dell'azione educativa dei genitori che deve essere volta a favorire il libero sviluppo della personalità minorile e il suo armonico inserimento in una comunità informata ai valori della Costituzione"[87]. Ancora una volta, si ha modo di constatare come sia il preminente interesse del figlio, apprezzato e valutato nel contesto in cui oggi quel soggetto vive, ad avere la meglio[88]; accogliendo questa lettura, pertanto, non sembrano tanto i valori della Costituzione ad essere "il punto di riferimento di tale azione educativa, ma è proprio l'armonico sviluppo della personalità del minore che richiede una educazione ispirata ai valori della comunità in cui il minore stesso – in quanto 'cittadino in formazione' – è destinato ad inserirsi". Per quanto quella appena descritta appaia l'impostazione più convincente, sembra necessario fare talune precisazioni; seppure stando sul piano del "dover essere" si possa nutrire l'aspirazione che l'educazione che si impartisce ai figli sia compatibile con i valori dell'etica pubblica repubblicana, nel senso che si è appena detto, non è al tempo stesso materialmente possibile impedire che un genitore, nel chiuso dell'ambiente domestico, ad es., inculchi certe tradizioni e trasmetta taluni ideali contrastanti con quelli della nostra Carta[89]. A ciò si aggiunga che la stessa Costituzione, a differenza di altre Carte europee[90], "non si difende" ed anzi appartiene al suo stesso essere liberal-democratica un'apertura a visioni e valori diversi. Ciò che però si può (e si deve) fare è impedire che certi ideali si inverino in comportamenti contrastanti con i valori dell'etica repubblicana quali

[86] Cfr. M.C. VENUTI, *Mutilazioni sessuali*, cit., 682 s.

[87] A. BARBERA, *Il cammino della laicità*, cit., 6 *c.* A questo proposito, non si può fare a meno di ricordare Corte cost. n. 132 del 1992, nel noto passaggio dove si afferma che "La potestà dei genitori nei confronti del bambino è, infatti, riconosciuta dall'art. 30, primo e secondo comma, della Costituzione non come loro libertà personale, ma come diritto-dovere che trova nell'interesse del figlio la sua funzione ed il suo limite. E la Costituzione ha rovesciato le concezioni che assoggettavano i figli ad un potere assoluto ed incontrollato, affermando il diritto del minore ad un pieno sviluppo della sua personalità e collegando funzionalmente a tale interesse i doveri che ineriscono, prima ancora dei diritti, all'esercizio della potestà genitoriale. È appunto questo il fondamento costituzionale degli artt. 330 e 333 cod. civ., che consentono al giudice – allorquando i genitori, venendo meno ai loro obblighi, pregiudicano beni fondamentali del minore, quali la salute e l'istruzione – di intervenire affinché a tali obblighi si provveda in sostituzione di chi non adempie".

[88] Cfr., tra i molti altri, quanto osserva L. MONTICELLI, *Le* «cultural defenses» *(esimenti culturali)*, cit., 569. Com'è noto, numerose sono le fonti di diritto sovra- ed internazionale con cui sono state dettate normative variamente volte a tutelare il superiore interesse del minore; prima fra tutte, la Convenzione sui diritti del fanciullo (1989), su cui, tra i molti altri, cfr. A. VITALONE, *Mutilazione genitale femminile*, cit., 857 ss.; C. FOCARELLI, *La Convenzione di New York sui diritti del fanciullo e il concetto di "*best interest of the child*"*, in *Riv. dir. int.*, 4/2010, 981 ss. L'A. invita a riflettere sul ruolo svolto dal Comitato sui diritti del fanciullo, che, pur "non produce[ndo] una giurisprudenza vera e propria", ed infatti "le sue pronunce non sono giuridicamente vincolanti", è comunque "un organo *internazionale* competente ad interpretare la Convenzione il quale può essere ritenuto […] un indicatore 'di tendenza' universale" (§ 6); l'A. rileva, inoltre, che l'interesse del minore sia da privilegiare anche nei casi in cui, "nel mondo globale e multiculturale attuale", contrasti con la "*cultura locale*" (§ 7).

