

“Men who hate women”: il femminicidio negli Stati Uniti d’America. Spunti di riflessione in ottica comparata

“Men who hate women”: the femicide in the United States of America. Comparative reflections

di Andrea De Lia

Abstract [ITA]: Il saggio si sofferma sulle prospettive relative all’introduzione della fattispecie autonoma di femminicidio, sviluppando una comparazione con gli ordinamenti giudici statunitensi.

Abstract [ENG]: *The paper focuses on the perspectives relating to the introduction of the autonomous case of femicide, developing a comparison with the US judicial systems.*

Parole chiave: femminicidio – violenza di genere – questioni di legittimità costituzionale – diritto penale comparato – Stati Uniti d’America

Keywords: *femicide – gender violence – constitutional problems – comparative criminal law – United States of America – murder – voluntary manslaughter – provocation – partial defence – prevention*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 1.1. Dal c.d. “codice rosso” alla proposta di introduzione della fattispecie autonoma di femminicidio. – 1.2. Una fattispecie (probabilmente) costituzionalmente legittima ma inutile in ottica preventiva. – 1.3. Lo scopo della comparazione con le scelte di incriminazione compiute negli States. – 2. Emergenze criminologiche e prolegomeni sulla normativa statunitense di riferimento. – 3. Cenni alla disciplina dell’omicidio negli ordinamenti giuridici statunitensi. – 3.1. *Wilful action, deliberation e premeditation* in rapporto alle forme più gravi di omicidio contemplate dagli statuti americani. – 3.2. La collocazione dell’omicidio con *dolus eventualis*. Il c.d. “*depraved heart murder*”. – 3.3. L’omicidio preterintenzionale. – 3.4. La c.d. “*felony murder rule*”. – 4. Il *voluntary manslaughter* come omicidio “quasi doloso” al ricorrere della *provocation*. – 4.1. Cenni alla *provocation* e alla “*infidelity defense*” nella *common law* inglese. – 4.2. La *provocation* negli States. – 4.3. Segue. La posizione della dottrina statunitense in ordine a *provocation* e femminicidio. – 5. Conclusioni.

1. Premesse.

Il termine “*femicide*” (femicidio) venne impiegato, per la prima volta, in Inghilterra, da John Corry nel libro dal titolo “*A satirical view of London at the commencement of the nineteenth century*”, pubblicato a Londra nel 1801, per indicare, genericamente, «*the killing of a woman*» e, nella medesima accezione, successivamente, da John Jane Smith Wharton, nel *Law lexicon*, edito pure a Londra, nel 1848.

È stata, invece, la *U.S. feminist* Carol Orlok, negli anni ’70 del secolo scorso, in un testo non pubblicato, ad imprimere al vocabolo la moderna accezione, ovverosia quella di “omicidio di una donna causato da motivi di genere”¹, secondo un’impostazione successivamente sposata dalla famosa criminologa di origine sudafricana Diana Russell che, con tale significato, lo utilizzò nel 1976, nel corso di una deposizione resa, come esperta, davanti al Tribunale internazionale sui crimini contro le donne, a Bruxelles, e al quale, poi, la medesima studiosa, in alcuni studi monografici, impressero definitivamente il senso di «uccisione di donne da parte di uomini perché sono donne»².

¹ D. RUSSELL, *My years of campaigning for the term femicide*, in *Dignity*, 2021, 5, 1 ss.

² D. RUSSELL – J. RADFORD, *The politics of woman killing*, New York, 1992, 7; D. RUSSELL – R.A. HARMES, *Femicide in global perspective*, New York, 2001, 3.

Il termine “*feminicide*” (femminicidio), come “quasi-sinonimo” di *femicide*, invece, venne coniato, in Messico, da Marcela Lagarde in occasione della traduzione di un testo della Russell³. La stessa autrice sudamericana impiegò la parola per indicare, allo stesso tempo, le scelte di politica criminale attuate a livello statale in America Latina, tali da favorire, di fatto, l’omicidio di genere⁴.

In ogni caso, *femicide* e *feminicide*, frequentemente, sono utilizzati, attualmente, nella letteratura e in documenti ufficiali internazionali, come equivalenti⁵; così anche negli Stati Uniti d’America ove, comunque, è maggiormente in uso il termine *femicide*.

Il 25 novembre si commemora la c.d. “*Giornata internazionale per l’eliminazione della violenza contro le donne*”. Questa data è stata individuata dall’Assemblea delle Nazioni Unite con la Risoluzione del 17 novembre 1999 ed è quella in cui le tre sorelle Patria, Minerva e Maria Teresa Mirabal, nel 1960, vennero trucidate per la loro dissidenza alla dittatura dominicana di Rafael Leónidas Trujillo. A ben considerare, il *Mirabal case* non rappresenta, però, un vero e proprio caso di “femminicidio”. Con tale termine, infatti, perlomeno nella più ristretta accezione, s’indica, oggi, quella forma di omicidio che coinvolge una vittima di sesso femminile, determinato da motivi di genere, ove l’uccisione è perpetrata dal *partner* o da altro soggetto legato (o già legato) da relazione intima, familiare o, comunque, di stretta conoscenza con la vittima stessa.

A seguito della divulgazione della diffusione degli episodi di omicidio ai danni delle donne in America Latina (tristemente nota è la situazione di Ciudad Juárez, in Messico, che è stata scrutinata dalla Corte interamericana per i diritti umani), nel XXI secolo anche in Europa sono cominciati, in ogni caso, ad apparire, i primi riferimenti ufficiali al termine “femminicidio” (vd. la Risoluzione del Parlamento europeo dell’11 ottobre 2007; il Rapporto annuale sui diritti umani presentato dal Parlamento europeo nel 2010; la Convenzione del Consiglio d’Europa, fatta ad Istanbul l’11 maggio 2011, strumento internazionale, giuridicamente vincolante, finalizzato a creare un quadro normativo completo a tutela delle donne contro qualsiasi forma di violenza).

Le evoluzioni internazionali (oltre che, per il vero, le emergenze criminologiche interne) hanno, così, innescato in Italia un continuo processo di *law enforcement* ai fini del contrasto della violenza di genere, a partire dal d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 (convertito in l. 23 aprile 2009, n. 38, che, tra l’altro, ha introdotto il delitto di atti persecutori, c.d. “*stalking*”, allargando, corrispondentemente, la portata applicativa dell’art. 576 c.p., in tema di aggravanti dell’omicidio che implicano la pena dell’ergastolo), cui sono seguiti: la l. 1 ottobre 2012, n. 172 (che, *inter alia*, ratificando la Convenzione di Lanzarote, è intervenuta sulla fattispecie di maltrattamenti, di cui all’art. 572 c.p., nonché sul citato art. 576 c.p., richiamando l’ipotesi delittuosa da ultimo citata); il d.l. 14 agosto 2013, n. 93 (recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, convertito con modificazioni dalla l. 15 ottobre 2013, n. 119, che pure ha modificato pervasivamente il microsistema penale di contrasto del fenomeno); il d.lgs. 15 dicembre 2015 n. 212 (che ha attuato la Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2012/29/UE, recante norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato); la l. 7 luglio 2016, n. 122 (che ha previsto un sistema di indennizzo per le vittime di reati violenti); la l. 11 gennaio 2018, n. 4 (che ha ratificato la Convenzione di Istanbul e, tra l’altro, manipolato l’art. 577 c.p. proprio ai fini del contrasto del femminicidio).

Talché, la grande attenzione recentemente rivolta, a livello monografico e penalistico, al fenomeno italiano della violenza di genere e, in particolare, allo *stalking*⁶ e, per l’appunto, al femminicidio⁷.

³ M. LAGARDE, *Del femicidio al femminicidio*, in *Desde el Jardin de Freud*, 2006, 6, 216 ss.

⁴ C. D’IGNAZIO, *Counting femicide*, Cambridge, Massachusetts, 2024, *passim*.

⁵ In tal senso, si veda, ad esempio, il report redatto da UNODC (*United Nation Office on Drug and Crimes*) dal titolo *Femicide 2023 global estimates of intimate partner/family member femicide*.

⁶ Vd. A.M. MAUGERI, *Lo stalking tra necessità politico criminale e promozione mediatica*, Torino, 2010.

⁷ Su cui vd. B. SPINELLI, *Femminicidio. Dalla denuncia sociale al riconoscimento giuridico internazionale*, Milano, 2008; A. MERLI, *Violenza di genere e femminicidio. Le norme penali di contrasto e la legge n. 119 del 2013 (c.d. “legge sul femminicidio”)*, Napoli, 2015; P. COCO, *Il c.d. «femminicidio». Tra delitto passionale e ricerca di una identità perduta*,

1.1. Dal c.d. “*codice rosso*” alla proposta di introduzione della fattispecie autonoma di femminicidio.

Non è possibile, in questa sede, analizzare *ex professo* le novelle che si sono avvicinate nel tempo nel contesto della lotta alla piaga sociale della violenza di genere; volendosi, comunque, implementare la rassegna attraverso il richiamo dei più recenti interventi, non può non richiamarsi la l. 19 luglio 2019, n. 69 (il c.d. “*codice rosso*”), che ha rafforzato le tutele processuali delle vittime di reati violenti, con particolare riferimento violenza sessuale e domestica, nonché varato nuove fattispecie incriminatrici (tra cui il delitto di deformazione dell’aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso, quello di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti e quello di costrizione o induzione al matrimonio) ed aumentato le pene previste per taluni reati “di genere” (maltrattamenti, atti persecutori, violenza sessuale).

