

Criminalia

Annuario di scienze penalistiche

2024



Edizioni ETS



www.edizioniets.com

© Copyright 2024
EDIZIONI ETS
Palazzo Roncioni - Lungarno Mediceo, 16, I-56127 Pisa
info@edizioniets.com
www.edizioniets.com

ISBN 978-884677449-1
ISSN 1972-3857

INDICE

Sommari	7
Primo piano	
LUIGI FERRAJOLI <i>Per una rifondazione della scienza penalistica. Ricordando Franco Bricola</i>	31
I grandi orizzonti penalistici	
LUCIANO EUSEBI <i>Prospettive di un sistema sanzionatorio riparativo</i>	45
ALBERTO GARGANI <i>La recidiva nell'indagine di Giacomo Matteotti, tra passato e presente</i>	59
GRAZIA MANNOZZI <i>La riparazione: una giustizia senza toga?</i>	77
DARIO MICHELETTI <i>Le finalità della pena per l'offesa involontaria</i>	99
MICHELE PAPA <i>La fattispecie incriminatrice come "forma simbolica"</i>	113
CARLO PIERGALLINI <i>Un 'penale' più 'civile'?</i>	131
Il punto su... Prova e verità nel processo penale	
FRANCESCO BAROLO MORELLI <i>L'esame incrociato non equivale al contraddittorio nella formazione della prova. Per una revisione del rapporto tra incidente probatorio e dibattimento</i>	155

RENZO ORLANDI
Itinerari processuali sulle vie della verità. Qualche spunto di riflessione 175

Opinioni a confronto *La violenza digitale*

COSTANZA BERNASCONI
I diversi volti della violenza digitale di genere nella cornice degli obblighi sovranazionali di tutela 207

CATERINA PAONESSA
La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del “deepfake” nella direttiva (UE) 2024/1385 229

Antologia

NICCOLÒ DECORATO
Nomina nuda tenemus: la confusione del legislatore fra oggetto materiale ed oggetto giuridico nel diritto penale dei beni culturali 251

ARIANNA FESTINESE
Quale lessico per un nuovo bene giuridico? Il caso del “clima” 279

OTAVA PIHA
Il mio corpo è il mio tempio? Il raffronto fra reati sessuali e patrimoniali nell’alveo di una tradizione basata sui diritti umani 297

SARA RICCARDI
Violenza di genere. Il motivo misogino e omotransfobico nel quadro degli hate crimes. Trama del diritto penale de jure condito e de jure condendo 323

Alla ricerca della “parola giusta”. Incontro con Gabrio Forti

CRISTINA DE MAGLIE
Il “tempo” della parola giusta 355

MARIO ROMANO
Per Gabrio Forti 363

COSTANZA BERNASCONI

I DIVERSI VOLTI DELLA VIOLENZA DIGITALE DI GENERE
NELLA CORNICE DEGLI OBBLIGHI SOVRANAZIONALI DI TUTELA (*)

SOMMARIO: 1. La dimensione digitale della violenza. – 2. La violenza digitale come possibile declinazione della violenza di genere. – 3. Le prime forme di sgretolamento delle barriere tra reale e virtuale nell'estrinsecazione della violenza. – 4. La violenza digitale di genere nella cornice delle fonti sovranazionali. – 5. La violenza digitale "attraverso immagini". – 6. Il *Cyberstalking*. – 7. L'ampio spettro delle c.d. molestie *online*. – 8. L'istigazione alla violenza o all'odio *online* per ragioni di "genere". – 9. La necessaria sinergia tra diritto penale e strumenti extrapenalici nel contrasto della violenza digitale.

1. *La dimensione digitale della violenza*

La nozione di violenza digitale, o cyberviolenza, abbraccia tutte quelle forme di violenza, con effetti prevalentemente sulla sfera psicologica della vittima, rese possibili dall'utilizzo delle nuove tecnologie¹. Come è facile intuire, ne sono, dunque, naturale mezzo o ambito di manifestazione segnatamente gli strumenti digitali che consentono lo scambio di messaggi e immagini, oltre che la geolocalizzazione delle persone, nonché le piattaforme *social* e i *forum online*.

Siffatta (un tempo sconosciuta) forma di manifestazione della violenza sta crescendo esponenzialmente, di pari passo al processo di compenetrazione tra mondo reale e mondo virtuale, ed è suscettibile di assumere eterogenee e inedite modalità di estrinsecazione legate alle sempre più innovative dinamiche di impiego delle citate nuove tecnologie.

Un motivo di particolare allarme connesso a siffatta forma di violenza è fondato sulla circostanza che le fenomenologie della condotta possono assumere nel mondo digitale tratti particolarmente odiosi per una molteplicità di ragioni diverse².

(*) È il testo della relazione, corredata di note, tenuta al Convegno *Mujeres y derecho penal – La tutela della donna nel diritto penale*, organizzato da Unitelma Sapienza, in collaborazione con Universidad de Cantabria, Universidad de Cádiz, Universitat Autònoma de Barcelona, Universidad de Jaén, Universidade de Santiago de Compostela, Roma, 8 aprile 2025.

¹ *Amplius* E. MAESTRI, *Stupri digitali: una questione di governance del cyberspazio*, in *Annali online della Didattica e della Formazione Docente*, vol. 16, n. 27/2024, 26 ss.

² In termini generali, M. TONELLOTTI, *Criminalità e cyberspazio, alcune riflessioni in materia di cybercriminalità*, in *Riv. vitt. crim. sic.*, vol. XVI, 2022, 6 ss.

Innanzitutto, la “relazionalità sovraesposta”³, che generalmente caratterizza le dinamiche nel *Web*, può facilitare eventuali pulsioni aggressive verso altri, in un ambiente – quello virtuale – che permette di danneggiare, se non addirittura di distruggere irrimediabilmente, l’immagine di chiunque, semplicemente denigrandola nei *social networks* o “caricando” *online* video o immagini screditanti⁴. La «dimensione “super-panottica” della relazionalità pubblica, che si consuma grazie alle nuove tecnologie interattive»⁵, può infatti creare condizioni particolarmente favorevoli ad un potenziale effetto di gogna mediatica, che costituisce il risvolto negativo della enorme libertà di comunicazione connaturata alle caratteristiche dello spazio digitale.

In secondo luogo, il cyberspazio crea “naturalmente” una situazione di più intensa vulnerabilità⁶, in ragione della particolare architettura di detto spazio, contraddistinto da una maggiore facilità di accesso da parte dell’autore della condotta ai “luoghi” della potenziale vittima e da una significativa difficoltà della stessa di escludere da essi il suo eventuale molestatore. Si possono, dunque, realizzare offese a beni protetti, anche di natura personale, con modalità assolutamente insolite nel mondo *offline*⁷. A questo si aggiunga che le vittime *online* spesso non comprendono l’intimità istantanea offerta da Internet, facilitando esse stesse la condivisione di informazioni personali con sconosciuti⁸. Sicché, più si rimane connessi, più si rischia di divenire bersaglio di aggressioni di varia natura e portata⁹.

In terzo luogo, le condotte nel mondo digitale presentano una intrinseca capacità di amplificare in modo significativo la gravità dell’impatto offensivo sugli interessi tutelati. Il riferimento va in particolare – come è noto – alle ipotesi di

³ L’espressione è di A. VERZA, *Aggredire attraverso l’immagine. Cristallizzazioni tecnologiche, genere e diniego di tutela nella logica disciplinante neoliberale*, in *Ragion pratica*, 2017, 469.

⁴ A. VERZA, *Aggredire attraverso l’immagine. Cristallizzazioni tecnologiche, genere e diniego di tutela nella logica disciplinante neoliberale*, cit., 469, 470.

⁵ A. VERZA, *Aggredire attraverso l’immagine. Cristallizzazioni tecnologiche, genere e diniego di tutela nella logica disciplinante neoliberale*, cit., 470.

⁶ *Amplius*, M. VENTUROLI, *La tutela “integrata” della vittima di violenza online nello spazio euromunitario*, in *www.sistemapenale.it*, 23 giugno 2025. L’Autore ritiene che nello spazio virtuale la vulnerabilità rappresenti «una condizione *ontologica* di ogni essere umano» (*ivi*, par. 2).

⁷ In termini più analitici, parte della dottrina ha individuato peculiari indici di vulnerabilità, noti in letteratura come i “tre punti di vulnerabilità di Internet”: anonimato, convenienza e accessibilità. Più recentemente, «sono state suggerite altre vulnerabilità, come l’approssimazione al mondo reale, una maggiore accettabilità *online* di attività inaccettabili nel mondo reale, l’ambiguità tra morale e crimine e una distanziamento tra il sé reale e il sé *online*». Così, E. MAESTRI, *Stupri digitali: una questione di governance del cyberspazio*, cit., 33 e bibliografia *ivi* citata.

⁸ E. MAESTRI, *Stupri digitali: una questione di governance del cyberspazio*, cit., 54.