Tra gli altri documenti, si possono ricordare: la Convenzione sull'età minima (1919), la Dichiarazione di Ginevra (1924), la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (1948), la Dichiarazione dei diritti del fanciullo (1959), la Carta di Nizza-Strasburgo (2001-2007). Nella giurisprudenza di Strasburgo, pure molto attenta al tema, *ex plurimiis*, si segnalano: *Tyrer* c. *Uk* del 25 aprile 1978; *Scozzari e Giunta* c. *Italia* del 13 luglio 2000; *Z. e altri* c. *Uk* del 10 maggio 2001; *Neulinger and Shuruk* c. *Svizzera* del 6 luglio 2010. Per questi riferimenti normativi e giurisprudenziali, v. R. RIVELLO, *L'interesse del minore fra il diritto internazionale e multiculturalità*, in *Minorigiustizia*, 3/2011, 15 ss., spec. nelle note 17, 18 e 19); l'A. rileva che sarebbe preferibile parlare di "*migliore* interesse del minore", più che "*superiore*" o "*preminente*" (20, c.vi testuali) e che in generale si tratta di un concetto "spesso del tutto evanescente" (21), peraltro condizionato (e, pertanto, variabile) dal luogo e dalla cultura di riferimento, nonché dall'elemento temporale (22). C'è da chiedersi "se il migliore interesse di un minore nato e vissuto in Italia, figlio di genitori nati e vissuti in Italia, possa in generale essere diverso da quello di un minore residente in Italia, ma nato in un altro Stato, figlio di cittadini di altri Stati, di 'cultura' diversa da quella italiana" (25). In tema di superiore interesse del minore, v., di recente, anche R. CONTI, *Alla ricerca del ruolo dell'art. 8 della Convenzione europea*, cit.

[89] In questo senso, non mancano anche cittadini italiani che manifestano atteggiamenti di omofobia in contrasto con il dovere di solidarietà sociale inscritto nell'art. 2 della Costituzione, operando odiose discriminazioni basate sulle condizioni personali o sociali, così come cittadini che abbiano (e trasmettano) un'idea dell'Italia tutt'altro che informata ai valori di unità e di indivisibilità, che sono alla base dell'art. 5 Cost.

[90] Ad es., come ricorda S. RODOTÀ, *Il nuovo* habeas corpus, cit., 187, la Costituzione tedesca, all'art. 2.1, afferma che "ognuno ha diritto al libero sviluppo della personalità, purché non violi i diritti degli altri e non trasgredisca *l'ordinamento costituzionale e la legge morale*" (c.vo aggiunto).

costitutivi di "un 'nucleo duro' assiologico costituzionale, che deve sempre e comunque valere per tutti"[91]; o meglio se, come detto, non si possono sanzionare i primi, si possono (e si devono) certamente punire i secondi. Quando dal piano astratto (che certamente estromette – com'è ovvio che sia – l'intervento statale) si passa a quello pratico e concreto, e questo si traduce in un mancato rispetto dei valori costituzionali, occorre che l'ordinamento reagisca; il problema è piuttosto comprendere di che tipo di reazione debba trattarsi e come si debba calibrare l'intervento statale, perché si preservi (ed anzi si favorisca) l'interculturalismo (rifuggendo dal rischio di avere un atteggiamento assimilazionista) e perché ciò avvenga senza compromettere la laicità dello Stato, come "sintesi [dei] valori propri del costituzionalismo liberale"[92] (evitando, in questo caso, di attuare forme di Stato etico[93]). Non sembra fuori luogo, ad es., chiedersi "fino a che punto la tutela delle minoranze religiose, laddove comporti anche interventi attivi dello Stato, è pienamente coerente con un generico principio di laicità" e quali limiti (perché limiti devono necessariamente esserci) debbano porsi nei confronti dell'accettazione di tradizioni e pratiche molto diverse dalle nostre[94]. A quest'ultimo proposito, deve essere sottolineato che ai limiti in parola devono necessariamente aggiungersi quelli che "ordinariamente" sottendono all'azione educativa secondo il modello costituzionale; si ricordi, infatti, come detto, che l'interesse del minore, lo sviluppo della sua personalità e l'imprescindibile apporto dell'educazione dei minori al fine di formare questi ultimi come cittadini (… del nostro Stato, ovviamente) costituiscono obiettivi verso cui tendere, ma al tempo stesso sono argini invalicabili entro cui indirizzare il dovere-diritto *ex* art. 30 Cost.

Per queste ragioni, un'educazione che poi si traduca in comportamenti non tollerabili dal nostro ordinamento perché ripugnanti rispetto all'etica pubblica repubblicana ed una educazione che travalichi quei limiti di cui si è da ultimo detto può (e deve) provocare un intervento statale. Il nostro ordinamento – com'è ovvio – non può abdicare ai valori che lo hanno sorretto fino ad oggi e sui quali è stato costruito; non sarebbe, infatti, questo il modo migliore per assicurare una pacifica convivenza. Laicità ed interculturalismo, come detto, presuppongono una valorizzazione delle culture ed un dialogo tra le stesse. Ora, è cosa più che ovvia che la prima può esservi solo se c'è un reciproco riconoscimento dei valori altrui (e questo è possibile solo se – e a condizione che – i valori di un popolo non appaiano ripugnanti agli occhi di un altro popolo) e che il secondo può esservi solo tra soggetti che si comprendono, come dire, che parlano la stessa "lingua"; quest'ultima condizione, allora, potrà esserci solo se è presente un comune denominatore tra le culture che si confrontano, un perno attorno al quale ruoti il reciproco riconoscimento. Questo fulcro si ritiene, in definitiva, essere la dignità umana[95], "'punto archimedico' dell'ordinamento"[96], non come valore bilanciabile, ma come meta-valore che funge esso stesso da metro di bilanciamento o, se si preferisce, da "bilancia" sulla quale debbano porsi i valori in campo[97]. Così ragionando, sarà possibile risolvere i conflitti in parola trovando "soluzioni costruite mediante il