Sono seguite la l. 27 settembre 2021, n. 134 (la c.d. “*riforma Cartabia*”, che ha previsto un’estensione delle tutele per le vittime di violenza domestica e di genere); la l. 5 maggio 2022, n. 53 (recante disposizioni in materia di statistiche in tema di violenza di genere); il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149 (che, intervenendo sul processo civile, ha introdotto importanti novità per prevenire la *gender violence*); la l. 9 febbraio 2023, n. 12 (che ha istituito la Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere); la l. 8 settembre 2023, n. 122 (il c.d. “*codice rosso rafforzato*”, in materia di assunzione di informazioni dalle vittime di violenza domestica e di genere); la l. 24 novembre 2023, n. 168 (recante disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica, che ha introdotto varie modifiche al codice penale e a quello di rito, nonché proiettato le misure di prevenzione nello strumentario di contrasto alla violenza di genere).

A livello europeo, da ultimo, si deve segnalare – per completare il quadro – la Direttiva (UE) 2024/1385 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, intervenuta nell’ambito della Strategia per la parità di genere 2020-2025, che ha fissato norme minime comuni in tutta l’Unione per prevenire e contrastare efficacemente la violenza contro le donne, con norme che attengono agli illeciti *online* (mentre non sono previsti obblighi specifici di incriminazione in tema di femminicidio)⁸.

Da ultimo, come ben noto al lettore, è stato avviato, nel marzo scorso, l’*iter* parlamentare relativo al disegno di legge di iniziativa governativa *Introduzione del delitto di femminicidio e altri interventi normativi per il contrasto alla violenza nei confronti delle donne e per la tutela delle vittime* (A.S. 1433), con cui si prevede l’introduzione di un nuovo art. 577-bis c.p. che, sotto la rubrica “femminicidio”, nel testo successivamente approvato dal Senato, contempla il femminicidio come figura incriminatrice autonoma⁹ e stabilisce che «*chiunque cagiona la morte di una donna quando il fatto è commesso come atto di odio o di discriminazione o di prevaricazione o come atto di controllo o possesso o dominio in quanto donna, o in relazione al rifiuto della donna di instaurare o mantenere un rapporto affettivo o come atto di limitazione delle sue libertà individuali è punito con la pena dell’ergastolo. Fuori dei casi di cui al primo periodo si applica l’articolo 575. Si applicano le circostanze aggravanti di cui agli articoli 576 e 577. Quando ricorre una sola circostanza attenuante*

Napoli, 2016; E. CORN, *Il femminicidio come fattispecie penale*, Napoli, 2017; F. MACRÌ, *Femminicidio e tutela penale di genere*, Torino, 2018; L. GOISIS, *Crimini d’odio. Discriminazioni e diritto penale*, Napoli, 2019, spec. 339 ss.

⁸ Sulla Direttiva, vd. 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; C. PAONESSA, *La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del “deepfake” nella Direttiva (UE) 2024/1385*, in *Discrimen.it*, 10 giugno 2025; B. ROMANELLI, *La Direttiva 2024/1385/UE: un primo passo verso l’armonizzazione del contrasto alla violenza di genere e domestica?*, in www.lalegislazionepenale.eu, 10 luglio 2025.

⁹ Rappresenta, questa, una scelta diffusa in America Latina ma che, in Europa, al momento è stata compiuta solo da Cipro, Croazia e Malta.

ovvero quando una circostanza attenuante concorre con taluna delle circostanze aggravanti di cui al secondo comma, e la prima è ritenuta prevalente, la pena non può essere inferiore ad anni ventiquattro. Quando ricorrono più circostanze attenuanti, ovvero quando più circostanze attenuanti concorrono con taluna delle circostanze aggravanti di cui al secondo comma, e le prime sono ritenute prevalenti, la pena non può essere inferiore ad anni quindici»¹⁰.

Si tratta di un'iniziativa che ha alimentato opinioni contrastanti in seno alla dottrina penalistica, anche se, per il vero, sembrano prevalere quelle censorie; in particolare, Roberto Bartoli¹¹ ha analizzato assai criticamente il disegno di legge, evidenziandone le implicazioni politiche, giuridiche e costituzionali, sottolineando – in estrema sintesi – che la proposta di introduzione della nuova fattispecie incriminatrice si rivelerebbe frutto di una tendenza all'utilizzo simbolico-espressivo del diritto penale, volto all'ottenimento di vari vantaggi politici da parte della maggioranza¹², non potendo, per altro verso, sortire effetti concreti nella lotta al fenomeno¹³.

Si tratterebbe, sul piano dello scopo preventivo, di un'opzione inutile, atteso che i medesimi fatti che si intenderebbero regolare in maniera “autonoma” sarebbero già, in effetti, punibili con la stessa pena dell'ergastolo¹⁴. Sicché – si è soggiunto – il disegno di legge sarebbe idoneo a segnare un passaggio epocale nella storia del diritto penale, poiché il varo della nuova figura importerebbe un passaggio dal populismo al “sadismo penale”, ovvero alla pratica di adozione di norme penali tese ad annientare il reo, oltre ogni proporzione rispetto alla gravità e antisocialità della condotta da questi tenuta.

Bartoli, inoltre, ha stigmatizzato come il nuovo art. 577-*bis* c.p., col riferimento a concetti quali “odio”, “discriminazione” e “controllo”, finirebbe sull'innestarsi su elementi subiettivi difficilmente accertabili in sede giudiziaria, lasciando campo libero al giudice e, dunque, aprendo al rischio di un impiego distorto o, comunque, arbitrario della norma¹⁵, ad un diritto penale dell'autore piuttosto che del fatto.

Si aprirebbero, allora, ad avviso del medesimo Autore, gli orizzonti per censure di legittimità, in termini di violazione del principio di uguaglianza/ragionevolezza, essendo la scelta punitiva orientata a sanzionare più gravemente talune condotte sol perché, in definitiva, esse colpirebbero le donne¹⁶, nonché, conseguentemente, sotto il profilo della proporzionalità¹⁷.

¹⁰ Il disegno di legge è stato approvato dal Senato il 23 luglio 2025 e trasmesso all'altro ramo del Parlamento. In realtà, si tratta di un testo articolato. Infatti, tra l'altro, si prevedono: l'introduzione del “movente” di genere come aggravante di varie figure incriminatrici (art. 1); indennizzi in favore degli organi di femminicidio (art. 4); modifiche del codice di rito (art. 3) e dell'ordinamento penitenziario in riferimento a detenuti che espiano pene per reati “di genere” (art. 5), tra cui spiccano quelle in materia cautelare e in relazione agli obblighi informativi in favore della vittima e di suoi prossimi congiunti; obblighi formativi per la magistrature in materia di contrasto alla violenza sulle donne e domestica (art. 8); nuove norme al fine di accelerare i procedimenti penali per vari reati “di genere” (art. 10).

¹¹ R. BARTOLI, *Il tornante del femminicidio: si compirà il passaggio dal populismo al sadismo penale?*, in www.sistemapenale.it, 15 luglio 2025.

¹² In tal senso si è espresso, in precedenza, anche G. FIANDACA, *Cari prof. di diritto penale, è ora di protestare contro il delitto di femminicidio*, in *Il Foglio*, 13 marzo 2025.

¹³ Su questo tema, vd. anche V. MONGILLO, *Diritto penale e ingegneria simbolica: i limiti della proposta di un nuovo delitto di femminicidio e le esigenze di tutela effettiva*, in www.sistemapenale.it, 12 giugno 2025, il quale ha sottolineato, da un lato, come il fenomeno sarebbe “vischioso” (ovverosia, la frequenza dei femminicidi, in Italia, si sia rivelata costante e, dunque, insensibile ai periodici “giri di vite” attuati, negli ultimi anni, dal legislatore), dall'altro che il numero delle uccisioni definibili come femminicidi registrati in Italia sia tra i più bassi in Europa e nel mondo, rilevandosi, così, l'insussistenza di emergenze criminologiche effettive e, dunque, la funzione piuttosto simbolica della figura incriminatrice *de qua*.

¹⁴ Tale osservazione è stata sviluppata anche da un gruppo di giuriste con un appello pubblicato, tra l'altro, su www.giustiziainsieme.it, il 27 maggio 2025.

¹⁵ Si tratta di una censura mossa anche da A. PUGIOTTO, *La mimosa all'occhiello del populismo penale*, in www.sistemapenale.it, 2 aprile 2025.

¹⁶ Questo profilo problematico, rispetto all'idea di introdurre una figura incriminatrice autonoma, era stato già individuato da A. MERLI, *Violenza di genere e femminicidio*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2015, 1, 430 ss.

¹⁷ Analoghi rilievi critici, in estrema sostanza, sono stati sviluppati anche da M. DONINI, *Perché non introdurre un reato*

A ciò si è aggiunto che, in caso di varo della nuova figura, si rinvigorebbe, più in generale, il dibattito (alimentando, al medesimo tempo, il contenzioso davanti alla Consulta) in ordine all'ergastolo che, *ex se*, avrebbe scarsa tenuta rispetto ai principi di umanità e di finalità rieducativa della pena sanciti dall'art. 27 Cost.

Altri studiosi, invece, hanno tratto rilievi positivi dalla prospettiva di riforma, rimarcando come l'introduzione del femminicidio, in sostanza, agevolerebbe una maggiore sensibilità collettiva rispetto all'entità e gravità del fenomeno e, conseguentemente, il suo contrasto¹⁸. Su questa linea si è posta anche Claudia Pecorella¹⁹ che, in particolare, ha sottolineato come la novella assolverebbe l'importante funzione di promuovere tra i consociati la cultura della legalità, nonché di ammonire, in prospettiva evidentemente preventiva, il potenziale reo.