⁹ Sull’argomento, *amplius*, F. MIRÓ LLINARES, *La oportunidad criminal en el ciberespacio. Aplicación y desarrollo de la teoría de las actividades cotidianas para la prevención del cibercrimen*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 13 luglio 2011.

pubblicazione di contenuti pregiudizievole, i quali, una volta divulgati attraverso i mezzi messi a disposizione dalle nuove tecnologie, divengono fruibili da parte di un pubblico potenzialmente illimitato, con conseguente incremento esponenziale dell'effetto negativo che da essi deriva. Le tecnologie dell'informazione e della comunicazione agiscono, infatti, "come moltiplicatori di forze", rendendo possibile un impatto su un numero rilevante di vittime con minimo sforzo da parte del soggetto agente¹⁰. Senza trascurare che i contenuti offensivi possono addirittura sfuggire al controllo dello stesso autore della condotta iniziale. Una sorta di "febbre da condivisione" connota, infatti, l'attuale società, sempre più incentrata su modalità di relazioni anonime e impersonali, meccanicamente filtrate da strumenti tecnologici digitali¹¹, che spesso finiscono per diventare vere e proprie "armi di distruzione della personalità"¹². Sicché, nella maggior parte dei casi non è possibile prevedere quanto sarà capillare la diffusione delle immagini, posto che la "virilità" spesso imbocca percorsi casuali e difficilmente pronosticabili¹³.

A questi elementi si aggiunge poi la circostanza che potrebbe risultare particolarmente complesso individuare e bloccare i contenuti attraverso i quali si manifesta la violenza *online*, la quale può continuare a propagare nel tempo i suoi effetti. Una volta pubblicati in rete, i contenuti, anche se cancellati, potrebbero essere già stati duplicati e ripubblicati da altri utenti in altri luoghi o potrebbero comunque essere ripescati attraverso le navigazioni "a ritroso nel tempo" rese possibili dagli sconfinati archivi *Web* oggi esistenti¹⁴. Anche un solo *download* effettuato da chiunque potrà riproporre sempre l'incombente pericolo che l'immagine possa tornare di dominio pubblico¹⁵. Ed è facile intuire come più a lungo detti contenuti rimangono accessibili, più elevato è il rischio che si producano per la vittima effetti dannosi. Si usa ormai dire che il *Web* non dimentica perché le tracce digitali sono sostanzialmente indelebili. Parte della dottrina evoca, a questo proposito, un possibile effetto di cronicizzazione della vittimizzazione per la grande difficoltà di fuggire dal contesto offensivo e cancellare gli effetti

¹⁰ E. MAESTRI, *Stupri digitali: una questione di governance del cyberspazio*, cit., 47.

¹¹ U. GALIMBERTI, *Psiche e techne. L'uomo nell'età della tecnica*, Milano, 1999, in particolare 36.

¹² Così M. MATTIA, "Revenge porn" e suicidio della vittima: il problema della divergenza tra 'voluto' e 'realizzato' rispetto all'imputazione oggettiva degli eventi psichici, in www.lalegislazionepenale.eu, 19 luglio 2019, 4.

¹³ G.M. CALETTI, *Libertà e riservatezza sessuale all'epoca di Internet. L'art. 612-ter c.p. e l'incriminazione della pornografia non consensuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 2067.

¹⁴ N. AMORE, *La tutela penale della riservatezza sessuale nella società digitale. Contesto e contenuto del nuovo cybercrime disciplinato dall'art. 612-ter c.p.*, in www.lalegislazionepenale.eu, 20 gennaio 2020, 5, nota n. 16.

¹⁵ Così A. VERZA, *Aggredire attraverso l'immagine. Cristallizzazioni tecnologiche, genere e diniego di tutela nella logica disciplinante neoliberale*, cit., 477.

dell'impronta digitale pregiudizievole. Spesso, poi, i server che contengono le informazioni sono localizzati all'estero, rendendole non facilmente attingibili da parte delle autorità nazionali e complicando perciò le operazioni di rimozione.

Infine, non si trascuri che il cyberspazio costituisce una dimensione di opportunità illecite del tutto peculiare, segnatamente per la minore percezione del rischio e per l'effetto disinibente che siffatto originale contesto e l'anonimato che può caratterizzarlo esercitano su chi vi opera; nella Rete, infatti, molte persone dicono e fanno cose che non direbbero né farebbero in circostanze ordinarie nelle loro relazioni *face-to-face*¹⁶. Colpire un altro soggetto nello spazio digitale può, dunque, apparire più semplice per il potenziale aggressore, anche in considerazione della convinzione/presunzione di poter contare sulla protezione di uno schermo e, dunque, di potersi comportare in modo diverso da quanto farebbe nel mondo reale¹⁷. Non di rado, l'utilizzo delle nuove tecnologie favorisce processi che non consentono agli utenti della Rete di percepire esattamente l'idoneità offensiva del proprio *modus exprimendi* o *agendi* e di comprendere appieno come, invece, la propria condotta possa avere ricadute negative anche al di fuori del contesto virtuale in cui ci si esprime e si opera.

2. La violenza digitale come possibile declinazione della violenza di genere

Tanto premesso in termini generali sulla violenza digitale, le ricerche mostrano come siffatto fenomeno colpisca in maniera particolarmente evidente soprattutto vittime di genere femminile¹⁸, tanto che da più parti la violenza digitale viene considerata, come meglio si vedrà, una declinazione della violenza di genere¹⁹.

Invero, l'ordinamento penale italiano si connota per la quasi totale assenza di espliciti riferimenti al genere nella formulazione delle fattispecie incriminatrici su-

¹⁶ T. PIETRELLA, *L'incidenza dello sviluppo tecnologico sulla tenuta di condotte offensive. Rilevanza giuridica della comunicazione degradante online nel reato di diffamazione*, in *www.sistemapenale.it*, 6 ottobre 2023, 13. Sull'analisi di siffatti meccanismi psicologici nella comunicazione digitale, A. SPENA, *La parola(-)odio. Sovraesposizione, criminalizzazione e interpretazione dello hate speech*, in questa *Rivista*, 2016, in particolare 579 ss.

¹⁷ Sul tema, G. MAROTTA, *Tecnologie dell'informazione e nuovi processi di vittimizzazione*, in *Riv. vitt. crim. sic.*, vol. VI, 2012, 93 ss.

¹⁸ In argomento, a titolo esemplificativo, cfr. la ricerca del Parlamento Europeo del 2021 *Combating gender-base violence: Cyber violence*, consultabile al link [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU\(2021\)662621_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU(2021)662621_EN.pdf); nonché *Tackling cyber violence against women and girls: the role of digital platforms*, elaborato dall'European Institute for Gender Equality (EIGE), consultabile al link https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/tackling-cyber-violence-against-women-and-girls-role-digital-platforms?language_content_entity=en.

¹⁹ E. MAESTRI, *Stupri digitali: una questione di governance del cyberspazio*, cit., 28 ss.

scettibili di sanzionare le forme di violenza in oggetto; si tratta di fatti che – in astratto – possono essere realizzati nei confronti di chiunque e che non risultano, dunque, descritti come ipotesi a “soggettività passiva ristretta” (o speciale). Non-dimeno, sul piano criminologico è ormai dimostrato come la violenza digitale sia generalmente rivolta “contro la donna perché donna”²⁰. Quest’ultima, infatti, costituisce, secondo recenti indagini, la categoria “più odiata” sui *social media*²¹. Sicché, non di rado è proprio la selezione dei fatti penalmente sanzionati ad essere ispirata dalla *ratio* di tutela antidiscriminatoria, nel senso che il legislatore non ignora la constatazione empirica che alcune fattispecie costituiscono la più consueta espressione delle aggressioni alla donna motivate dall’orientamento discriminatorio, senza tuttavia che nulla di tutto ciò affiori nella formulazione testuale dei reati²².

3. *Le prime forme di sgretolamento delle barriere tra reale e virtuale nell’estrinsecazione di forme di violenza*

Il fenomeno della violenza digitale ha cominciato ad emergere *ab initio* sotto forma di peculiare modalità di estrinsecazione della condotta tipica di fattispecie tradizionalmente pensate per essere realizzate nel mondo *offline*. Si pensi, emblematicamente, alle varie forme di violenza sessuale, segnatamente nei confronti di minori, in relazione alle quali già da tempo la giurisprudenza, prendendo atto che le relazioni intime interpersonali si intrattengono sempre più spesso nel *cyberspace*, ha ricondotto diverse tipologie di comportamenti nell’ambito delle condotte tipizzate dagli articoli 609 *bis* e 609 *quater*²³.

²⁰ In questo senso anche A. VERZA, *Aggredire attraverso l’immagine. Cristallizzazioni tecnologiche, genere e diniego di tutela nella logica disciplinante neoliberale*, cit., 476 ss., la quale eccettua il fenomeno della c.d. *sextortion*, che parrebbe coinvolgere anche un numero significativo di uomini. Sul tema della violenza di genere, in termini più ampi, L. GOISIS, *Genere e diritto penale. Il crimine d’odio misogino*, in *www.questionegiustizia.it*, 2 febbraio 2023.