---

[91] Secondo quanto osserva A. SPADARO, *Dall'indisponibilità (tirannia) alla ragionevolezza (bilanciamento) dei diritti fondamentali. Lo sbocco obbligato: l'individuazione di doveri altrettanto fondamentali*, in *Pol. dir.*, 1/2006, 175, "lo Stato costituzionale e veramente laico […] sceglie e forma un *proprio* 'sistema di valori' […] che formano la c.d. etica pubblica costituzionale" e considera questo non un "banale fenomeno di eclettismo (o mero accorpamento) assiologico 'multiculturale', ma piuttosto di un complesso processo di *integrazione* assiologica 'inter-culturale'".

[92] A. BARBERA, *Il cammino della laicità*, cit., 6 *d.*

[93] … che – com'è a tutti noto – "si ha quando lo Stato pretende di essere esso stesso fonte di regole morali ma non lontano è il caso in cui lo Stato imponga a tutti i cittadini un determinato (e non da tutti condiviso) sistema di valori" (A. BARBERA, *Il cammino della laicità*, cit., 6 *d*).

[94] F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1318 ss. Come osserva A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 28, tra i limiti posti "al riconoscimento di diritti culturali e collettivi", secondo le teorie multiculturaliste, vi sono anche quelli volti a "proteggere l'individuo nei confronti del gruppo di appartenenza" e consentirgli "di prendere le distanze dalla propria comunità".

[95] V., al riguardo, quanto osserva N.L.X. BAEZ, *Globalizzazione e diritti umani: i problemi del multiculturalismo*, in www.federalismi.it, 15/2013, § 1.

[96] C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Torino 2000, 27.

[97] G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; v. anche A. RUGGERI-A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. dir.*, 3/1991, 343 ss. Fanno richiamo al valore della dignità al fine di risolvere complesse questioni come quelle in discorso anche C. PANZERA, *Frammenti di un monologo… in attesa di un dialogo*, cit., 216 ss., e C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 594. Secondo un'altra impostazione, la dignità umana può essere considerata "il 'cominciamento' di un indirizzo interpretativo e/o di uno sviluppo legislativo all'interno di un sistema giuridico che postula, in ogni caso, un ruolo attivo dell'interprete nella produzione normativa" e quindi strumento di interpretazione dei diritti fondamentali (V. BALDINI, La *dignità umana tra approcci teorici ed esperienze interpretative*, in www.rivistaaic.it, 2/2013, § 4).

ricorso alla ragionevolezza"[98] ed operare bilanciamenti che portino all'affermazione di un "diritto mite"[99], che tenga conto della diversità dei valori che si confrontano e che sia tale da provocare il minor sacrificio possibile a quei valori che di volta in volta soccombono[100] (non ci sono, infatti, soluzioni sempre astrattamente valide, ma occorre che la verifica sia fatta caso per caso[101]). Per quanto – com'è noto – la dignità sia un concetto sfuggente e cangiante in base alla diversa cultura[102] (ed anzi all'interno dello stesso ordinamento, spesso, non si trova unanimità di intenti sul significato di dignità, come dimostra il dibattito intorno a temi bioeticamente sensibili), è una scelta obbligata quella di prendere come punto di riferimento la prospettiva maggiormente condivisa all'interno dell'ordinamento che accoglie al suo interno coloro che appartengono a culture minoritarie; a ciò si aggiunga che il valore dell'integrità fisica e psichica (e quindi morale) della persona, quest'ultima essendo – com'è noto – il fulcro intorno al quale ruota (e il fine verso cui tende) la Carta costituzionale (non a caso, detta personalista), di certo è un valore da tutelare, senza alcun tentennamento, condizionamento e limitazione di sorta[103]. D'altra parte, i due elementi ora considerati sono strettamente connessi: "l'inviolabilità della dignità della persona si concretizza nell'inviolabilità del corpo"[104], che fin troppo spesso invece diventa "campo di battaglia su cui si fronteggiano, si rinegoziano e si incidono valori e identità"[105].