La fattispecie oggetto del disegno di legge, ad avviso dell'Autrice, per altro verso, sfuggirebbe a censure di illegittimità costituzionale, in quanto essa – a fronte dell'emergenza criminologica e della qualificabilità del soggetto passivo in termini di vittima vulnerabile – si rivelerebbe un mezzo del tutto coordinato rispetto allo scopo e, dunque, ragionevole. Quanto, poi, al *deficit* di determinatezza, si è rimarcato come il concetto di femminicidio, come condotta che il legislatore intenderebbe prevenire e punire con una figura *ad hoc*, sarebbe ben individuato; talché, se si è ben compreso, l'approccio tassativizzante in sede pretoria consentirebbe di superare carenze sotto il profilo tecnico-definitorio²⁰.

In ordine, infine, alla pena, ovverosia l'ergastolo, la studiosa, pur esprimendo perplessità sulla legittimità di siffatta sanzione all'interno dell'ordinamento, attraverso una prospettiva sistematica, ha soggiunto che, comunque, la previsione di siffatta conseguenza, nel caso di specie, sfuggirebbe a critiche costituzionali sotto il profilo della proporzionalità, trattandosi, a ben considerare di fatti omicidiari “a disvalore aggiunto”.

1.2. Una fattispecie (probabilmente) costituzionalmente legittima ma inutile in ottica preventiva.

Le statistiche raccolte negli ultimi anni in ordine al femminicidio mostrano come in Italia il fenomeno sia assai meno diffuso rispetto al panorama internazionale ed europeo. Nel contempo, però la frequenza costante di siffatti episodi rende palese l'infruttuosità del continuo processo di *law enforcement*²¹. Anche alla luce di questo dato incontestabile, sembra potersi affermare, allora, che le probabilità di declaratoria di incostituzionalità della fattispecie di femminicidio, qualora la riforma venisse effettivamente varata, sarebbero abbastanza contenute.

In proposito, innanzitutto, nel prisma del principio di legalità/determinatezza, il testo della disposizione, seppur frutto di una tecnica legislativa non ineccepibile, contiene espressioni, riferite al movente omicidiario, come odio, discriminazione, prevaricazione, controllo, possesso, dominio e, ancora, delimitazione delle libertà individuali, che, effettivamente, rappresentano concetti di forte valenza etico-sociale, ma che, dal punto di vista penalistico, si prestano ad una lettura abbastanza agevole nel contesto pratico, rispetto a illeciti consumati nell'ambito di relazioni sentimentali, familiari e sociali. Sicché, un approccio *cum grano salis* in sede giurisprudenziale – finalizzato ad evitare che ogni omicidio perpetrato ai danni di un soggetto di sesso femminile finisca con l'essere

di femminicidio che c'è già, in www.sistemapenale.it, 18 marzo 2025.

¹⁸ F. MENDITTO, *Riflessioni sul delitto di femminicidio*, in www.sistemapenale.it, 2 aprile 2025.

¹⁹ C. PECORELLA, *Perché può essere utile una fattispecie di femminicidio*, in www.sistemapenale.it, 2 giugno 2025.

²⁰ In argomento, vd. anche D. PULITANÒ, *Messaggi normativi e messaggi culturali. La discussione sul femminicidio*, in www.sistemapenale.it, 21 giugno 2025, per il quale l'impiego arbitrario della norma, per via di una scarsa precisione nella sua definizione, «è un rischio reale, fronteggiabile (bene o male) da ragionevoli ermeneutiche della norma e di vicende concrete».

²¹ Per un'analisi statistica, vd. anche P. ALLEGRI, *Il femminicidio come reato autonomo: i rischi della risposta meramente punitiva alla violenza di genere*, in www.rapportoantigone.it.

qualificato come femminicidio – potrebbe salvare dal baratro d’incostituzionalità la fattispecie, anche tenendo conto della circostanza che la Corte costituzionale, in alcune occasioni, ha avallato la linea (seppur assai critica) della “tassatività senza determinatezza”²².

Per altro verso, la Consulta, di recente, nel ribadire come «in relazione alla censura *ex art. 3 Cost.*, le scelte sanzionatorie del legislatore possono essere sindacate soltanto entro i limiti della manifesta irragionevolezza»²³, ha pure affermato che nel contesto degli illeciti che si consumano, per mano di uomini ai danni di soggetti di sesso femminile per motivi di genere (e, soprattutto, nel contesto di relazioni affettive e familiari), la vittima, di massima, sarebbe da considerarsi soggetto “vulnerabile”, tanto da giustificare (sotto il profilo della ragionevolezza/proporzionalità), tendenzialmente, norme penali di maggior rigore²⁴.

Talché, ferme le problematiche relative alla compatibilità costituzionale dell’ergastolo, su cui non è possibile soffermarsi in questa sede, nonché tenendo conto, comunque, del fatto che è stata prevista la possibilità per il giudice di valorizzare *pro reo* circostanze attenuanti anche in termini di prevalenza²⁵, si potrebbe concludere con il pronosticare la “tenuta” costituzionale della norma.

Altro è dire che la novella sia realmente idonea a contrastare efficacemente il femminicidio, come omicidio di genere, essendo, in vero, lecito dubitare che le modifiche sistematiche prospettate, rispetto a una fattispecie che prevede in astratto un trattamento già particolarmente severo, possa realmente spiegare una efficacia preventiva (“positiva”, e “negativa”). Si tratta, però, di questione che, seppur attenendo alla congruità del rapporto tra mezzo e scopo, essendo strettamente correlata alla discrezionalità nelle scelte di politica criminale di cui gode il legislatore, anche in considerazione del tradizionale *self restraint* mostrato dalla Consulta, sembra destinata ad essere sottratta a sindacato di legittimità costituzionale.

1.3. Lo scopo della comparazione con le scelte di incriminazione compiute negli *States*.

Poc’anzi si è accennato alla circostanza che l’introduzione di un’autonoma fattispecie di femminicidio non sembra poter sortire effetti apprezzabili in termini di contrasto del fenomeno che s’intenderebbe regolamentare *ad hoc*, tanto che ciò dovrebbe indurre il legislatore a soprassedere dal porre mano, ancora una volta, al sistema penale.

A tal proposito, allora, si rende opportuno qualche spunto comparatistico con le scelte compiute dai legislatori americani che, come si avrà modo di accennare in questa sede, hanno previsto per le ipotesi di omicidio volontario un trattamento sanzionatorio particolarmente severo ma che, allo stesso tempo, pur a fronte delle preoccupantissime dimensioni statistiche del fenomeno-femminicidio, hanno contemplato una “*way out*”, costituita dalla *partial defense* della *provocation*.

Tale istituto, allora, è stato additato da una parte della dottrina, che ne ha affermato, addirittura, la portata criminogena. Tuttavia, come meglio si preciserà in corso d’opera, si tratta di considerazioni che non sembrano cogliere nel segno, alla luce del fatto che al ricorrere della *provocation*, comunque, la sanzione penale accordata negli *States* per la fattispecie di *voluntary manslaughter* è potenzialmente molto elevata e, in talune giurisdizioni, essa può essere rappresentata dal *life imprisonment*.

Il che, in buona sostanza, contribuisce a confermare, nell’ottica delle potenziali evoluzioni del sistema nostrano, come la minaccia di pena, nel settore della violenza di genere, sia destinata a fallire rispetto all’obiettivo preventivo.

²² Vd., ad esempio, Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24.

²³ Su questo tema, *ex plurimis*, vd. F. RECCHIA, *La proporzionalità nel diritto penale*, Torino, 2020; F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena*, Torino, 2021.

²⁴ Vd. Corte cost., 6 febbraio 2025, n. 9.

²⁵ Evitandosi le criticità riscontrate da Corte cost., 30 ottobre 2023, n. 197 in tema di aggravanti “di genere” di cui all’art. 577 c.p.

2. Emergenze criminologiche e *prolegomeni* sulla normativa statunitense di riferimento.

Secondo uno studio stilato dal *Bureau of Justice Statistics* (dal titolo *Female Murder Victims and Victim-Offender Relationship*, consultabile sul sito *web* dell'istituzione), nel 2021 sono stati registrati negli *States* 4.970 omicidi con vittima di sesso femminile (in Italia, invece, l'ultima osservazione ISTAT, dal titolo *Vittime di omicidio*, reperibile su *web*, relativa all'anno 2023, segnala un numero di 117 vittime femminili di omicidio), di cui il 34% è stato commesso da *partner* o *ex partner* della vittima (secondo la già richiamata analisi ISTAT, nel 2023, la percentuale in Italia sarebbe, invece, pari al 53% circa) ed il 16% da *nonintimate family members* (secondo l'ISTAT, in Italia, invece la percentuale sarebbe pari a circa il 26%)²⁶.

Nonostante l'entità del fenomeno-*femicide*, negli Stati Uniti²⁷ non sono state introdotte fattispecie incriminatrici *ad hoc* e alcuni studiosi della materia hanno lamentato come le attività di raccolta dei dati sarebbero alquanto lacunose, inficiando la possibilità di congegnare adeguati strumenti di contrasto, nonché come le istituzioni abbiano mostrato una certa latenza nel contrastare efficacemente il suddetto fenomeno.