²¹ Per l’Italia si veda l’analisi condotta da Vox, *Osservatorio Italiano sui Diritti*, secondo il quale per «il settimo anno consecutivo le donne svettano quale categoria più odiata via *Twitter*. È un triste primato, che si accompagna all’innalzamento dei picchi di odio in concomitanza con i femminicidi, segno tragico del rapporto sempre più stretto tra lo sciame d’odio *online* e la violenza agita» (*Mappa dell’Intolleranza 7*, consultabile al link: <http://www.voxdiritti.it/mappa-dellintolleranza-7-misoginia/>).

²² Così, in termini generali, F.C. PALAZZO, *La nuova frontiera della tutela penale dell’egualianza*, in *www.sistemapenale.it*, 11 gennaio 2021, 4.

²³ Già Cass. pen., Sez. III, 26 marzo 2013, n. 19033, Rv. 255295, ha ravvisato l’integrazione del reato nel fatto di aver contattato via *Internet* minori infra-quattordicenni, costringendole con minacce ad inviare foto e video che le ritraevano nude ed in pose oscene. In tale occasione si è, peraltro, escluso che il mezzo utilizzato per realizzare il reato dovesse ritenersi scarsamente offensivo come invece prospettato dalla linea difensiva.

A titolo meramente esemplificativo, in tempi relativamente recenti, si è ritenuto configurato il reato di violenza sessuale nella condotta consistente nell'invio di una serie di messaggi *Whatsapp* "allusivi e sessualmente espliciti" ad una minorenne, costringendola a scattarsi fotografie da inviare al soggetto agente, con la minaccia di pubblicare la *chat* su un altro *social network*²⁴. In termini non dissimili, è stata considerata idonea ad integrare il reato di cui all' art. 609 *quater* c.p. la condotta consistente nel richiedere ad un minorenne, nel corso di una conversazione telefonica, di compiere atti sessuali, di filmarli e di inviare immediatamente i video all'interlocutore, non distinguendosi tale fattispecie da quella del minore che compia atti sessuali durante una video-chiamata o una video-conversazione²⁵. Il delitto di cui all'art. 609 *quater* c.p. – si precisa infatti – non sarebbe necessariamente caratterizzato dal contatto fisico fra l'agente e la vittima, risultando configurabile anche nel caso in cui l'uno trovi soddisfacimento sessuale dal fatto di assistere, anche per via telematica, all'esecuzione di atti sessuali di autoerotismo da parte dell'altra, sempre che vi sia la possibilità di interagire²⁶.

In altra occasione ancora, è stato ritenuto integrato il reato di violenza sessuale in quanto la vittima era stata costretta a compiere atti di autoerotismo da lei stessa ripresi in un video inviato poi all'autore della condotta costrittiva. Si è, infatti, qui ribadito che il reato può configurarsi indipendentemente da un contatto fisico tra l'agente e la vittima allorquando venga lesa la capacità di autodeterminazione di quest'ultima per essere stata costretta, mediante violenza o minaccia, ovvero indotta, alla profanazione della sua sfera sessuale²⁷. Invero, ai fini del compimento di un atto sessuale, la presenza fisica dell'agente integrerebbe un elemento «non solo non richiesto dalla *littera legis*, ma configurante una connotazione quanto meno anacronistica in una realtà quale quella attuale sempre più improntata a relazioni di natura virtuale legate all'interconnessione telematica universalmente apprestata dalla rete che consente la presenza degli interlocutori indipendentemente dalle distanze fisiche o geografiche»; sicché, «diventa un fuor d'opera esigerne la compresenza anche solo telematica al compimento dell'atto, rivolto nei confronti della sua stessa persona da parte della vittima allorquando sia accertato che il suo verificarsi, lungi dal rispondere ad una volizione spontanea del suo autore, sia l'effetto della costrizione ovvero dell'induzione posta in essere nei suoi confronti dal suo interlocutore»²⁸.

²⁴ Cass. pen., Sez. III, 2 luglio 2020, n. 25266, in *deJure*.

²⁵ Cass. pen., Sez. III, 30 ottobre 2018, n. 17509, in *deJure*.

²⁶ Cass. pen., Sez. III, 4 aprile 2023, n. 26809, Rv. 285060.

²⁷ Cass. pen., Sez. III, 18 settembre 2024, n. 5688, Rv. 287433.

²⁸ Cass. pen., Sez. III, 18 settembre 2024, n. 5688, Rv. 287433.

4. La violenza digitale di genere nella cornice delle fonti sovranazionali

Nel corso del tempo – come è a tutti noto – le sempre più estese potenzialità insite nelle nuove tecnologie hanno fatto emergere nuove dinamiche criminose²⁹, assolutamente inimmaginabili in un passato anche recente e non più riconducibili alle “tradizionali” forme di aggressione a beni personali. Tanto che è stata coniata l’espressione *Technology-facilitated sexual violence* (TFSV) per indicare l’insieme dei comportamenti, idonei ad incidere sulla sfera intima del soggetto al quale si rivolgono, che vengono “facilitati” dall’utilizzo delle nuove tecnologie, tra cui si annoverano, a titolo esemplificativo, le ipotesi di *online sexual harassment* e di *gender and sexually-based harassment* (molestie sessuali legate al genere o all’orientamento sessuale della persona offesa), il *cyberstalking*, l’*image-based sexual abuse* (forme di abuso sessuale realizzate mediante immagini o video sessualmente espliciti)³⁰.

In considerazione di tale constatazione, negli ultimi anni, anche su sollecitazione delle fonti sovranazionali, il quadro normativo si è, dunque, arricchito di importanti strumenti, messi in campo dal nostro legislatore nel tentativo di contrastare più efficacemente le nuove forme di violenza, segnatamente domestica e sulle donne, che si stavano progressivamente strutturando soprattutto nello spazio digitale.

Già da tempo, peraltro, l’ONU ha riconosciuto la gravità della cyberviolenza e il suo impatto negativo sulle donne, pubblicando rapporti (come quello della *Broadband Commission for Digital Development* del 2015) e lanciando campagne (come la *UNiTE by 2030 to End Violence Against Women*) nel tentativo di favorire una maggiore sensibilizzazione sul tema.

La Corte europea dei diritti dell’uomo, per parte sua, a partire dalla sentenza dell’11 febbraio 2020, nel caso *Buturuga contro Romania* (ric. n. 56867/15), ha espressamente riconosciuto che la cyberviolenza debba essere considerata come una forma di violenza contro le donne e, come tale, debba essere trattata rispetto alle altre forme di violenza, in conformità alla Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e contrasto alla violenza sulle donne e alla violenza domestica, adottata ad Istanbul l’11 maggio 2011. Dagli articoli 3 (Divieto di trattamenti inumani e degradanti) e 8 (Diritto al rispetto della vita privata, che inclu-

²⁹ Con specifico riferimento alle forme di aggressione della sfera sessuale, B. PANATTONI, *Violenze “incorporee” della sfera sessuale. Possibili evoluzioni ed insidie nell’ambito dei reati sessualmente connotati*, in *www.archiviopenale.it*, 2 dicembre 2022.

³⁰ Così M. BOTTO, *Le molestie sessuali “dentro” e “fuori” dal confine dell’art. 609 bis c.p. Un’indagine sulla distinzione tra molestia e aggressione sessuale a partire dalla “doppia narrazione” degli «atti repentini»*, in *www.archiviopenale.it*, 29 luglio 2023, 44, nota 146.

de quello alla riservatezza della corrispondenza) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo deriverebbe, infatti, l'obbligo positivo di adottare misure preventive e sanzionatorie nei casi in cui una donna subisca intrusioni nel proprio computer, nei profili *social*, nonché furti di dati personali intimi e di immagini.

Più di recente, la direttiva UE 2024/1385 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica ha dedicato ampio spazio al tema della violenza digitale, sollecitando gli Stati membri a «prevedere definizioni armonizzate dei reati e delle pene inerenti a determinate forme di violenza *online* laddove la violenza sia intrinsecamente connessa all'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione («TIC») e tali tecnologie siano utilizzate per amplificare in modo significativo la gravità dell'impatto dannoso del reato, modificando in tal modo le caratteristiche dello stesso»³¹.

La violenza *online*, infatti, può avere l'effetto – si prosegue nei Considerando della citata Direttiva – «di ridurre le donne al silenzio e di ostacolarne la partecipazione alla vita sociale su un piano di parità con gli uomini. La violenza *online* colpisce senza comune misura le donne, ragazze e bambine anche in contesti educativi come la scuola o l'università, con conseguenze devastanti sul proseguimento degli studi e sulla salute mentale»³².