Facendo un passo in avanti, occorre constatare che qualora si volesse prendere a parametro di riferimento solo il valore dell'integrità della persona, si dovrebbe necessariamente concludere che la pratica circoncisoria (rituale), non meno di quella mutilatoria, provoca un'alterazione fisica (anche se non psichica) irreversibile (e come tale rientrante nel concetto di malattia) e, per questa ragione, sia da ritenere intollerabile. Tuttavia, è prendendo in ultima istanza a riferimento il valore della dignità – come concepita nel nostro ordinamento – che può considerarsi solo la seconda lesiva della persona umana e nettamente in contrasto con la Carta[106].

In questo senso, allora, il dovere-diritto di educare inscritto nell'art. 30 Cost. è da leggere nel suo "fare sistema" con altri principi costituzionali ed, *in primis*, con gli artt. 2 e 3[107] (oltre che con gli artt. 13, 19, 29, 31 e 32 della Carta stessa); così ragionando, pertanto, il concetto di educazione e quello di interesse del minore possono riempirsi di

---

[98] C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 593.

[99] G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino 1992. Cfr. anche A. CAPUTO, *La giurisdizione e i conflitti interculturali*, in *Quest. giust.* 4/2005, 722 (ma anche 725); C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 594; con specifico riferimento alla questione delle mutilazioni genitali femminili, v. G. FORNASARI, *Mutilazioni genitali femminili e multiculturalismo*, cit., 202, che suggerisce, tra l'altro, "un serio, paziente, lungimirante percorso di formazione di coscienze umane".

[100] Come di fatto accade sempre nel diritto costituzionale, il bilanciamento appare anche in questo caso dei conflitti multiculturali il modo più opportuno (o, meglio, l'unico) per risolvere i contrasti tra interessi e valori, come osserva I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 14. L'A., però, non manca di rilevare che i diritti culturali ad avviso di alcuni non entrano "in modo paritario" nelle operazioni di bilanciamento, dovendosi considerare solo diritti di "seconda categoria".

[101] Viceversa, ritiene insoddisfacente un approccio caso per caso per favorire la "convivenza multiculturale", I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 279, ma *passim*.

[102] Sul punto, cfr. C. PANZERA, *Frammenti di un monologo… in attesa di un dialogo*, cit., 217 s. Ad avviso di I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali nella giurisprudenza italiana e comparata*, in *Quad. cost.*, 3/2010, 549, anzi, il diritto dovrebbe avviare un "discorso" con l'altra cultura e "con il concetto di dignità umana che questa sottende"; in tal modo, "ridefin[endo] la sua idea di dignità umana, il suo senso di giustizia, i valori su cui si fonda". Cfr. N.L.X. BAEZ, *Globalizzazione e diritti umani*, cit., spec. §§ 2 e 3.

[103] Che con le mutilazioni si possono provocare "gravi danni alle fanciulle e alle donne" lo ha detto anche l'Organizzazione mondiale della Sanità-WHO nel 1995 (come ricorda F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1337 s.). Non a caso, S. RODOTÀ, *Il nuovo* habeas corpus, cit., 177, fa notare che nell'art. 32 i costituenti, dopo aver inizialmente posto come limite la dignità umana, poi preferirono che "il rispetto fosse dovuto appunto alla persona nella sua integralità" (questa interpretazione fa "il paio" con il riferimento, di cui all'art. 30 Cost., all'interesse del minore come sviluppo della sua personalità). L'A., ricordando i lavori preparatori di tale disposizione, non manca di rilevare che in tal modo si volevano impedire "pratiche sanitarie lesive della dignità umana" come la sterilizzazione (178).

[104] S. RODOTÀ, *Il nuovo* habeas corpus, cit., 181. D'altra parte, che "integrità fisica, salute psico-sessuale e dignità della donna" siano i beni che si sono voluti tutelare con la legge n. 7 del 2006, è ampiamente rilevato in dottrina (per tutti, F. BASILE, *La nuova incriminazione*, cit., 685).

[105] S. MANCINI, *GERMANIA*, cit.

[106] D'altra parte, è fin troppo ovvio che, nel momento in cui questi soggetti si trovano all'interno del nostro ordinamento, debbano confrontarsi con i valori inscritti nei principi e nelle regole di quest'ultimo, non potendo pretendere che vengano accolte le concezioni loro proprie, quando esse entrino in aperto e insanabile conflitto con quelle del Paese che li ospita.