La lotta al femminicidio ha ormai da anni assunto un posto in prima fila nel dibattito internazionale. Eppure, la maggior parte dei paesi, compresi gli Stati Uniti, non ha una definizione legale di femminicidio; il che ne complica la sorveglianza e, per estensione, la prevenzione e il contrasto. La grandezza del fenomeno negli *States* non è certa, in quanto non è stato previsto un obbligo di segnalazione ad un'autorità centrale di tutti i casi di omicidio di donne determinato da motivi di genere. Alcune stime segnalano che la metà vittime di omicidio di sesso femminile negli Stati Uniti sarebbero uccise dai propri *partner*. Secondo le stime di *World Bank Intentional Homicides Female*, gli Stati Uniti si classificano al trentaquattresimo posto della classifica mondiale per l'omicidio intenzionale di donne. Tuttavia, come si è già notato, il sistema statunitense è tale da nascondere la reale portata del fenomeno. I responsabili politici statunitensi dovrebbero, quindi, implementare tre azioni urgenti riguardanti la concettualizzazione legale e la sorveglianza dei dati sui femminicidi negli Stati Uniti: (1) includere una definizione chiara e completa di femminicidio negli statuti; (2) migliorare l'accuratezza e la completezza dei dati sui femminicidi, compresi quelli relativi agli autori; e (3) aumentare la capacità di disaggregare i dati sui femminicidi per tenere conto delle identità intersezionali, ad esempio sulla base di razza o etnia, classe, paese di origine, identità di genere e orientamento sessuale. In particolare, ai fini del contrasto del fenomeno, sarebbe necessario distinguere: (1) femminicidio intimo (ossia perpetrato da un *partner* intimo attuale o precedente e (2) femminicidio non intimo (cioè, familiare, legato alla tratta di esseri umani, o ad altri reati). La codificazione penale del femminicidio è indispensabile per gli studi statistici e, dunque, per la prevenzione degli illeciti²⁸.

In un articolo di Kimberly Hamlin, pubblicato sull'autorevole quotidiano *Washington Post* il 3 febbraio 2023, dal titolo *Femicide is up. American history says that's not surprising*, tra l'altro, si legge:

Il femminicidio è in aumento. La storia americana ci dice che non c'è da sorprendersi. Per invertire la tendenza crescente del femminicidio è necessario comprenderne le radici profonde. Secondo un rapporto del Violence Policy Center del settembre 2022, tra il 2014 (l'anno con il tasso più basso mai registrato) e il 2020, l'incidenza del femminicidio negli Stati Uniti è aumentata del 24%. Inoltre, la violenza domestica è aumentata di circa l'8%

²⁶ Negli *States* non sono state stilate statistiche sul numero dei femminicidi, ossia degli omicidi con vittima di genere femminile dovuti a motivi di genere. L'ISTAT, invece, per l'anno 2023 ha stimato un numero di femminicidi pari a 96, sul totale di 117 omicidi ai danni di soggetti di sesso femminile.

²⁷ Volendo confrontare le dimensioni del fenomeno in Italia e negli *States*, tenendo conto della popolazione rilevata negli anni di riferimento (circa 332 milioni in America, di cui circa 167 milioni di genere femminile; circa 59 milioni in Italia, di cui circa 30 milioni di genere femminile), si ricava che: i) il tasso di omicidi ai danni delle donne in America rispetto alla popolazione è circa sette volte superiore a quello italiano; ii) in Italia, il tasso di femminicidi rispetto al volume totale degli omicidi perpetrati ai danni delle donne è, presumibilmente, più alto che in U.S.A., tenendo conto dei dati relativi a uccisioni perpetrate nel contesto di relazioni sentimentali e familiari.

²⁸ P.C. LEWIS E ALT., *Femicide in the United States: a call for legal codification and national surveillance*, in *Front Public Health*, 2024, 2, 1 ss.

durante la pandemia di coronavirus e non sembra essersi attenuata. Forse non sorprende, quindi, che gli Stati Uniti si classifichino al trentaquattresimo posto nel mondo per numero di femminicidi. Le statistiche, tuttavia, hanno trascurato di far luce su questa agghiacciante realtà, soprattutto in ordine ai casi in cui le donne nere e le donne native americane sono vittime di violenza. Si tratta di un tema, il femminicidio, che è stato sino ad oggi ampiamente trascurato nella letteratura e negli studi storici. Nel sistema di common law britannico, che governò gli Stati americani fino al XIX secolo inoltrato, le mogli erano considerate un'appendice dei mariti e l'identità legale di una donna era coperta da quella del marito, da cui il termine *coverture*. "Mrs. John Smith" significava che, dopo il matrimonio, i tribunali non si preoccupavano del cognome da nubile o dell'identità di una donna; contava solo il suo stato civile. Fino alla fine dell'800, le donne sposate non avevano alcun diritto sui propri guadagni, su eventuali proprietà ereditate o persino sui figli che avevano generato. Inoltre, era sostanzialmente inconcepibile che un marito venisse perseguito per aver aggredito la moglie o i figli: erano, in sostanza, suoi e poteva farne ciò che riteneva opportuno. Allo stesso tempo, la violenza di genere e sessuale veniva utilizzata come strumento per estendere il controllo dei coloni bianchi sulla terra e sulle persone ridotte in schiavitù. Dopo la guerra civile, la violenza sessuale rimase una componente chiave del dominio della supremazia bianca e solo negli anni '70 dell'Ottocento il problema venne reso pubblico, ma persistette ancora nelle medesime dimensioni. A lungo non sono stati previsti strumenti di intervento pubblico di sostegno per le donne maltrattate. Solo a partire dalla fine degli anni '60 del XX secolo, le attiviste femministe iniziarono a organizzare rifugi e linee telefoniche di assistenza per le vittime di violenza domestica e a sostenere soluzioni di politica pubblica a quello che in precedenza era stato considerato un problema privato e familiare. Dopo l'approvazione, ad opera del Congresso, nel 1994, del Violence Against Women Act ("VAWA"), presentato dall'allora senatore Joe Biden, i tassi di violenza domestica sono diminuiti. Tuttavia, dal 2014, i casi di femminicidio sono aumentati e, dal 2020, i tassi di violenza domestica hanno fatto registrare una nuova impennata.

Si tratta di considerazioni che si pongono perfettamente in linea con alcuni caratteri del sistema giuridico statunitense; si tenga in considerazione che nel 1976 il Nebraska fu il primo Stato americano ad abolire la c.d. "*marital rape exemption rule*", che fu definitivamente cancellata in tutte le altre giurisdizioni solo nel 1993.

Ciò nonostante, occorre pure rimarcare che negli ultimi decenni, negli *States*, si è registrato un intenso processo di *law enforcement*, con il varo di normative progressivamente più analitiche e severe per il contrasto di varie forme di violenza e sopraffazione, tra cui quelle di genere, nonché per sostenere le vittime di siffatti illeciti²⁹.

Si possono rammentare, in effetti, tra i principali strumenti a livello federale, il già citato VAWA, che prevede programmi, sovvenzioni e innumerevoli misure di contrasto alla *gender violence* (compresa quella domestica). In particolare, il VAWA ha istituito, presso l'*U.S. Department of Justice*, l'*Office on Violence Against Women* ("OVW"), con la funzione di proposta legislativa, monitoraggio e finanziamento delle iniziative di settore; il *Family Violence Prevention and Services Act* ("FVPSA"), varato nel 1984, che finanzia la rete nazionale di *shelter* e la linea telefonica d'aiuto *National Domestic Violence Hotline*; il *Victim of Crime Act* ("VOCA"), pure del 1984, che finanzia programmi di assistenza e di erogazione di indennizzi in favore delle vittime dei reati, anche di genere³⁰.

A livello legislativo statale, invece, nelle singole giurisdizioni sono state attivate strategie di contrasto che sfruttano la normativa e i finanziamenti federali, nonché dei microsystemi che mirano a

²⁹ Sul tema del contrasto dei reati sessuali, sia consentito il rinvio a A. DE LIA, *La giustizia riparativa negli Stati Uniti d'America*, Roma, 2024, 240 ss.

³⁰ Su questi temi, vd. D.K. WEISBERG, *Domestic violence. Legal and social reality*, Friedrich, 2019; A. RAIE ALT, *Brief review of the 2022 reauthorization of the Violence Against Women Act: gaps and way forward*, in *Journal of Social Work*, 2024, 1, 125 ss.; K. CLIFFORD BILLINGS, *Family Violence Prevention and Services Act (FVPSA): background and funding*, in *Congressional Research Service*, 27 luglio 2022; N.K. SIDORSKY E ALT., *Inequality across State lines: how policymakers have failed domestic violence victims in the United States*, in *Publius The Journal of Federalism*, 2024, 2, 24 ss.; B. AMES, *A brief history of the Victims of Crime Act*, in *www.opg.gov*, ottobre 2024.

prevenire la violenza attraverso misure di protezione, che si estendono al divieto di possedere armi. Si tratta, in effetti, di un articolato strumentario, del quale certo non può darsi conto analiticamente in questa sede.

Fatto è che – per quanto meglio si rileverà qui di seguito – tali iniziative legislative se da un lato si pongono su di una linea che attesta una sempre più profonda presa di coscienza circa l'esigenza di contrasto della *gender violence* e, in particolare, del femminicidio, dall'altro hanno mostrato, perlomeno sulla base delle statistiche raccolte, un'efficacia alquanto limitata, rivelandosi scarni avamposti.

Sicché, alcuni studiosi della materia hanno sostenuto come il *vulnus* nell'ampia ed articolata trama sarebbe rappresentato proprio dal diritto penale e, in particolare, dalla disciplina dell'omicidio che, ad avviso di numerosi commentatori, attraverso l'istituto della *provocation* e col ricorso a concetti vaghi e malleabili come “*heat of passion*” e “*extreme emotional disturbance*”, garantirebbe agli *offender*, in questo ambito, un trattamento sanzionatorio irragionevolmente e eccessivamente mite rispetto a quello accordato all'omicida “comune”. Si tratterebbe, dunque, di una indebita “scappatoia”, idonea, perlomeno secondo alcuni, ad assumere – addirittura – effetto criminogeno.