Ebbene, in tale prospettiva si spiega il motivo in forza del quale quattro dei sei reati dei quali la Direttiva sollecita l'introduzione siano caratterizzati da una modalità *online* della condotta criminosa. Si tratta, più precisamente, della Condivisione non consensuale di materiale intimo o manipolato (art. 5), dello *Stalking online* (art. 6), delle Molestie *online* (art. 7), dell'Istigazione alla violenza o all'odio *online* (art. 8).

Tanto premesso, molto opportunamente, la Direttiva, che peraltro configura la prima fonte di diritto sovranazionale a dettare obblighi di incriminazione riferiti alla violenza di genere commessa nel *Web*, ha cura, però, di precisare fin dalle premesse che «dovrebbero essere oggetto di criminalizzazione solo le forme più gravi di violenza *online*, intese come le condotte che possono provocare danni gravi, anche psicologici alla vittima, oppure a condotte che possono indurre la vittima a temere seriamente per la propria incolumità o per quella delle persone a carico»³³.

³¹ Considerando n. 17 della Direttiva UE 2024/1385 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica. Nel considerando n. 21 si evidenzia, altresì, che «di solito l'autore del reato fa un uso improprio della tecnologia per rendere più pressante un comportamento coercitivo e controllante, la manipolazione e la sorveglianza, aumentando così la paura, l'ansia e il graduale isolamento della vittima da amici e familiari e dal contesto professionale».

³² Considerando n. 17 della citata Direttiva UE 2024/1385.

³³ Considerando n. 18 della citata Direttiva UE 2024/1385.

Le fattispecie contemplate dalla direttiva, ovviamente, non sono le sole attraverso le quali anche il nostro ordinamento attribuisce espressamente (o potrà in futuro attribuire) rilievo a forme di violenza digitale. Nondimeno, appare opportuno in questa sede chiedersi quale sia lo stato dell'arte nel diritto penale nazionale al cospetto di siffatti recenti obblighi sovranazionali di tutela.

5. La violenza digitale attraverso immagini

La prima fattispecie prevista dalla Direttiva è quella di Condivisione non consensuale di materiale intimo o manipolato (art. 5)³⁴.

La diffusione della pornografia non consensuale (*non consensual pornography*) è senza dubbio dovuta alla progressiva “digitalizzazione” della vita delle persone³⁵. Come già anticipato, infatti, la costante connessione dei nuovi strumenti digitali alla rete consente la rapida ed immediata condivisione di materiali, anche intimi; tale circostanza ha indotto un numero crescente di soggetti, specie di giovane età³⁶, ad esplorare la sessualità secondo nuove modalità³⁷. A questo si aggiunga, come fenomeno strettamente collegato, «una progressiva “normalizzazione” della pornografia; grazie alla riduzione della dimensione fisica del sesso, la pornografia è uscita da una dimensione marginale e clandestina, perdendo ogni valenza trasgressiva nella cultura di massa»³⁸.

³⁴ L'art. 5 della Direttiva così dispone: «1. Gli Stati membri provvedono a che siano punite come reato le condotte intenzionali seguenti: a) rendere accessibile al pubblico, tramite tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC), immagini, video o analogo materiale ritraente atti sessualmente espliciti o le parti intime di una persona senza il consenso di tale persona qualora tali condotte possano arrecare un danno grave a dette persone; b) produrre, manipolare o alterare e successivamente rendere accessibile al pubblico, tramite TIC, immagini, video o analogo materiale in modo da far credere che una persona partecipi ad atti sessualmente espliciti, senza il consenso della persona interessata, qualora tali condotte possano arrecare un danno grave a tale persona; c) minacciare i comportamenti di cui alle lettere a) o b) al fine di costringere una persona a compiere un determinato atto, acconsentirvi o astenersi dallo stesso».

³⁵ A. MATTARELLA, *Diritto penale e nuove tecnologie: dalla Convenzione Onu contro i reati informatici alle sfide dell'intelligenza artificiale*, in *Dir. pen. proc.*, 2025, 259.

³⁶ In argomento cfr., tra gli altri, A. VERZA, *Sulla struttura speculare e opposta di due modelli di abuso pedopornografico*, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista Trimestrale*, 22 aprile 2015, in particolare 4 ss.; I. SALVADORI, *I minori da vittime ad autori di reati di pedopornografia? Sui controversi profili penali del sexting*, in *Ind. pen.*, 2017, 789 ss.

³⁷ *Amplius*, C. CIPOLLA-E. CANESTRINI (a cura di), *La dissoluzione della sessualità umana nell'era digitale*, Milano, 2018.

³⁸ A. MATTARELLA, *Diritto penale e nuove tecnologie: dalla Convenzione Onu contro i reati informatici alle sfide dell'intelligenza artificiale*, cit., 259. *Amplius* M. MENICOCCHI, *Pornografia di massa. Dalla rivoluzione sessuale alla Porn Culture*, Pavia, 2014.

Tanto premesso, nel tentativo di arginare alcune forme di abusiva diffusione di immagini intime, il legislatore italiano, in tempi relativamente recenti, ha introdotto il reato di Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti³⁹. Siffatta implementazione si deve alla legge n. 69 del 2019, anche nota come Codice rosso per enfatizzare il grado di allerta e, conseguentemente, di priorità, con cui devono essere ora trattati i casi di violenza di genere.

La fattispecie ha lo scopo di contrastare il citato fenomeno emergente⁴⁰, alla luce delle gravi forme di sofferenza psicologica che la pornografia non consensuale può produrre sulla vita delle persone coinvolte. Le conseguenze, di varia intensità e configurazione, possono consistere nel ritiro della vittima dagli spazi pubblici (o più limitatamente dal *Web*) per effetto della compromissione della propria reputazione, nella perdita del lavoro, in pesanti ripercussioni sulla vita di coppia e familiare, nonché, per i minori, nel blocco del percorso di formazione della personalità e/o nell'abbandono scolastico. Ma, come purtroppo hanno tristemente testimoniato anche recenti casi di cronaca⁴¹, la condivisione non consensuale di immagini intime può condurre addirittura al suicidio della vittima. Fu soprattutto la storia di Tiziana Cantone a sollecitare il dibattito pubblico sul tema delle conseguenze lesive derivanti dalla diffusione incontrollata e arbitraria di immagini collegate alla intimità di una persona⁴². In ogni caso, pur senza arrivare a casi estremi, è indubbio che le condotte tipizzate dalla fattispecie di recente conio possano avere un impatto devastante per chi le subisce, posto che l'intimità della vittima viene esposta, in modo spesso incontrollabile, alla mercé di un numero enorme di persone, senza che vi sia un'effettiva possibilità di rimuovere definitivamente i contenuti immessi nel *Web*⁴³.

Il legislatore italiano ha collocato la nuova norma nell'ambito dei delitti contro la libertà morale, inquadrando il reato non tra quelli sessuali in senso stretto, bensì tra le fattispecie che tutelano, *in primis*, l'autodeterminazione e la tranquilli-

³⁹ Sul punto, per tutti, E. LO MONTE, *L'art. 612-ter c.p. Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti. Tra buoni propositi, denegato diritto all'oblio e "morti social"*, Torino, 2021.

⁴⁰ In argomento, *amplius* e per tutti, C. PAONESSA, *Ai confini del c.d. revenge porn. Tessere di un mosaico normativo*, in questa *Rivista*, 2021, 283 ss.; D. MICHELETTI, *L'interversione publicationis quale elemento costitutivo della fattispecie di revenge porn*, in *disCrimen*, 2022, fasc. 1; G.M. CALETTI, *Libertà e riservatezza sessuale all'epoca di Internet. L'art. 612-ter c.p. e l'incriminazione della pornografia non consensuale*, cit., 2045 ss.; N. AMORE, *La tutela penale della riservatezza sessuale nella società digitale. Contesto e contenuto del nuovo cybercrime disciplinato dall'art. 612-ter c.p.*, cit.

⁴¹ Sul punto, per tutti, M. MATTIA, "Revenge porn" e suicidio della vittima: il problema della divergenza tra 'voluto' e 'realizzato' rispetto all'imputazione oggettiva degli eventi psichici, cit.

⁴² La drammatica vicenda è ricostruita nel volume di R. FARACE-L. RIBUSTINI, *Uccisa dal Web: Tiziana Cantone. La vera storia di un femminicidio social*, Milano, 2019.

⁴³ Così e *amplius*, G.M. CALETTI, *Libertà e riservatezza sessuale all'epoca di Internet. L'art. 612-ter c.p. e l'incriminazione della pornografia non consensuale*, cit., 2049.

tà individuale della persona. Irrilevante per la disciplina nazionale è il fine perseguito dall'agente (es.: ritorsivo o vendicativo). Si muove infatti dal presupposto che la pubblicizzazione di materiale pornografico destinato a rimanere privato comporti per la vittima innanzitutto lo spossessamento «del “dominio sui confini” che regolano l'accesso a quelle scelte, che segnano il *cleavage* tra la vita pubblica e quella intima. In sostanza, la si sta privando del diritto alla riservatezza sessuale, ossia di una prerogativa fondamentale per garantire la libera costruzione della propria identità e l'espressione della propria emotività»⁴⁴.