[107] In più occasioni, anche di recente, la Consulta ha avuto modo di rilevare che le previsioni costituzionali sono da leggersi in modo sistematico, tutte tenendosi in equilibrio ed essendo parte di un circolo virtuoso; *ex plurimis*, v. Corte cost. nn. 264 del 2012; 1, 85 e 170 del 2013.

contenuto ed è, al tempo stesso, possibile definirne i contorni[108]. È rimanendo entro questi ultimi, pertanto, che si opera nel piano della legittimità costituzionale ed in armonia con i valori della Carta e, quindi, dell'etica repubblicana; nei casi in cui, viceversa, si va oltre, l'attività educativa e gli indirizzi in cui si essa si esplica divengono illeciti, perché in contrasto con il nostro ordinamento, e per questo inaccettabili e quindi sanzionabili.

Se si condivide quanto appena detto, si è dell'idea che soluzioni miti sarebbero quindi quelle preferibili anche in questi casi, quando cioè ci si confronta con culture diverse; solo così l'interculturalismo potrà inverarsi e la laicità dello Stato essere davvero attuata. È ovvio che, in base alla gravità della pratica culturale e delle conseguenze (reversibili o meno, gravemente menomanti oppure no) che ne derivano, l'intensità della reazione dell'ordinamento muterà, mutando al tempo stesso l'apertura verso l'*altro*. Ma questo è inevitabile, dovendoci pur essere delle regole che assicurino la convivenza; così come non è pensabile che la circolazione stradale avvenga senza che vi siano i semafori, altrimenti sarebbe il caos, allo stesso modo l'ordinamento deve dettare regole che, pur limitando la libertà di alcuni (come quella di coloro che in un momento sono costretti a stare fermi davanti al "rosso"), garantiscono e consentono la libertà degli altri. Così ragionando, ben si comprende che il trattamento sanzionatorio che può essere apprestato nei confronti di pratiche irreversibilmente menomanti, dal punto di vista psichico e fisico, come le mutilazioni, non potrà che essere più severo rispetto a quello previsto per la circoncisione maschile e non perché quest'ultima sia più vicina alla cultura occidentale, ma perché oggettivamente e scientificamente essa appare poco (o comunque meno) dannosa (per quanto anch'essa irreversibile)[109], ferma restando l'insorgenza di responsabilità per le conseguenze (non volute) che possano verificarsi a seguito di tale tipo di intervento. È ovvio, infatti, che esso debba essere compiuto da personale medico specializzato e quindi in condizioni igieniche ottimali; qualora un genitore non rispettasse questa minima regola di condotta sarebbe certamente sanzionabile, ma per un fatto diverso che per l'intervento circoncisorio in sé e per sé considerato. Allo stesso modo, ed aprendo una breve parentesi, la possibilità di portare il velo non pare una pratica davanti alla quale l'ordinamento debba reagire, rientrando invece nella portata dell'art. 19 Cost.; si consideri, infatti, che tale tradizione non comporta conseguenze irreversibili, in quanto il velo potrebbe essere in qualunque momento tolto da parte di chi lo porta. Da questo banale esempio, ben si comprende che non tutte le pratiche diverse da quelle tipiche della cultura dominante nel nostro Paese debbano essere considerate allo stesso modo, richiedendo piuttosto di essere valutate alla stregua di un'attenta analisi che tenga conto principalmente della gravità (o meno) e della reversibilità (o meno) delle conseguenze, il tutto in un confronto costante e scevro da pregiudizi con i valori che stanno alla base dell'etica pubblica repubblicana, propria del Paese che accoglie soggetti portatori di culture diverse da quella dominante. Non si può negare che, per quanto ovviamente la tolleranza sia un valore da coltivare, si sia costretti a porre dei "limiti alla tolleranza", al fine di "'sdoganare' […], in nome del pluralismo culturale, autentici attentati ai diritti fondamentali dell'individuo"[110]; detto in altri termini, da un lato non sembra privo di senso provare a "comprendere il significato delle tradizioni estranee alla nostra cultura", dall'altro occorre "tollerarle nel limiti della 'ragionevolezza'

[108] Secondo C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 611, non sembra che nei casi in questione possa invocarsi un dovere di educazione dei genitori, rientrante nell'art. 30 Cost., I comma, secondo i valori della propria cultura, ma, tenendo conto dell'interesse del minore, ciò non significa che "si debba necessariamente pervenire alla decadenza della potestà genitoriale e/o all'allontanamento dalla residenza familiare". Lo stesso interesse del minore, poi, "è sì primario e fondamentale, ma non è mai assoluto, incomprimibile, semmai forgiandosi in relazione agli altri eventuali diritti ed interessi fondamentali non meno rilevanti che consentono, solo se presi in adeguata considerazione, di realizzare proprio quel superiore interesse" (in tal senso si esprime R. CONTI, *Alla ricerca del ruolo dell'art. 8*, cit., § 3).