3. Cenni alla disciplina dell'omicidio negli ordinamenti giuridici statunitensi.

Nella *criminal law* statunitense, il *murder* è una forma di omicidio doloso correlato alla c.d. “*malice aforethought*”, locuzione che, originariamente, stava ad indicare, perlomeno secondo una certa accezione, l'*homicide* realizzato con premeditazione³¹. Francis Wharton, nel suo celebre trattato sull'*homicide*, tracciandone lo sviluppo storico, scrisse:

Il murder, nella tradizione, si configura allorché una persona capace di intendere e di volere e che può orientare il proprio comportamento uccide illegittimamente un essere umano con malice aforethought, espressa o implicita. Tale illecito si distingue da altri proprio in ragione del ricorrere della malice. Il termine aforethought sta ad indicare il distacco temporale tra la nascita del proposito criminoso e l'atto esecutivo (1-2). Come emerge dagli scritti degli antichi studiosi del diritto penale inglese, tuttavia, siffatto termine, presto, perse di reale significato, in quanto venne stabilito che il murder potesse configurarsi anche in difetto di premeditazione (18-19). Malice, dal canto suo, sta a indicare un intento malevolo (evil intent) ed è, sostanzialmente, un vocabolo assimilabile a “dolo”, di tradizione europea (10). La malice è express laddove l'atto omicidiario sia realizzato con freddezza, allorché esso è epilogo di uno specifico e chiaro disegno criminoso; è, invece, implied nel caso in cui essa possa desumersi dalla condotta, allorché, cioè, dall'azione possa inferirsi una notevole inclinazione al crimine (24-25)³².

Nella *common law* inglese, il *murder* costituiva un illecito punito con la pena capitale e, così, esso venne concepito, originariamente, in America. Ottenuta l'indipendenza, a fine '700, gli Stati americani cominciarono, però, a riformare i propri ordinamenti e, in particolare, in Pennsylvania il legislatore introdusse, per primo, una distinzione del *murder* in due gradi (*degrees*)³³, limitando la

³¹ In argomento, vd. A.F. NOYES, *Early development of the term malice aforethought and origins of express malice*, in *Kentucky Law Journal*, 1946, 2, 145 ss.; C. CREECH, *Statutory intentional murder*, in *Kentucky Law Journal*, 1950, 3, 441 ss.; J.M. PURVER, *The language of murder*, in *University of California Law Review*, 1967, 4, 1306 ss.; R.M. PERKINS, *Criminal law*, Mineola, 1969, 34 ss. La distinzione, nell'antico diritto anglosassone, tra omicidio premeditato e non premeditato era segnata dal fatto che solo quest'ultimo era “compensabile” attraverso il sistema del guidrigildo. Tuttavia, già al tempo di Bracton (metà del XIII secolo) questa soluzione risultò eliminata. Da allora, entrambi i tipi di omicidio venivano puniti con la pena di morte e la distinzione tra omicidio premeditato e altri omicidi intenzionali rilevò ai fini del diritto di rivendicare il beneficio del clero (abolito per l'omicidio doloso nel 1531 e, *tout court*, nel 1827), nonché dell'erogabilità del *pardon* da parte del sovrano (abolito, però, con riferimento ad ogni forma di omicidio volontario alla fine del '300).

³² F. WHARTON, *A treatise on the law of homicide in the United States*, Philadelphia, 1875.

³³ E.R. KEEDY, *A problem of first degree murder: Fisher v. United States*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 1950, 3, 267 ss.; W.L. CLARK – W.L. MARSHALL, *A treatise on the law of crimes*, Chicago, 1958, 608; G.P. FLETCHER, *Rethinking criminal law*, New York, 1978, 253.

death penalty all'omicidio *of first degree*.

Nella common law inglese, il murder stava ad indicare l'omicidio commesso con malice aforethought, formula, questa, che assunse il significato di omicidio volontario e che non abbracciava l'ipotesi dell'uccisione commessa in uno stato di hot blood, ovvero sia a seguito di provocazione. La punizione di questa forma di illecito era rappresentata dalla morte. Alla fine del '700, venne abolita, in Pennsylvania, la death penalty per una serie di illeciti (come la rapina e la sodomia) e si sviluppò un movimento influente per riformare il diritto penale nel suo complesso, attraverso una mitigazione delle sanzioni. I discorsi di James Wilson presso l'Università della Pennsylvania e gli studi di Benjamin Rush, che si espressero contro la pena di morte nei casi di omicidio, erano ispirati agli studi di Cesare Beccaria. La magistratura, alla luce di analisi condotte sulla pena detentiva e sui lavori forzati nel prisma della capacità di prevenzione di siffatte sanzioni, concluse, allora, nel senso che soltanto talune ipotesi di omicidio volontario potessero giustificare il ricorso alla death penalty. Sicché, nel 1794, venne varata una riforma che elaborò la figura del murder of first degree, che si sostanzialmente nei casi di omicidio realizzato con l'uso del veleno, con premeditazione, o laddove il reo avesse provocato la morte di un uomo all'atto della commissione dei reati di incendio, violenza carnale, rapina e furto, relegando le ulteriori ipotesi di omicidio volontario nell'alveo del murder of second degree³⁴.

Quanto alla *premeditation* – su cui si tornerà da qui a breve – l'idea coltivata originariamente dal legislatore della Pennsylvania era rappresentata, per l'appunto, dalla stigmatizzazione di condotte assistite da un dolo di particolare intensità (essendo l'azione contraddistinta da un apprezzabile *gap* temporale tra ideazione ed esecuzione del proposito criminoso), concependosi il *second degree murder* come figura residuale di omicidio retto pur sempre da *intent* (dolo)³⁵.

Inoltre, venne spaccettato il *manslaughter*, attraverso la previsione (conforme alla tradizione di *common law* medesima)³⁶ di una specie *voluntary*³⁷.

Con la locuzione in disamina si indica un omicidio realizzato senza malice, ovvero sia in uno stato di alterazione dovuto a provocazione. Si tratta dell'uccisione correlata a sudden passion. Si è dinnanzi ad un'ipotesi in cui l'omicidio è alimentato da un elemento che genera, a sua volta, uno stato emotivo (heat of blood) o passionale (transport of passion). In Pennsylvania, sono stati qualificati come provocazione le violenze fisiche, le minacce gravi anche a familiari stretti, o la scoperta di adulterio da parte del coniuge. Provocazioni minori, parole offensive, o eventi passati non sono mai stati considerati sufficienti. Inoltre, il tempo di "raffreddamento" e la capacità di controllo emotivo hanno sempre rappresentato fattori

³⁴ E.R. KEEDY, *History of the Pennsylvania statute creating degrees of murder*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 1949, 6, 759.

³⁵ H. WECHSLER – J. MICHAEL, *A rationale of the law of homicide*, in *Columbia Law Review*, 1937, 5, 701 ss.; K.W. BLINN, *First degree murder. A workable definition*, in *Journal of Criminal Law & Criminology*, 1950, 6, 729 ss.; L.M. ROMERO, *A critique of the wilful, deliberate and premeditated formula for distinguishing between first and second degree murder in New Mexico*, in *New Mexico Law Review*, 1988, 1, 73 ss.; M.J.Z. MANNHEIMER, *Not the crime but the cover: a deterrence based rationale for punishment for the premeditation-deliberation formula*, in *Indiana Law Journal*, 2011, 4, 879 ss.

³⁶ C. GROMLEY, *Voluntary manslaughter under State statutes*, in *Kentucky Law Journal*, 1950, 1, 113 ss. Per un'ampia e documentata ricostruzione storica del *manslaughter*, vd. W.H. COLDIRON, *Historical development of manslaughter*, in *Kentucky Law Journal*, 1950, 4, 527 ss. e, più di recente, G. MCBAIN, *Modernizing the law of murder and manslaughter: part I*, in *Journal of Politics and Law*, 2015, 4, 9 ss.

³⁷ *Murder* e *manslaughter* rappresentano, dunque, figure di diritto consuetudinario. Si deve tener conto, inoltre, che nel '700 l'*accidental killing*, ovvero sia l'omicidio colposo era considerato, di massima, penalmente irrilevante. Sicché, la categoria del *manslaughter*, fino a tempi relativamente recenti, era "riempita" proprio dalla figura *voluntary*. In M. HALE, *The history of pleas of the Crown*, London, 1736, l'illustre Autore, difatti, affermò: «*homicide per infortunium is, where a man is doing a lawful act, and without intention of bodily harm to any person, and by that act death of another ensues*», mentre il «*manslaughter or simple homicide, is the voluntary killing of another without malice express or implied*», al ricorrere della «*sudden provocation*», soggiungendosi, in maniera oltremodo apodittica, che il *manslaughter* potesse integrarsi anche nel caso in cui un soggetto avesse agito senza la «dovuta diligenza». Più tardi, William Blackstone (W. BLACKSTONE, *Commentaries on the laws of England*, vol. IV, Oxford, 1769) precisò come il *manslaughter* potesse configurarsi in una forma *voluntary* (correlata alla *provocation*), ma anche *involuntary* (correlata ad un *unlawful act*, ossia di una condotta a base di rischio non consentito, con esclusione dell'ipotesi in cui essa sostanziasse *ex se* illecito penale, allorquando si sarebbe integrata la responsabilità per *murder*).

cruciali per determinare la natura del crimine³⁸.