La fattispecie nazionale parrebbe suscettibile di ricomprendere buona parte dei comportamenti descritti dal legislatore europeo *sub specie* di abuso dell'immagine intima, ad eccezione dell'ipotesi di manipolazione o alterazione di immagini, video o analogo materiale in modo da far credere che una persona partecipi ad atti sessualmente espliciti, senza il consenso della persona interessata, rese accessibili al pubblico. Ad oggi, rimarrebbe, cioè, fuori dalla fattispecie domestica il c.d. *deepfake*, sul quale si tornerà tra poco⁴⁵.

Tanto precisato, occorre comunque ricordare come la scelta del legislatore italiano si differenzi sotto diversi profili dalla previsione eurounitaria.

Innanzitutto, l'art. 612 *ter* c.p. ha tenuto distinta la posizione di chi, dopo averli realizzati o sottratti, invia, consegna, cede, pubblica o diffonde immagini o video a contenuto sessualmente esplicito, destinati a rimanere privati, senza il consenso delle persone rappresentate (il c.d. primo distributore), da quella di chi, dopo aver ricevuto o comunque acquisito le immagini o i video, li invia, consegna, cede, pubblica o diffonde senza il consenso delle persone rappresentate (c.d. secondo distributore), richiedendo soltanto per quest'ultimo la necessità di riscontrare una finalità di danno. L'elemento oggettivo del potenziale danno grave alle persone, richiesto dalla Direttiva, non connota, invece, nessuna delle due ipotesi descritte dall'art. 612 *ter* c.p.

Viceversa, per quanto concerne la condivisione non consensuale di materiale intimo, la formulazione della direttiva risulta più ampia di quella nazionale, posto che nella prima manca qualsivoglia riferimento alla “destinazione privata” del materiale diffuso, mentre la fattispecie codicistica ha quale retroterra inespresso – e quindi presupposto – la formazione “intra-relazionale” del materiale a contenuto sessualmente esplicito, ossia la formazione del materiale ad opera degli stessi

⁴⁴ N. AMORE, *La tutela penale della riservatezza sessuale nella società digitale. Contesto e contenuto del nuovo cybercrime disciplinato dall'art. 612-ter c.p.*, cit., 12.

⁴⁵ Sul punto *amplius* C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del “deepfake” nella direttiva (UE) 2024/1385*, in questa *Rivista*, in particolare 237 ss.

soggetti che ivi sono ritratti⁴⁶. Sicché, «il bersaglio della tutela, come non si è mancato di mettere fin da subito in evidenza, è la fuoriuscita di quel particolare tipo di materiale dal circuito ristretto (confidenziale) nel quale doveva rimanere confinato»⁴⁷. Tanto premesso, l'*input* sovranazionale di tutela potrebbe eventualmente portare il legislatore a sterilizzare la delimitazione derivante dall'attuale "condizionamento situazionale" previsto dall'art. 612 *ter* c.p., consentendo l'applicazione della previsione incriminatrice anche ai casi in cui sia un terzo estraneo al contesto relazionale a realizzare o acquisire i materiali, poi diffusi, in cui sono ritratti o ripresi altri soggetti.

Nell'ambito della disciplina nazionale solleva, invero, numerose perplessità la previsione dell'aggravante legata all'utilizzo del mezzo telematico, posto che le condotte in questione sono sostanzialmente sempre connesse all'impiego delle nuove tecnologie⁴⁸. Sicché, da un lato la scelta appare paradossale se riferita ad un fenomeno che ha manifestato un allarmante livello di pericolosità e diffusività proprio a seguito della sua cibernetizzazione⁴⁹; dall'altro lato, la configurazione dell'aggravante in oggetto genera il rischio di un eccessivo rigore sul piano sanzionatorio⁵⁰, pressoché sempre automatico per le ragioni dette.

Tornando al fenomeno del *deepfake*, il recente Regolamento UE 2024/1689 (c.d. *AI Act*) considera tale «un'immagine o un contenuto audio o video generato o manipolato dall'IA che assomiglia a persone, oggetti, luoghi, entità o eventi esistenti e che apparirebbe falsamente autentico o veritiero a una persona»⁵¹. Sebbene la fenomenologia del *deepfake* possa essere estremamente varia, una componente significativa del fenomeno coinvolge di regola proprio le alterazioni che toccano la sfera dell'intimità sessuale, prevalentemente femminile.

⁴⁶ C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del "deepfake" nella direttiva (UE) 2024/1385*, cit., 241.

⁴⁷ C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del "deepfake" nella direttiva (UE) 2024/1385*, cit., 241. Nello stesso senso, già C. PAONESSA, *Ai confini del c.d. Reveng porn. Tessere di un mosaico normativo*, cit., 288 ss.; cfr., altresì, D. MICHELETTI, *L'intervento publicationis quale elemento costitutivo della fattispecie di Revenge porn*, cit., 246.

⁴⁸ Sul punto, per tutti, G.M. CALETTI, "Revenge Porn". *Prime considerazioni in vista dell'introduzione dell'art. 612-ter c.p.: una fattispecie "esemplare", ma davvero efficace?*, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista trimestrale*, 29 maggio 2019, par. 5; G. PANEBIANCO, *La diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti: tra carenze della fattispecie incriminatrice e coadiuvanti extrapenali*, in *GenLus*, 16 novembre 2022, 15.

⁴⁹ N. AMORE, *La tutela penale della riservatezza sessuale nella società digitale. Contesto e contenuto del nuovo cybercrime disciplinato dall'art. 612-ter c.p.*, cit., 33.

⁵⁰ A. MASSARO, *La direttiva UE 2024/1385 sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica: il possibile impatto sull'ordinamento italiano*, in *www.sistemapenale.it*, 26 marzo 2025, 118.

⁵¹ Regolamento UE 2024/1689, art. 3, par. 1, n. 60.

Per quanto attualmente, nel nostro ordinamento, il mero allestimento di *deepfake* non abbia, di per sé, autonoma rilevanza penale, il fenomeno non sfugge completamente alle maglie punitive. La diffamazione, per lo più nella forma aggravata dall'impiego di qualsiasi mezzo di pubblicità ai sensi del terzo comma dell'art. 595 c.p., è senz'altro in grado di dare una cornice legale a tale tipologia di contenuti, nella misura in cui la loro diffusività si riverberi sulla reputazione dei soggetti coinvolti⁵². In tale prospettiva, però, parrebbe doveroso ritenere non solo che gli innesti debbano coinvolgere parti corporee di persone "effettivamente esistenti", ma anche che queste parti, una volta composte nell'immagine, nel video o nell'analogo materiale menzionato, siano in grado di consentire la riconoscibilità del soggetto a cui appartengono⁵³.

I *deepfake* sono inoltre suscettibili di acquisire una rilevanza strumentale nel contesto della realizzazione di diverse, e tendenzialmente più gravi, fattispecie, quali l'estorsione (art. 629 c.p.), gli atti persecutori (art. 612-*bis* c.p.), la pedopornografia (allorché siano coinvolti minori).

Nella Direttiva europea, in una prospettiva di anticipazione della tutela, si incrimina, inoltre, anche la minaccia di diffondere tali immagini «al fine di costringere una persona a compiere un determinato atto, acconsentirvi o astenersi dallo stesso» (art. 5, lett. c). Ebbene, si tratta di un'ipotesi che parrebbe riconducibile a quella che viene ormai qualificata come *Sextorsion* (nella forma tentata), la quale, per quanto anch'essa non espressamente tipizzata nel nostro ordinamento, potrebbe risultare già riconducibile ad altre fattispecie incriminatrici, quali la tentata estorsione, la tentata violenza sessuale, la tentata violenza privata.

6. Il Cyberstalking

La seconda fattispecie della quale il legislatore europeo auspica l'introduzione negli ordinamenti degli Stati membri è lo *Stalking online* o *Cyberstalking* (art. 6)⁵⁴.

Anche sotto questo profilo il legislatore italiano parrebbe avere precorso i tempi, contemplando, già a partire dal 2009, la generale fattispecie di Atti perse-

⁵² C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del "deepfake" nella direttiva (UE) 2024/1385*, cit., 240.

⁵³ C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del "deepfake" nella direttiva (UE) 2024/1385*, cit., 245.

⁵⁴ L'art. 6 della Direttiva così prevede: «Gli Stati membri provvedono affinché siano punite come reato le condotte intenzionali consistenti nel sottoporre ripetutamente o continuamente un'altra persona a sorveglianza tramite TIC, senza il suo consenso o un'autorizzazione legale a tal fine, per seguirne o monitorarne i movimenti e le attività, qualora tali condotte possano arrecare un danno grave alla persona in questione».

cutori⁵⁵, da sempre ritenuta suscettibile di abbracciare anche il *Cyberstalking*, che si realizza mettendo in atto comportamenti molesti ossessivi e/o minacciosi attraverso i mezzi di comunicazione digitali, sì da provocare nella vittima uno degli stati emotivi previsti dall'art. 612 *bis* c.p. come possibili eventi del reato: un perdurante e grave stato di ansia o di paura, un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva, la costrizione ad alterare le proprie abitudini di vita.