[109] Sul punto, condivisibili appaiono le considerazioni di C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 614 ss. È dell'avviso che il criterio della irreversibilità (o meno) del danno non sia "dirimente" I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 328 (si veda anche quanto l'A. osserva in merito al criterio – già proposto dal Comitato nazionale di bioetica – volto a verificare in che misura un danno incida sulla "funzionalità" di quella parte del corpo colpita: 329 s.). I. Ruggiu, infatti, è dell'avviso che occorra considerare altri aspetti quali "la finalità per cui il danno è commesso, le buone ragioni, il valore che si cela dietro la commissione del danno, il consenso e la libertà di chi lo riceve. E proprio quest'ultimo potrebbe essere il criterio per proibire sia l'infibulazione, che la chirurgia plastica sulle minorenni" (330 s.).

[110] F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1345; peraltro, l'A. osserva che, nei confronti degli immigrati volontari, "lo Stato d'accoglienza nutre una legittima aspettativa circa un loro maggiore sforzo di adeguamento alla cultura del gruppo di maggioranza" (1305). In argomento, v. quanto l'A. osserva anche a pp. 1318 ss. e 1331.

improntata ai princìpi"[111]. Detto questo, però, è anche necessario che lo Stato predisponga strumenti attraverso i quali, senza imporre (nei casi in cui sia possibile farlo) un'educazione di Stato (il che ricorderebbe periodi molto drammatici della nostra storia), proponga modelli culturali ed educativi alternativi ai quali i soggetti portatori di costumi diversi potrebbero spontaneamente decidere di aderire (non si può escludere che la giovane che porta il velo a scuola e frequenta coetanee che non lo portano possa, forse, un giorno decidere di toglierlo, dando validità alle istanze culturali di maggioranza)[112]; la strada della prevenzione rispetto a quella della repressione sembra essere maggiormente efficace, potendosi in tal modo raggiungere risultati più significativi, "di lungo termine" (siccome fondati su una acquisita condivisione di valori) ed, al tempo stesso, agevolando la lotta alla clandestinità degli interventi[113].

Nel quadro così descritto, fin troppo evidente è l'imprescindibile ruolo del giudice che si trova a confrontarsi con situazioni come quelle descritte[114]; tuttavia, è chiaro che l'eterogeneità dei casi, unita alla discrezionalità che rimane eliminabile elemento di valutazione dei giudici, non riescano a dare sufficienti garanzie di certezza del diritto ed impediscano di tracciare un indirizzo sicuro circa la valutazione che può essere data per via giurisdizionale a tradizioni, costumi, pratiche e rituali affatto estranei al nostro ordinamento. Per tale ragione, non è mancato chi ha paventato l'opportunità di provvedere nel nostro ordinamento, sulla scorta dell'esperienza nord-americana, alla "predisposizione di un 'test culturale' che procedimentalizzi l'*iter* logico argomentativo nel risolvere i conflitti multiculturali"[115], test che giudici da un lato e legislatore dall'altro "potrebbero effettuare per un approccio più consapevole al concetto di cultura"[116]. In questo senso, quindi, è necessario che il giudice diventi (e sia già divenuto) un po' (o forse molto) antropologo, nella misura in cui occorre dare (e si è dato) spazio e valore all'interno delle decisioni all'argomento culturale[117]; senza che questo significhi che, in circostanze come quelle in discorso, il diritto debba cedere il passo all'antropologia[118].

In questo senso, infatti, il giudice deve svolgere il ruolo di "mediatore culturale" che però "non può mai attuarsi […] al di fuori o contro le regole che, nel nostro sistema, fissano i limiti della condotta consentita ed i profili soggettivi che presiedono ai comportamenti, che integrano ipotesi di reato, nella cornice della irrilevanza della 'ignorantia legis', pur letta nell'alveo interpretativo della Corte delle leggi"[119]; in genere, in fase decisionale viene attribuito rilievo alle

---

[111] ... il che poi "non ne implica affatto la condivisione, né esclude di poterle criticare" (F. BELVISI, *Società multiculturale, diritti delle donne*, cit., 514). Cfr. anche quanto afferma D. PULITANÒ, *Laicità, multiculturalismo, diritto penale*, in AA.VV., *Laicità e multiculturalismo*, cit., 248 s.

[112] Cfr. quanto rileva F. BASILE, *Società multiculturali*, cit., 1317, in merito alla necessità di "interazione […] di immigrati e cittadini", quale principio fondamentale individuato dalla Commissione CE, comunicazione del I settembre 2005. A livello sovranazionale, l'A. ricorda anche la Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione, adottata nel 2007 (1332). V. pure quanto osserva A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 108 ss., ma anche 142 s. e 156.