In merito, poi, all'omicidio colposo, si può osservare che, nelle fasi storiche più recenti della *common law* (e, in particolare, verso la fine dell'800), il concetto di *involuntary manslaughter*, attraverso una più matura evoluzione teorica, cominciò ad evocare due fattispecie, ovvero sia l'omicidio provocato con *recklessness* (termine che, attraverso un lungo e tortuoso percorso assunse il significato di colpa con previsione dell'evento lesivo) e *gross negligence* (ovverosia colpa grave, per via di rilevante disallineamento tra la condotta realizzata e quella che avrebbe tenuto la *reasonable person* in un contesto a base lecita)³⁹, nonché quello causato nel corso della realizzazione, da parte del reo, di un reato minore (*misdemeanor*), *id est* in alcuni casi di omicidio aberrante⁴⁰.

Originariamente, nella *common law*, il *manslaughter* rappresentava una figura alquanto incerta, residuale rispetto al *murder*. Costituiva *manslaughter* l'omicidio non rientrante nella nozione di *murder*. Il primo a porre in chiaro tale figura, nonché a separare nettamente la specie *involuntary* da quella *voluntary* fu, in Inghilterra, William Blackstone, nei suoi *Commentaries*, a metà del '700. Questo studioso, infatti, rilevò come il *manslaughter* dovesse essere, innanzitutto, distinto da ipotesi di caso fortuito (*misadventure*). Quanto al *manslaughter*, Blackstone espresse un concetto che ancor oggi è seguito dalle corti, affermando come l'uccisione scaturita da un atto illecito (*unlawful*), non costituente *felony*, integra tale offesa e non quella di *murder*, per la quale è richiesto l'intento di uccidere. Quanto al *voluntary manslaughter*, esso venne concepito come un omicidio "quasi-volontario", commesso in stato di provocazione e passione. La ripartizione tra *voluntary* e *involuntary* venne accolta nell'ordinamento della Pennsylvania, nel 1794, nel quale l'omicidio colposo venne associato alla realizzazione di un *unlawful act*⁴¹.

³⁸ R.H. GRIFFITH, *Voluntary manslaughter in Pennsylvania*, in *Dickinson Law Review*, 1952, 2, 451 ss.

³⁹ Su questi concetti, sia tollerato il rinvio a A. DE LIA, *I confini tra recklessness e (criminal) negligence*, in www.archiviopenale.it, 22 luglio 2024.

⁴⁰ P. C. GIANNELLI, *Manslaughter and others homicides*, in *Public Defender Reporter*, 1999, 3, 1 ss.

⁴¹ G.T. MILLER, *Involuntary manslaughter by malfeasance in Pennsylvania*, in *Dickinson Law Review*, 1948, 1, 46 ss. La nostra ricostruzione degli sviluppi della *common law* inglese, dunque, può arrestarsi qui, in quanto con la guerra d'indipendenza americana, terminata nel 1783, tecnicamente (poiché, di fatto, l'evoluzione del diritto penale inglese continuò ad influenzare la *criminal law* statunitense ancora a lungo), gli ordinamenti giuridici americani divennero autonomi. Sugli sviluppi successivi, vd. G. MCBAIN, *Modernizing the law of murder and manslaughter: part II*, in *Journal of Politics and Law*, 2015, 4, 98 ss.

Il *Pennsylvania Model* e, in particolare, la ripartizione del *murder in first e second degree*, ispirò le riforme successivamente attuate negli altri Stati federati⁴² e, a tutt'oggi, esso caratterizza la *murder law* di molti di essi (ad esempio, Alaska⁴³, Arizona⁴⁴, California⁴⁵, Colorado⁴⁶, Idaho⁴⁷, Louisiana⁴⁸, Vermont⁴⁹) e del sistema federale. In base a detto modello, in particolare, il *murder in the first degree* – sanzionato, in alcuni Stati, con la pena capitale⁵⁰ – abbraccia, di massima, talune ipotesi di omicidio volontario, di omicidio preterintenzionale o come conseguenza di altro delitto specificato negli statuti.

Altri Stati hanno previsto, addirittura, un *murder of third degree* (in particolare, si tratta di Florida⁵¹, Minnesota⁵², nonché della stessa Pennsylvania⁵³), mentre in altri ancora (Alabama, Connecticut, Indiana, Kentucky, Maine, Montana, New Jersey, North Dakota, Ohio, South Carolina,

⁴² Vd. R. MORELAND, *The law of homicide*, Indianapolis, 1952, *passim*; F. BRENNER, *The impulsive murder and the degree device*, in *Fordham Law Review*, 1953, 3, 274 ss.; S.H. PILLSBURY, *Judging evil: rethinking the law of murder and manslaughter*, New York, 1998, *passim*.

⁴³ Vd. *Alaska Statutes*, § 11.41.100 (*Murder in the first degree*), § 11.41.110 (*Murder in the second degree*).

⁴⁴ Vd. *Arizona Revised Statutes*, § 13-1105 (*First degree murder*), § 13-11.04 (*Second degree murder*).

⁴⁵ Vd. *California Code*, §§ 187 ss. In particolare, si osserva che, in questo Stato, il legislatore ha associato il *murder* alla *malice aforethought* – § 187(a) – stabilendo che: «la malizia può essere espressa o implicita. La malizia è espressa quando si manifesta l'intenzione deliberata di togliere illecitamente la vita a un altro essere vivente. La malizia è implicita quando non si presenta alcuna provocazione degna di nota, o quando le circostanze che accompagnano l'omicidio mostrano un *depraved and malignant heart*» (§ 188). Vd., inoltre, il § 189: «ogni omicidio perpetrato mediante un dispositivo distruttivo o esplosivo, un'arma di distruzione di massa, l'uso consapevole di munizioni progettate principalmente per penetrare metallo o armature, veleno, agguato, tortura o tramite qualsiasi altro tipo di uccisione volontaria, deliberata e premeditata, o che è commesso nella perpetrazione o nel tentativo di perpetrare incendio doloso, stupro, furto d'auto, rapina, furto con scasso, mutilazione, rapimento, danneggiamento di treni... è omicidio di primo grado. Tutti gli altri tipi di omicidio sono di secondo grado».

⁴⁶ Vd. *Colorado Revised Statutes*, § 18-3-102 (*Murder in the first degree*), § 18-3-102 (*Murder in the second degree*).

⁴⁷ Vd. *Idaho Statutes*, § 18.4003(a): «ogni omicidio perpetrato mediante veleno, agguato o tortura, quando la tortura è inflitta con l'intento di causare sofferenza, di eseguire vendetta, di estorcere qualcosa alla vittima o di soddisfare qualche inclinazione sadica, o che è perpetrato mediante qualsiasi tipo di uccisione volontaria, deliberata e premeditata, è omicidio di primo grado».

⁴⁸ Vd. *Louisiana Revised Statutes*, Title 14, § 30 (*First degree murder* che, tra l'altro, si sostanzia allorché «il soggetto agente ha agito con l'intento specifico di uccidere o di infliggere gravi lesioni fisiche, o ha perpetrato o tentato di perpetrare un sequestro di persona, un'evasione, un incendio, una violenza sessuale, una rapina, un furto aggravato dallo scasso»), § 30.1. (*Second degree murder*).

⁴⁹ Vd. *Vermont Statutes*, Title 13, § 2301, in base al quale: «l'omicidio commesso con il veleno, con agguato, o attraverso un'azione volontaria, deliberate e premeditata, o realizzato perpetrando o tentando di perpetrare un incendio, una violenza sessuale o una violenza sessuale aggravata, il sequestro di persona, la rapina o il furto, è qualificato come *murder in the first degree*. Tutti gli altri tipi di *murder* sono di secondo grado».

⁵⁰ Per un quadro aggiornato degli Stati che ancor oggi ammettono la pena capitale, vd. la pagina *State by State*, curata dal *Death Penalty Information Center*, consultabile sul sito web istituzionale dell'associazione.

⁵¹ Vd. *Florida Statutes*, § 782.04, ove il *murder in the third degree* (di cui al n. 4) si sostanzia in ipotesi di morte come conseguenza di alcuni, specifici reati elencati dal legislatore.

⁵² Vd. *Minnesota Statutes*, § 609.195: «chiunque, senza l'intenzione di provocare la morte di una persona, la causa perpetrando un atto estremamente pericoloso per gli altri e dimostrando una mente depravata, irraguardosa della vita umana, è colpevole di omicidio di terzo grado e può essere condannato alla reclusione massima di 25 anni. Chiunque, senza l'intenzione di causare la morte, la provoca, direttamente o indirettamente, vendendo, regalando, barattando, consegnando, scambiando, distribuendo o somministrando illegalmente una sostanza controllata classificata nell'Allegato I o II, è colpevole di omicidio di terzo grado e può essere condannato alla reclusione massima di 25 anni o al pagamento di una multa non superiore a 40.000 dollari, o a entrambe le pene».

⁵³ Vd. *Pennsylvania Statutes*, § 2502: «(a) *Murder of the first degree*. È un omicidio che è realizzato con l'intenzione di uccidere. (b) *Murder of the second degree*. Si sostanzia quando è commesso da un soggetto che concorre nella realizzazione di un illecito qualificato come *felony*. (c) *Murder of the third degree*. Si tratta delle altre ipotesi di *murder*». L'omicidio di primo grado si sostanzia, allora, nel caso di *willful, deliberate e premeditated killing*, mentre il *second degree murder* s'integra in casi di omicidio aberrante, allorché esso scaturisce dalla commissione di un reato contemplato in apposito catalogo, nonché in ipotesi riconducibili al nostrano art. 116 c.p. Il *murder of third degree* raccoglie, infine, fattispecie non riconducibili nell'alveo dell'omicidio di secondo grado (*id est*, ipotesi residuali di omicidio aberrante, come nel caso di morte dell'assuntore di sostanze stupefacenti a seguito di spaccio illegale).