Al fine di evidenziare il maggiore disvalore del fatto allorché esso sia realizzato utilizzando le nuove tecnologie, con il d. l. n. 93 del 2013 è stata peraltro espressamente configurata, al comma 2 dell'art. 612 *bis*, una peculiare circostanza aggravante speciale del delitto di atti persecutori comunemente inteso.

Come è facile intuire, infatti, con la continua evoluzione delle nuove tecnologie sono sempre più numerosi e più agevolmente reperibili strumenti che possono in qualche modo favorire l'attività di *cyberstalking*. Così, se in passato la fattispecie è stata ritenuta integrata, per esempio, attraverso il reiterato invio alla persona offesa di "sms" molesti o minacciosi e di messaggi di posta elettronica o pubblicati sui *social network*⁵⁶, in tempi più recenti la minaccia deriva anche dagli *stalkerware*, vale a dire *software* che possono essere installati sui dispositivi e che consentono a terzi di tracciare la posizione e l'attività del dispositivo all'insaputa dell'utente. Alcuni tipi di *malware* permettono allo *stalker* addirittura di prendere il controllo della *webcam* della propria vittima: in questo modo lo *stalker* è in grado di vedere e registrare tutto quello che accade davanti alla telecamera senza che la vittima si accorga di nulla. Lo *stalker* può poi utilizzare le informazioni acquisite per ricostruire le abitudini della vittima e i suoi spostamenti.

Non deve dunque stupire che, a fronte di un fenomeno suscettibile di assumere tratti sempre più insidiosi e pervasivi, l'attenzione del legislatore europeo si sia rivolta principalmente nei confronti di questa fenomenologia criminosa.

Ancora una volta, comunque, la fattispecie nazionale sembra suscettibile di assicurare idonea copertura agli obblighi sovranazionali di tutela. Vero è che l'art. 612 *bis* c.p. subordina l'integrazione del fatto tipico alla realizzazione di almeno uno degli eventi tipizzati, ma tale requisito di fattispecie sembra del tutto compatibile con la richiesta della Direttiva di sanzionare le condotte intenzionali consistenti nel sottoporre ripetutamente o continuamente un'altra persona a sorveglianza tramite TIC, senza il suo consenso o un'autorizzazione legale a tal fine, per seguirne o monitorarne i movimenti e le attività, qualora tali condotte possano arrecare un danno grave alla persona in questione.

⁵⁵ Su tale fattispecie, per tutti, A. MAUGERI, *Lo Stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, Torino, 2010, consultabile anche su *disCrimen*.

⁵⁶ Cass. pen., Sez. VI, 16 luglio 2010, n. 32404, Rv. 248285.

7. L'ampio spettro delle c.d. molestie online

La terza fattispecie contemplata dalla direttiva UE è quella di Molestie *online* (art. 7)⁵⁷.

Siffatta ipotesi prevede, invero, diverse ed eterogenee condotte, solo alcune delle quali parrebbero già direttamente riconducibili al perimetro applicativo di fattispecie nazionali.

Più nei dettagli: i fatti descritti alle lett. a) e b) dell'art. 7 sembrerebbero suscettibili di integrare, a seconda delle concrete forme di estrinsecazione della condotta, le fattispecie nazionali di Minaccia, Atti persecutori e Diffamazione.

Maggiormente problematico appare, invece, l'inquadramento delle condotte di cui alla lettera c) e d).

Per quanto concerne l'invio a una persona, senza che questa lo richieda, di un'immagine, un video o altro materiale analogo raffigurante parti intime (c.d. *Cyber-flashing*) esso non risulta autonomamente tipizzato, ma potrebbe essere ricondotto alla fattispecie di molestie di cui all'art. 660 c.p. Occorre tuttavia precisare che la citata norma richiede, alternativamente, che la condotta avvenga in un "luogo pubblico o aperto al pubblico" o che sia realizzata "col mezzo del telefono". Sicché, la contravvenzione *de qua* potrà essere invocata, da un lato, nelle ipotesi e nella misura in cui si ritenga legittima un'equiparazione tra la comunicazione telefonica e gli altri mezzi tecnologici di comunicazione⁵⁸; dall'altro lato, nei

⁵⁷ L'art. 7 della Direttiva così prevede: «Gli Stati membri provvedono a che siano punite come reato le condotte intenzionali seguenti: a) assumere, in modo ripetuto o continuativo, comportamenti minacciosi nei confronti di una persona, almeno qualora tali comportamenti comportino il rischio di commettere reati, tramite TIC, se tali comportamenti possono indurre la persona in questione a temere seriamente per la propria incolumità o per l'incolumità delle persone a carico; b) adottare pubblicamente, insieme ad altre persone, tramite TIC, comportamenti minacciosi o ingiuriosi nei confronti di una persona, qualora tale comportamento possa arrecare un grave danno psicologico alla persona in questione; c) inviare a una persona senza che questa lo richieda, tramite TIC, un'immagine, un video o altro materiale analogo raffigurante i genitali qualora tale condotta possa arrecare un grave danno psicologico alla persona in questione; d) rendere accessibile al pubblico, tramite TIC, materiale contenente i dati personali di una persona, senza il consenso di quest'ultima, al fine di istigare altre persone ad arrecare un danno fisico o psicologico grave alla persona in questione».

⁵⁸ Sulla complessa questione, per tutti, M. C. UBIALI, *Molestie via Facebook: tra divieto di analogia ed esigenze di adeguamento alle nuove tecnologie*, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista trimestrale*, 5 marzo 2015. In tale prospettiva, occorre ricordare come, secondo la giurisprudenza maggioritaria, «il mezzo telefonico assume rilievo – ai fini dell'ampliamento della tutela penale altrimenti limitata alle molestie arrecate in luogo pubblico o aperto al pubblico – proprio per il carattere invasivo della comunicazione alla quale il destinatario non può sottrarsi, se non disattivando l'apparecchio telefonico, con conseguente lesione, in tale evenienza, della propria libertà di comunicazione, costituzionalmente garantita (art. 15 Cost., comma 1)». Sicché, «partendo da questa premessa in plurime, condivisibili, decisioni la giurisprudenza di legittimità, in rigorosa applicazio-

casi in cui l'invio venga effettuato in luoghi pubblici, come spesso avviene, attraverso servizi di messaggistica che usano il *Bluetooth* o *l'AirDrop*. Certamente, per superare ogni residua difficoltà di ricondurre alla fattispecie di cui all'art. 660 c.p. le molestie realizzate attraverso le nuove tecnologie parrebbe opportuna una integrazione della norma, che, accanto al mezzo del telefono, attribuisca rilievo a qualsiasi strumento informatico o telematico come possibile forma di estrinsecazione della condotta molesta.

In alternativa, il *Cyber-flashing* potrebbe integrare la fattispecie di Atti persecutori allorché il "grave danno psicologico" richiesto dalla Direttiva come condizione per la punibilità sia suscettibile di produrre uno degli eventi tipici del reato descritto dall'art. 612 *bis* c.p.

Analogamente, la condotta consistente nel rendere accessibile al pubblico, tramite TIC, materiale contenente i dati personali di una persona, senza il consenso di quest'ultima (c.d. *Doxing*⁵⁹), nel nostro ordinamento non risulta specificamente disciplinata da una norma dedicata. Tuttavia, la diffusione non autorizzata di dati personali potrebbe configurare, a seconda dei casi, la violazione delle norme in materia di protezione dei dati personali, ai sensi del d. lgs. n. 196 del 2003, o reati come la diffamazione, la minaccia o le molestie. Qualora, poi, l'istigazione avvenga pubblicamente, la fattispecie applicabile potrebbe essere quella di istigazione a delinquere (art. 414 c.p.), la quale al quarto comma prevede anche una circostanza aggravante allorché il fatto sia commesso con l'utilizzo di strumenti informatici o telematici.

In tale contesto si ricorda, comunque, anche la proposta contenuta all'interno dell'art. 1 D.D.L. n. 89⁶⁰, relativa all'inserimento nel Codice penale di una nuova fattispecie incriminatrice⁶¹, rubricata «Molestie sessuali»⁶², verosimilmente volta a

ne del principio della tipicità che deve presiedere all'interpretazione della legge penale, ha precisato che, ai fini della configurabilità della contravvenzione *de qua*, allo strumento del telefono possono essere equiparati altri mezzi di trasmissione, tramite rete telefonica e rete cellulare delle bande di frequenza, di voci e di suoni purché imposti al destinatario, senza possibilità per lui di sottrarsi alla immediata interazione con il mittente» (così Cass. pen., Sez. I, 4 maggio 2021, n. 28959, Rv. 281755). Coerentemente, in altra occasione, è stata esclusa la configurabilità del reato nel caso di messaggi inoltrati tramite le applicazioni Instagram e Facebook, «le cui notifiche, in quanto disattivabili con i sistemi di "alert" o "preview", dipendono da una scelta del destinatario, che può sottrarsi all'interazione immediata con il mittente» (Cass. pen., Sez. I, 6 giugno 2023, n. 40033, Rv. 285371).