Sul ruolo che potrebbero svolgere le istituzioni scolastiche nel senso di "un autentico dialogo interculturale", v. anche M.L. QUATTROCCHI, *Il divieto di indossare il* burqa, cit., § 1. C. SALAZAR, *Variazioni sul tema*, cit., 618 s., significativamente osserva che "una delle finalità del sistema dell'istruzione […] appare quella di facilitare l'adempimento del *dovere di conoscenza* dei valori repubblicani, della Costituzione e delle leggi" (c.vo testuale). L'auspicio, in definitiva, è quello che (anche attraverso la legge del 2006, ma la strada appare ancora lunga) si avvii "un processo di 'contaminazione' che induca le collettività di immigrati all'apertura verso l'accoglienza dei valori della Repubblica ad essi estranei, favorendone una trasformazione dall''interno', costruita e condivisa da quanti ad esse appartengano".

[113] Cfr. A. VANZAN e L. MIAZZI, *Modificazioni genitali*, cit., 22 ss., 32.

[114] Sul ruolo della giurisdizione, tra i molti altri, v. A. CAPUTO, *La giurisdizione*, cit., 710 ss.; I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit.

[115] I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 14 (per il test, v. 292 ss.). L'argomento era stata già affrontato da questa A. anche in *Test e argomenti culturali nella giurisprudenza italiana e comparata*, cit., 531 ss.

[116] *Ibidem*.

[117] *Ibidem*.

[118] *Ibidem*, 20. Secondo quest'A. deve piuttosto esserci una "interazione delle due discipline".

[119] Cass. pen, sez. VI, 26 novembre 2008 (dep. 16 dicembre 2008), n. 46300. In questa decisione, in modo non del tutto coincidente con l'impostazione in questa sede preferita, si legge che il multiculturalismo può attuarsi in una duplice prospettiva: assimilazionista e di integrazione-inclusione; "entrambe le prospettive, nel nostro sistema penale, in tanto possono attuarsi se e nella misura in cui non contrastino con i principi cardine del nostro ordinamento, anche di rango costituzionale, in tema di famiglia, rapporti interpersonali di coppia ivi compresa l'interazione sessuale che nel nostro sistema è stata rigidamente ed innovativamente regolata dalla L. n. 66 del 1996". Cfr. L. PEDULLÀ, *Principi fondamentali e reati culturali: il criterio d'imparzialità versus le soggettive convinzioni religiose*, in www.forumcostituzionale.it, § 4.

pratiche (che non vengono considerati diritti) solo se "non incrocino uno dei 'veri' diritti costituzionali", il che farebbe pensare che tali pratiche siano "tendenzialmente perdenti nel bilanciamento"[120].

Tutto questo, però, deve accadere tenendo conto che per i genitori è doveroso proporre ai figli taluni indirizzi educativi e che anzi non si può sottovalutare la ricchezza che ne può derivare in un Paese dallo scambio tra culture e dalla presenza di una (o più) diverse nazionalità e dal loro portato di valori; tuttavia, questo può inverarsi a condizione che i diritti fondamentali di un ordinamento (e quindi i valori che ne stanno alla base) vengano salvaguardati[121]; se la doppia identità di questi soggetti è di certo un valore meritevole di tutela, il dovere di fedeltà ai nostri valori costituzionali non può essere al tempo stesso posto in secondo piano. Qualora poi dalla fedeltà alla propria cultura e dalla fedeltà ai valori della Repubblica ne derivi il sorgere di antinomie occorre, nella scelta che deve pur farsi, far prevalere la seconda, con il minor pregiudizio per la prima (in questo consisterebbe una soluzione "mite")[122].

In conclusione, se quelli appena prospettati sono proposte di bilanciamento e suggerimenti circa la via da seguire per la risoluzione di questioni così problematiche ed anche sempre più attuali pure nel nostro ordinamento, c'è comunque l'urgenza di adottare nella coscienza individuale e collettiva una prospettiva nuova rispetto a quella diffusasi negli ultimi anni. Ciò che si intende dire è che, al di là di come l'ordinamento debba reagire in situazioni complesse come quelle prospettate, è necessario comunque saper "*adottare la prospettiva dell'altro*"[123], per meglio porsi in relazione con quest'ultimo ed incoraggiare la diffusione dell'interculturalismo. Sebbene, come detto, la violazione dei diritti fondamentali e dei valori costituzionali non sia *mai* tollerabile, non si può escludere che adottando strategie socio-politiche che mettano maggiormente in dialogo coloro che appartengono alla cultura dominante con chi fa parte di gruppi etnici di minoranza sia possibile, almeno a volte, prevenire quelle violazioni[124]; unitamente a ciò non sembra privo di rilievo che i giudici, ai quali sempre più spesso tocca dirimere i conflitti multiculturali[125], si giovino non solo della tecnica del bilanciamento, ma facciano proprio "il concetto di accomodamento come criterio per comporre" i predetti conflitti[126]. La strada da percorrere, infatti, non è quella della "paura dell'altro"[127], ma quella di uno scambio virtuoso ed arricchente delle diversità[128]; se non è detto che la "linea dura" – che pure a volte è indispensabile – funzioni[129], è invece certo che la reale messa in pratica, sia a livello individuale che collettivo ed istituzionale, del valore della solidarietà[130], quale oggetto di un vero e proprio dovere[131], che è uno dei fondamenti su cui si regge l'intero