Texas, Utah), che in questo senso seguono il *Model Penal Code (MPC)*⁵⁴, non è stata accolta l'idea della ripartizione in gradi del *murder*. Così, ad esempio, il *Code of Alabama*, al § 13-A-6-1, contempla un'unica figura di *murder*, cui si affianca il *manslaughter* nonché il *criminally negligent homicide*; i *New Jersey Statutes*, al Title 2c, § 11-2 prevedono oltre al *murder*, il *manslaughter* ed ipotesi di omicidio colposo stradale e nautico; il *Texas Penal Code*, al § 19.01, distingue *capital murder*⁵⁵ e *murder*, oltre che *manslaughter* e *criminally negligent homicide*⁵⁶.

Dal punto di vista processuale, invece, si può rilevare che, oggi, in ossequio alla c.d. “*natural and probable consequences rule*” (nonché del corollario di tale teoria, rappresentato dalla c.d. “*deadly weapon rule*”), il dolo-*intent*, in linea generale, per le corti, è desumibile primariamente dall'entità del rischio correlato all'azione posta in essere dal *defendant*⁵⁷.

Quel che emerge, dunque, dall'analisi sinora condotta e da un veloce confronto col sistema nostrano è che, nella varietà delle scelte di criminalizzazione operate dai vari Stati federati, gli ordinamenti d'oltreoceano si differenziano da quello italiano per una tendenziale assimilazione in medesime fattispecie astratte di una pluralità di ipotesi, sulla carta di disvalore alquanto eterogeneo. A seconda del “*mix*”, infatti, finisce col ricadere nella medesima disciplina ciò che è qualificabile, in Italia, come omicidio doloso aggravato, preterintenzionale, nonché morte come conseguenza di altro delitto.

3.1. *Wilful action, deliberation e premeditation in rapporto alle forme più gravi di omicidio contemplate dagli statuti americani.*

Sebbene, sfruttando la propria autonomia, i singoli legislatori abbiano operato scelte alquanto diversificate con riferimento alla definizione del *murder*, assai ricorrente è l'impiego – oltre che della locuzione *malice aforethought* – della triade “*wilful*”, “*deliberate*”, “*premeditation*”, con cui si contrassegnano, nei sistemi che hanno adottato e mantenuto la ripartizione in gradi, le figure più gravi di omicidio. Così, ad esempio, tale terminologia è stata utilizzata anche in Nevada (vd. § 200.030 dei *Nevada Revised Statutes*: «*murder of the first degree is murder which is... perpetrated by means of poison, lying in wait or torture, or by any other kind of wilful, deliberate and premeditated killing*»), nonché, in Virginia, per definire tanto la figura di *aggravated murder* (§ 18.2.-31 del *Virginia Code*), quanto quella di *murder of first degree* (§ 18.2.-32)⁵⁸.

⁵⁴ Vd., in particolare, il § 210.1, che contempla *murder*, *manslaughter* e *negligent homicide*.

⁵⁵ Vd. § 19.03, che prevede ipotesi di omicidio volontario perpetrato ai danni di soggetti appartenenti al corpo di polizia, omicidio su commissione, realizzato all'atto della perpetrazione o del tentativo di perpetrare alcuni, gravi reati, *etc.*...

⁵⁶ Si tratta di scelte alquanto differenziate, anche sul piano definitorio. Ad esempio, il § 16-5-1 del *Georgia Code* definisce il *murder* come «l'uccisione di un'altra persona con malizia espressa o implicita. La *express malice* è l'intenzione deliberata di togliere la vita a un altro essere umano in modo illecito, manifestata da circostanze esterne suscettibili di prova. La *malice* è *implied* quando non vi è alcuna provocazione rilevante e quando tutte le circostanze dell'omicidio dimostrano un *abandoned and malignant heart*». A seguito di tale “colorita” previsione (che, alquanto diffusa negli *States*, evoca il “*depraved heart murder*”, su cui ci si soffermerà da qui a breve), si aggiunge: «*a person commits the offense of murder when, in the commission of a felony, he or she causes the death of another human being irrespective of malice*». Si tratta, in questo caso, della c.d. “*felony murder rule*”, una figura che richiama l'*aberratio delicti*, alla quale pure si accennerà in questa sede.

⁵⁷ In argomento, vd. L.G. STARK, *The natural and probable consequences doctrine*, in *New Mexico Law Review*, 1998, 3, 505 ss.; E. GOLDSTICK, *Accidental vitiation: the natural and probable consequence of Rosemond v. United States on the natural and probable consequence doctrine*, in *Fordham Law Review*, 2016, 3, 1281 ss. Si tratta di una teoria largamente impiegata nel contesto del concorso di persone nel reato. Su questo tema vd., di recente, C.V. WARD, *Criminal justice reform and the centrality of intent*, in *Villanova Law Review*, 2023, 1, 51 ss.

⁵⁸ In Tennessee, invece, il legislatore, definendo il *first degree murder* (§ 39-13-202), al netto di talune ipotesi di omicidio intervenuto nel corso della realizzazione di specifici fatti di reato, lo ha previsto come forma di *premeditated killing*. In particolare, la nozione di premeditazione è stata così espressa: «“premeditato” è un atto compiuto dopo aver riflettuto e giudicato. “Premeditazione” significa che l'intenzione di uccidere deve essere stata formulata prima dell'atto stesso. Non è necessario che lo scopo di uccidere preesista nella mente dell'imputato da un periodo di tempo definito. Lo stato mentale

Si tratta di vocaboli che, però, in ragione della loro indeterminatezza semantica⁵⁹, hanno alimentato non poche incertezze applicative nonché forti critiche da parte della dottrina, che ha rilevato come, in molte occasioni, le corti americane abbiano approcciato suddetti concetti in modo tale da estendere il *murder of first degree* ad ipotesi di vero e proprio dolo d'impeto, obliterando il requisito della *premeditation*, attraverso una *interpretatio abrogans* della distinzione con quello di *second degree*⁶⁰.

Sul punto si è osservato:

Nella formulazione del *murder of first degree* in Pennsylvania, nel 1794, si fece riferimento a *deliberation* e *premeditation*. Una parte della dottrina ha sottolineato come il legislatore avesse inteso stabilire che soltanto l'omicidio realizzato con *premeditation*, al di fuori di specifiche ipotesi, potesse meritare i rigori previsti per tale grave fattispecie. Un'altra parte della dottrina, però, ha rimarcato come il soggetto che provoca la morte di un uomo senza *premeditation* potrebbe realizzare un fatto di pari gravità. In seguito, le corti hanno interpretato questi termini in maniera tale da ritenere riconducibile al *murder of first degree* casi in cui vi fosse un seppur minimo diaframma temporale tra l'ideazione del reato e la sua esecuzione. Ciò, in linea con la sentenza *Commonwealth v. Drum*, 58 Pennsylvania 9, 16 (1868) che, in effetti, stabilì: «l'intenzione di uccidere è l'essenza dell'illecito. Sicché, se questa intenzione sussiste, l'omicidio è *wilful*. Se il dolo è accompagnato da circostanze che dimostrano come il reo fosse perfettamente conscio del proprio intendimento e del disegno criminoso complessivo, l'omicidio è *deliberate*. Se il soggetto agente ha fruito di un congruo spazio temporale per elaborare il disegno criminoso, per selezionare i mezzi, per costruire il piano esecutivo, l'omicidio è *premeditated*. La legge non prescrive che vi sia una specifica distanza temporale tra formazione dell'intento ed esecuzione». Sulla base di tale orientamento, le corti hanno finito col ritenere sufficiente un davvero minimo lasso temporale tra ideazione e consumazione. Giocoforza, molti studiosi della materia hanno giustamente osservato come tali orientamenti abbiano condotto ad un'assoluta diluizione del concetto originariamente alla base del *first degree murder*⁶¹.

La giurisprudenza successiva ha in parte seguito la linea tracciata dal *Drum case*, approcciando gli elementi *de quibus* come alternativi o, comunque, di fatto, rendendo esangue la *premeditation*. Così, ad esempio, in *Commonwealth v. Scott*, 284 Pennsylvania 159, 130 A. 317 (1925) si è affermato che «è l'intento, non il momento, a costituire il *murder* di grado superiore», mentre in *Aldridge v. United States*, 47 F.2d 407, 408 (District of Columbia Cir. 1931) si è stabilito che «il periodo di tempo richiesto per la *premeditation* e la *deliberation* nell'omicidio di primo grado è solo quello necessario affinché un pensiero segua l'altro». In altre pronunce successive, si è ritenuta sussistente la *premeditation* al ricorrere di un «minimo lasso temporale» [*State v. Masato Karumai*, 101 Utah 592, 600, 126 P.2d 1047, 1051 (1942), allorquando in Utah vigeva la suddivisione del *murder in degrees*], di un «pur breve intervallo» *State v. Lamm*, 232 North Carolina 402, 406, 61 SE2d 188, 191 (1950).

Sul tema si è formata un'ampia casistica giurisprudenziale e, tra i *leading cases*, occorre senz'altro segnalare *Smith v. State*, 398 A.2d 426 (Maryland Ct. Spec. App. 1979), della quale è opportuno riportare in questa sede qualche stralcio.