⁵⁹ *Doxing* o *doxxing*, è un neologismo nato negli anni '90, derivato dalla contrazione dall'espressione inglese "to drop documents" (abbreviato in *docs*), "lasciare, abbandonare documenti"; indica la ricerca *online*, l'appropriazione e la pubblicazione non consensuale di informazioni private o personali.

⁶⁰ DDL S.89, XIX Legislatura, presentato in data 13 ottobre 2022.

⁶¹ In argomento, *amplius*, A. FORTUNATO, *I profili del nuovo delitto di molestie sessuali ex art. 609-ter.1: tra istanze vittimarie e moralizzazione del diritto penale*, in *www.archiviopenale.it*, 2 aprile 2025.

coprire pure talune delle condotte illecite prese in considerazione dalla Direttiva. Sennonché, detta proposta è già stata oggetto di osservazioni critiche, segnatamente in considerazione della mancanza di tassatività che affliggerebbe il perimetro della condotta illecita, data la difficoltà insita nel definire i c.d. «atti o comportamenti indesiderati a connotazione sessuale», sì da affidare totalmente alla percezione personale la sussistenza o meno dell'ipotesi delittuosa della quale si proporrebbe l'introduzione⁶³.

8. *L'istigazione alla violenza o all'odio online per ragioni di "genere"*

La quarta fattispecie contemplata dalla Direttiva è quella di Istigazione alla violenza o all'odio *online* (ex art. 8)⁶⁴.

In questo caso, l'obbligo di incriminazione concerne l'istigazione alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone o di un membro di detto gruppo individuato con riferimento al genere⁶⁵, pur senza definire, tuttavia, il significato di tale concetto. Si potrebbe immaginare un implicito rinvio alla disciplina internazionale, che identifica il "genere" con l'insieme di «ruoli, comportamenti, attività e attributi socialmente costruiti che una determinata società considera appropriati per donne e uomini», così come previsto dall'art. 3, lett. c, della Convenzione di Istanbul, ratificata in Italia con la l. 27 giugno 2013, n. 77⁶⁶.

⁶² La proposta prevederebbe l'introduzione del seguente testo: «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, con minacce, atti o comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, in forma verbale o gestuale, reca a taluno molestie o disturbo violando la dignità della persona è punito con la pena della reclusione da due a quattro anni. La pena è aumentata della metà se dal fatto, commesso nell'ambito di un rapporto di educazione, istruzione o formazione ovvero nell'ambito di un rapporto di lavoro, di tirocinio o di apprendistato, anche di reclutamento o selezione, con abuso di autorità o di relazioni di ufficio, deriva un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo. Il delitto è punibile a querela della persona offesa, la querela può essere proposta entro dodici mesi dal fatto ed è irrevocabile. Si applicano le disposizioni di cui all'articolo 61».

⁶³ A. FORTUNATO, *I profili del nuovo delitto di molestie sessuali ex art. 609-ter.1: tra istanze vittimarie e moralizzazione del diritto penale*, cit., 28.

⁶⁴ L'art. 8 della Direttiva richiede agli Stati membri di provvedere «affinché sia punita come reato la condotta intenzionale consistente nell'istigare alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone o di un membro di detto gruppo definito con riferimento al genere, diffondendo al pubblico tramite TIC materiale contenente tale istigazione».

⁶⁵ Sui rapporti tra diritto penale e discriminazione di genere, nonché sulle diverse possibili accezioni del concetto "discriminazione di genere", cfr. A. COSTANTINI, *Diritto penale e discriminazioni di genere*, in *GenIUS*, 4 ottobre 2024.

⁶⁶ In argomento cfr. L. GOISIS, "Gender Violence" in *Light of the Istanbul Convention. The Italian Legislation*, in *Diritto@storia*, n. 11/2013.

Nell'ordinamento italiano, la fattispecie che parrebbe evocare più da vicino le condotte descritte dalla Direttiva è quella di Propaganda e istigazione a delinquere per motivi di discriminazione razziale etnica e religiosa. Si tratta di un reato un tempo previsto dalla normativa *extra codicem*, ora ricondotto all'interno del Codice, all'art. 604 *bis*, dal d. lgs. n. 21 del 2018, nell'ambito dei "Delitti contro l'eguaglianza". La fattispecie punisce le condotte di propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico, nonché la commissione o l'istigazione a commettere atti di violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi, e sancisce il divieto di organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi aventi tra i propri scopi l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. L'art. 604 *ter* c.p. prevede, altresì, una circostanza aggravante applicabile a tutti i reati commessi con le finalità di discriminazione etnica, razziale e religiosa indicate, ovvero per agevolare le associazioni destinate al medesimo scopo. Nondimeno, un profilo di criticità riguarda il fatto che, nella fisionomia di tale reato, non è in alcun modo attribuito rilievo specifico alla discriminazione fondata sul genere.

Invero, nel corso del tempo si sono succedute diverse proposte volte a estendere il paradigma punitivo di cui all'art. 604 *bis* c.p. all'istigazione alla commissione o commissione diretta di atti discriminatori non violenti fondati su sesso, genere, identità di genere, orientamento sessuale o disabilità⁶⁷. Ad oggi, però, nessuna di queste proposte si è tradotta in una modifica della disciplina in oggetto. La circostanza, invero, non stupisce, posto che, in tale ambito, risulta oltremodo problematico distinguere tra effettiva necessità del diritto penale come strumento di conservazione sociale, da un lato, e la sua aspirazione ad un ruolo di palingenesi morale dei consociati, dall'altro lato⁶⁸. In effetti, negli ultimi decenni si è affermata una tendenza in forza della quale dalla Costituzione non si fa più discendere solo un limite negativo all'intervento penale, bensì anche il fondamento di un diritto penale al quale viene assegnato il ruolo di strumento per la realizzazione degli scopi di promozione sociale contemplati dalla Carta fondamentale. In tale prospettiva, la presunta vittima diviene «destinataria di quel progetto di eliminazione delle diseguaglianze e di integrazione personalistica fatto proprio dal secondo comma dell'art. 3 Cost.»⁶⁹.

⁶⁷ *Amplius* e per tutti, A. DI MARTINO, *Osservazioni sul D.D.L. «Misure di prevenzione e contrasto della discriminazione e della violenza per motivi fondati sul sesso, sul genere, sull'orientamento sessuale, sull'identità di genere e sulla disabilità»*, in *disCrimen*, 2021, fasc. 3, 3 ss.

⁶⁸ F. GIUNTA, *Ghiribizzi penalistici per colpevoli. Legalità, "malalegalità", dintorni*, Pisa, 2019, 179. Sulla delicata questione v. anche L. EUSEBI, *Colant omnes quemque. Tornare all'essenziale dopo il ddl Zan*, in *Jus*, 10 gennaio 2022, consultabile anche su *disCrimen*, 10 gennaio 2022.

⁶⁹ Così M. VENTUROLI, *La "centralizzazione" della vittima nel sistema penale contemporaneo tra impulsi sovranazionali e spinte populistiche*, in *www.archiviopenale.it*, 6 maggio 2021, 7.

Alla citata fattispecie descritta dall'art. 604 *bis* c.p. si aggiunge, in ogni caso, un'altra previsione di carattere più generale, vale a dire l'Istigazione a delinquere, prevista nell'ambito dei delitti contro l'ordine pubblico all'art. 414 c.p. Verosimilmente, siffatta ipotesi di reato potrebbe ritenersi già in larga misura idonea a soddisfare una parte rilevante delle richieste europee, posto che la Direttiva contempla anche la possibilità di attribuire rilievo alle condotte istigatorie allorché esse siano tali da turbare l'ordine pubblico, così come previsto dal comma 2 del citato art. 8⁷⁰.

9. *La necessaria sinergia tra diritto penale e strumenti extrapenalici nel contrasto della violenza digitale*

Questa, sia pure veloce e inevitabilmente superficiale, cavalcata – del tutto parziale, come detto in apertura – tra alcune delle possibili forme di estrinsecazione della violenza *online* consente quantomeno di comprendere come le fenomenologie criminose legate all'uso delle nuove tecnologie si evolvano con una rapidità che può essere superiore alla capacità del legislatore di “fotografarle”. Risulta, infatti, oltremodo complesso disegnare la tipicità di fattispecie incriminatrici idonee a contemplare in termini precisi comportamenti lesivi la cui concretizzazione è legata proprio alla imprevedibile evoluzione della tecnologia e dei costumi. Non di rado, dunque, ipotesi criminose di recente conio, che si sforzano di soddisfare (vere o presunte) nuove esigenze di tutela nei confronti di emergenti forme di aggressione, risultano già “vecchie” nel momento stesso in cui vedono la luce e, conseguentemente, non più attuali rispetto all'evoluzione dei fenomeni.