---

[120] I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 543; ad avviso dell'A., "l'approccio italiano, che accetta di dare rilevanza in principio a qualsiasi pratica culturale, finché non viola altri diritti fondamentali, sembra preferibile" (549), idea espressa dall'A. anche in *Il giudice antropologo*, cit., 308. Cambiando prospettiva, poi, ponendoci dall'altra parte, si può ritenere che gli unici diritti che possono essere effettivi in un ordinamento quale il nostro sono solo quelli che possono dirsi "ragionevoli […] e che risultino compatibili con universi di valori fra loro molto diversi" (c.vo testuale), come rileva A. SPADARO, *Dall'indisponibilità (tirannia) alla ragionevolezza (bilanciamento) dei diritti fondamentali*, cit., 169, ma *passim* (in tal senso, non si pone di certo una pratica come quella delle mutilazioni genitali femminili; si veda, quanto l'A. osserva a tal proposito a p. 175).

[121] Tra i molti altri, cfr. A. VITALONE, *Mutilazione genitale femminile*, cit., 870; L. MONTICELLI, *Le* «cultural defenses» *(esimenti culturali)*, cit., 582 ss.

[122] La Corte di Cassazione sembra essere stata chiara sul punto quando nella sent. n 1520 del 2008 ha rilevato che alla cultura possa darsi valore finché non intacchi valori dell'ordinamento e non contrasti con la legge penale; in tal senso, quindi, i diritti fondamentali costituiscono limite al rilievo che può darsi al fattore culturale all'interno dell'ordinamento (ricorda questa decisione I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 66).

[123] I. RUGGIU, *Test e argomenti culturali*, cit., 546 (c.vo testuale). L'A., in *Il giudice antropologo*, cit., 289 ss., fa notare che proprio questo dovrebbe essere il punto di partenza per applicare il test di cui si è discorso.

[124] Cfr. G. ZANETTI, *Argomenti normativi*, cit., 245 s. Sull'opportunità di un adeguato dibattito, a fini educativi ed informativi, che preceda la repressione di pratiche mutilatorie, v. quanto già affermava T. PITCH, *Il trattamento giuridico*, cit., 509 ss. In argomento, v. V.G. KUROTSCHKA, *Narrative identitarie*, cit., 98; cfr. anche F. BASILE, *Il reato di "pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili"*, cit., §§ 6.2 e 6.3.

[125] Cfr. I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 347.

[126] I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 340.

[127] AA.VV., *Paura dell'Altro. Identità occidentale e cittadinanza*, a cura di F. Bilancia, F.M. Di Sciullo e F. Rimoli, Roma 2008.

[128] La presenza di diverse culture all'interno di uno stesso ordinamento può essere anche estremamente importante per avviare un "processo di rigenerazione del diritto" e quindi anche per "rigenerare la legge di nuove interpretazioni, per farle cogliere altre possibili letture della realtà, nonché per produrre nuova legislazione", secondo quanto afferma I. RUGGIU, *Il giudice antropologo*, cit., 327.

[129] Cfr. quanto osserva A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, cit., 100 ss.

[130] In questa stessa linea, si può collocare l'idea di A. SPADARO, *Dall'indisponibilità (tirannia) alla ragionevolezza (bilanciamento) dei diritti fondamentali*, cit., 179, che propone di "'fondare' una società politica, a maggior ragione se multietnica, plurireligiosa e interculturale, sulla semplice e

impianto costituzionale, non può che favorire la convivenza pacifica tra culture diverse ed una proficua collaborazione tra di esse per il bene comune, così costruendo una società più "umana" e sensibile ai bisogni di tutti, senza che l'integrità fisica e psichica della persona e, in definitiva, la dignità vengano in ogni caso minimamente scalfite.

universale idea di 'dono', sulla *gratuità* sulla scelta consapevole di un atteggiamento individuale e collettivo caratterizzato non da egoismo o auto-centrismo, ma da *etero-centrismo*".

[131] Cfr. F. BELVISI, *Società multiculturale, persona e Costituzione: l'immigrato come* pariah, in *Dir. imm. citt.*, 3/2010, 81.