Nondimeno, non si può pensare che l'efficacia della tutela sia legata esclusivamente al pedissequo recepimento di ogni nuova istanza di incriminazione, sia che essa provenga da *input* del legislatore sovranazionale, sia che essa origini da spinte populiste interne panpenaliste⁷¹. Invero, oggi, almeno sulla carta, i mezzi per reagire nei confronti delle più rilevanti forme di violenza, anche digitale, ci sono e, salvo alcuni sempre possibili ritocchi e integrazioni, appaiono sostanzialmente adeguati. Il vero problema è che, come spesso accade in ambiti “sensibili” quali quello esaminato, non si può pensare di sradicare un fenomeno così pervasivo solo ricorrendo al diritto penale e invocando continui inasprimenti sanziona-

⁷⁰ Art. 8, comma 2: “Ai fini del paragrafo 1, gli Stati membri possono decidere di configurare come reato soltanto le condotte atte a turbare l'ordine pubblico o che sono minacciose, offensive o ingiuriose”.

⁷¹ In argomento, in termini più ampi, M. VENTUROLI, *La “centralizzazione” della vittima nel sistema penale contemporaneo tra impulsi sovranazionali e spinte populistiche*, cit., in particolare 11 ss.

tori e/o l'introduzione di nuovi reati⁷². Al contrario, la creazione di un sistema nettamente sbilanciato verso le istanze vittimarie avrebbe delle ricadute significative sulla necessaria frammentarietà del diritto penale, che verrebbe fagocitata dalla bulimia repressiva di un legislatore che volesse rincorrere – come anticipato – ogni minima sollecitazione di nuova incriminazione, spinto a questo risultato anche dai mezzi di comunicazione, propensi ad amplificare presunti vuoti normativi, non di rado inesistenti.

A questo si aggiunga che in non pochi casi vi è la sensazione che gli *input* di penalizzazione siano connotati da una intensa carica simbolica, apparentemente diretti a formulare una pronta risposta legislativa a istanze di penalità, ma in realtà solo formalmente idonei «a modificare l'assetto normativo previgente, casomai già capace di fronteggiare, seppure sottotraccia, il fenomeno preso di mira dalle incriminazioni di nuovo conio»⁷³.

Ed è questo proprio il caso della recente Direttiva, la quale – quantomeno per quanto riguarda l'Italia – parrebbe contenere richieste di penalizzazione in larga misura già soddisfatte, con il rischio che l'introduzione di ulteriori previsioni, là dove non strettamente necessario, complichino ulteriormente un quadro normativo già piuttosto “affollato” e non sempre di agevole interpretazione.

Occorre, piuttosto, sollecitare una nuova riflessione sulla natura sussidiaria che il diritto penale⁷⁴, per sua intrinseca natura, dovrebbe rivestire e sulla conseguente necessità di potenziare strumenti di tutela ad esso alternativi. «*Leges non sunt multiplicandae sine necessitate*, poiché chi semina leggi non sempre raccoglie giustizia», ci ricorda un grande Maestro⁷⁵. Al contempo si fa sempre più nitido il ruolo determinante, nella prevenzione e nel contrasto della violenza di genere, svolto dall'educazione.

Cesare Beccaria, già così scriveva nel suo *Dei delitti e delle pene*: «È meglio prevenire i delitti che punirgli. Questo è il fine principale d'ogni buona legislazione (...)»⁷⁶. «Finalmente il più sicuro, ma il più difficil mezzo di prevenire i delitti si è di perfezionare l'educazione (...)»⁷⁷.

⁷² In termini generali, *amplius*, F. MANTOVANI, *La violenza di genere sotto il profilo criminologico e penale*, in questa *Rivista*, 2013, in particolare 62 ss.; O. DI GIOVINE, *I recenti interventi legislativi in materia di violenza contro le donne (perché il “dilemma del femminismo” è anche il “dilemma del diritto penale”)*, in *www.archiviopenale.it*, 17 gennaio 2017.

⁷³ Così, sia pure in termini generali, M. VENTUROLI, *La “centralizzazione” della vittima nel sistema penale contemporaneo tra impulsi sovranazionali e spinte populistiche*, cit., 27.

⁷⁴ *Amplius*, per tutti e da ultimo, F. GIUNTA, *L'eccezione come regola nel diritto penale. Meta-morfosi di un paradigma*, Milano, 2023.

⁷⁵ F. MANTOVANI, *La violenza di genere sotto il profilo criminologico e penale*, cit., 66.

⁷⁶ C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1764, § 40.

⁷⁷ C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cit., § 46.

L'elemento di novità rispetto alle riflessioni dell'illustre Autore è rappresentato dal fatto che, in questo momento storico, detta educazione dovrà essere non solo culturale, ma sempre più anche digitale. Proprio le (medesime) nuove tecnologie possono infatti ricoprire un ruolo prezioso nella tutela (altresì preventiva) delle vittime della violenza digitale, «disvelando in tal modo una loro duplice fisionomia»⁷⁸.

Invero, anche le indicazioni sovranazionali richiedono strategie integrate, non meramente penali, di contrasto al fenomeno. Sicché, «la ipervalorizzazione della componente “criminalizzante” delle fonti sovranazionali può finire, così, per offuscarne il messaggio più importante, costituito dalla necessità di incidere sulla matrice (ancora) fortemente culturale della violenza di genere»⁷⁹.

Anche la Corte europea dei diritti dell'uomo, quando ha condannato l'Italia per violazioni dei diritti di vittime di violenza di genere, ha riscontrato deficit sul piano della mancanza di misure positive di protezione delle vittime di violenza⁸⁰, nonché dell'utilizzo di linguaggio discriminatorio nei provvedimenti giudiziari, ma non anche sul fronte dell'apparato normativo di stampo repressivo⁸¹.

In tale prospettiva, dunque, si apprezzano in particolare, per quanto specificamente concerne la violenza digitale, la previsione da parte della Direttiva di misure volte alla rimozione di materiale *online* o ad inibire l'accesso a detto materiale, allorché a venire in considerazione siano i reati di condivisione di materiale intimo, molestie *online* e istigazione all'odio o alla violenza *online*⁸². Talché, è espressamente prevista la possibilità per le autorità competenti di emanare ordini vincolanti, rivolti ai prestatori di servizi di *hosting*⁸³. Qualora la rimozione non sia fattibile, le autorità competenti possono anche rivolgere gli ordini di disabilitazione dell'accesso al materiale in questione a pertinenti prestatori di servizi intermediari diversi dai prestatori di servizi di *hosting* che dispongano della capacità tecnica e operativa di agire con riguardo a tale materiale⁸⁴.

Particolare attenzione viene, altresì, dedicata alle attività di formazione e informazione dei professionisti che, a vario titolo, hanno probabilità di entrare in contatto con le vittime dei reati di cui ci si sta occupando. Si prevede, infatti, che, per quanto riguarda i reati informatici di cui agli articoli da 5 a 8 della Direttiva,

⁷⁸ M. VENTUROLI, *La tutela “integrata” della vittima di violenza online nello spazio eurounitario*, in *www.sistemapenale.it*, 23 giugno 2025, par. 3.

⁷⁹ A. COSTANTINI, *Diritto penale e discriminazioni di genere*, cit., 17. Analogamente, T. VITARELLI, *Violenza contro le donne e bulimia repressiva*, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista trimestrale*, 2020, 3, 461 ss.

⁸⁰ Corte Edu, sent. 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*.

⁸¹ A. COSTANTINI, *Diritto penale e discriminazioni di genere*, cit., 39.

⁸² V. art. 23, par. 1, della Direttiva.

⁸³ V. art. 23, par. 1, comma 2, e par. 2 della Direttiva.

⁸⁴ Così art. 23, par. 2, comma 2 della Direttiva.

dette attività possano comprendere, alla luce della peculiare tipologia di violenza, contenuti specifici sul modo di individuare e affrontare le peculiari esigenze di protezione e assistenza delle vittime⁸⁵.

Infine, la Direttiva incoraggia «la cooperazione ai fini dell'autoregolamentazione tra i pertinenti prestatori di servizi intermediari, come ad esempio la definizione di codici di condotta». In tale prospettiva, si prevede che gli Stati membri svolgano attività di sensibilizzazione in merito a dette misure di autoregolamentazione adottate dai prestatori di servizi intermediari, «in particolare per quanto riguarda le misure volte a rafforzare i meccanismi per contrastare il materiale *online* ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 1», nonché la formazione del personale per quanto riguarda la prevenzione dei reati di cui alla Direttiva medesima⁸⁶.

⁸⁵ Così art. 36, par. 10 della Direttiva.

⁸⁶ V. art. 42 della Direttiva.