Il presente ricorso si basa su un'analisi approfondita di un singolo vocabolo, il participio passato "premeditato". Si tratta di un termine tecnico, che un tempo aveva (e potrebbe avere o meno ancora) un significato giuridico. Porremo tre domande indipendenti su tale significato, e una risposta negativa a una qualsiasi di queste domande risulterà fatale rispetto

dell'imputato al momento in cui avrebbe presumibilmente deciso di uccidere deve essere attentamente valutato al fine di determinare se l'imputato fosse sufficientemente libero da eccitazione e passione da essere capace di *premeditation*».

⁵⁹ Vd. B.N. CARDOZO, *Law, literature and other essays and addresses*, Littleton Colorado, 1931, 97; più di recente, S. MOUNTS, *Premeditation and deliberation in California: returning to a distinction without a difference*, in *University of San Francisco Law Review*, 2002, 2, 261 ss.

⁶⁰ S.J. AVENA – L.H. MATTSO, *Interpretation of wilful, deliberate and premeditated murder by Pennsylvania and New Jersey courts*, in *Dickinson Law Review*, 1949, 4, 292 ss.; M. MCCALMAN, *Premeditation and deliberation*, in *Montana Law Review*, 1951, 1, 72 ss.; J.J. REYNOLDS – S.M. MCCREA, *Spontaneous violent and homicide thoughts in four homicide context*, in *Psychiatry, Psychology and Law*, 2016, 4, 605 ss.

⁶¹ J.T. JOSEPH, *Deliberation and premeditation in first degree murder*, in *Maryland Law Review*, 1961, 4, 349 ss.

all'impugnazione promossa: (1) il carattere di un intento omicida come "premeditato" è un elemento necessario del crimine stesso o è semplicemente, ai fini della determinazione della pena, uno dei possibili caratteri di un crimine altrimenti definito?; (2) il participio "premeditato" porta con sé un contenuto unico e non ridondante non trasmesso, per necessaria implicazione, da nessuno dei suoi compagni aggettivali statuari "volontario" (wilful) e "deliberato" (deliberate) o da entrambi in combinazione tra loro?; (3) "premeditato", considerato da solo, trasmette ancora un qualche significato o ha seguito la strada del suo antenato di common law "aforethought" ed è stato svuotato di tutto il contenuto attuale? Nel caso di specie, l'imputato e la vittima erano amici e si trovavano in un bar. Ad un certo punto, la vittima ha preso in giro l'altra parte, che è tornata a casa, ha preso un fucile a canne mozzate, è tornata nel bar e ha esploso il colpo mortale. Nella scelta di suddivisione della figura del murder in gradi, il Maryland ha sposato il modello varato dalla Pennsylvania. Nella formulazione attuale del murder la premeditation rappresenta un elemento costitutivo. Secondo le corti che si sono espresse sul tema, l'omicidio è "wilful" se vi è volontà generica di uccidere; "deliberated" se l'uccisione costituisce lo scopo perseguito dal reo; è "premeditated" se un disegno ha preceduto l'omicidio per un periodo di tempo apprezzabile, per un tempo sufficiente a delinearlo. Per giustificare una condanna per omicidio di primo grado, come così definito, la giuria dovrebbe accertare l'intento effettivo, lo scopo pienamente formato di uccidere, con un tempo sufficiente per la deliberazione e la premeditazione, tale da convincerla che questo scopo non è il frutto immediato di impetuosità e che la mente è diventata pienamente consapevole del proprio disegno. Non è necessario, secondo questi orientamenti, che la deliberazione e la premeditazione siano state concepite o siano esistite per un periodo di tempo particolarmente ampio prima dell'omicidio. La loro esistenza si giudica in base ai fatti del caso. Anche supponendo che "premeditato" un tempo abbracciava una fascia più ampia lungo la scala temporale di quel breve momento in cui scegliere tra uccidere e non uccidere, esso non ha percorso più quella strada. Nella sua marcia verso l'estinzione semantica, ha seguito le orme autentiche del suo antenato linguistico "aforethought" e la sua fine era altrettanto prevedibile. Né la perdita è significativa, poiché il senso perduto non è il vero segno distintivo di ciò che cerchiamo. Nella nostra lunga ricerca di un test per distinguere gli omicidi più biasimevoli da quelli meno biasimevoli, occorre concentrarsi su una distinzione che, in realtà, si deve collocare lungo un asse orizzontale: una differenza qualitativa tra intenti omicidi, che separa 1) l'omicidio doloso da 2) l'omicidio involontario che avviene nel corso di un atto comunque omicida. Nella nostra incerta ricerca di questa distinzione, a volte l'abbiamo erroneamente cercata lungo l'asse verticale, all'interno di un singolo intento omicida, come se tracciassimo una linea di demarcazione tra un improvviso e un lungo intento di uccidere. L'intervallo di tempo in cui si è formato l'intento, ovviamente, non è mai stato significativo di per sé. Era solo la prova dell'esistenza dell'intento di uccidere. In quanto fenomeno psichico invisibile, l'intento è certamente difficile da misurare. Si è confusa la mera prova della cosa (il tempo per pensare) con la cosa stessa (il pensiero).

Tale costruzione, sposata oggi da una parte della giurisprudenza statunitense, allora, implica, a conti fatti, la svalutazione della *premeditation* ed essa, giocoforza, ha finito, come si è già rilevato, col rendere particolarmente incerto il confine tra *murder* di primo e secondo grado. Si è al cospetto di uno degli elementi, ancor oggi, più controversi dell'intera disciplina dell'omicidio *American style*⁶², con riflessi, chiaramente, di notevole impatto, in ragione della differenza *quoad poenam* che intercorre tra omicidio di primo e secondo grado.

Ciò sebbene sia dibattuto in dottrina se la premeditazione sia realmente idonea a contrassegnare, dal punto di vista criminologico, una forma di *murder* di maggior disvalore rispetto ad altre⁶³. A tal ultimo proposito, gli studiosi della materia hanno preso ad esempio alcuni, emblematici *cases law*, come *State v. Forrest*, 362 S.E.2d 252 (North Carolina 1987), con cui è stata riconosciuta la responsabilità per *first degree murder*, al ricorrere di premeditazione, di un uomo che, recandosi in ospedale, al capezzale del proprio padre, lo uccise impiegando un'arma da fuoco, al fine di porre fine

⁶² C.L. HOBSON, *Reforming California's homicide law*, in *Pepperdine Law Review*, 1996, 2, 495 ss.; M. KREMNITZER, *On premeditation*, in *Buffalo Criminal Law Review*, 1998, 2, 627 ss.; K. FERZAN KESSLER, *Plotting premeditation's demise*, in *Law and Contemporary Problems*, 2012, 2, 83 ss.

⁶³ M.A. PAULEY, *Murder by premeditation*, in *American Criminal Law Review*, 1999, 1, 145 ss.

alle sofferenze del proprio genitore⁶⁴.

Se, dunque, in vicende quale quella sopra richiamata la *premeditation*, si è osservato, si rivelerebbe *overinclusive*, in altri contesti una rigorosa aderenza a formule legislative che compendiano un siffatto concetto potrebbe dimostrarsi *underinclusive*. Su questa linea, già alla fine del '800, James Fitzjames Stephen sostenne:

Un individuo, passando lungo la strada, vede un ragazzo seduto su un ponte sopra un fiume profondo e, per sconsiderata barbarie, lo spinge e così lo fa annegare. Un uomo fa delle avances a una ragazza che lo respinge. Egli, deliberatamente ma all'istante, le taglia la gola. Un uomo a cui viene chiesto civilmente di saldare un debito legittimo, carica un fucile e fa saltare le cervella del suo creditore. In nessuno di questi casi c'è premeditazione, a meno che la parola non sia usata in un senso innaturale, come malice aforethought. Ma ognuno di questi casi rappresenta una crudeltà e una ferocia ancora più diaboliche di quella implicata dagli omicidi premeditati nel senso naturale del termine⁶⁵.

Siffatte censure si sono innestate, in seguito, sugli esiti cui sono approdati alcuni pronunciamenti, come ad esempio *People v. Anderson*, 447 P.2d 942 (California 1968), in cui si è esclusa la configurabilità del *murder of first degree* in relazione al caso di un uomo che aveva ucciso una bambina di dieci anni, figlia della compagna del *defendant*, accoltellandola per sessanta volte, essendosi affermato che «*it is well established that the brutality of a killing cannot in itself support a finding that the killer acted with premeditation*»⁶⁶.

Nel prisma di una rapida comparazione col sistema nostrano, ove pure si è innescato un annoso dibattito sull'opportunità politico-criminale di contrassegnare la premeditazione come forma più intensa di dolo e, come tale, meritevole di un trattamento sanzionatorio "aggravato" con l'ergastolo, si può rimarcare che anche in Italia tale concetto, legato tradizionalmente alle locuzioni *frigidus pacatoque animo* nonché *moram habens*⁶⁷, ha sollevato notevoli dubbi interpretativi, confermando, giocoforza, la sua intrinseca resilienza ad esatta definizione.

Fatto è che, in sede pretoria, sono stati valorizzati indicatori impiegati anche negli *States*, in talune giurisdizioni, quali il tipo di mezzo impiegato, l'accuratezza della fase esecutiva, il *tempus* dell'esternazione del proposito criminoso anche mediante minaccia, la risalenza del movente, la creazione di un alibi, e così via, significanti la ferma ed irrevocabile volontà di uccidere, formatasi in congruo anticipo rispetto all'esecuzione. Problema è che, così come nei sistemi statunitensi, non essendo possibile quantificare *a priori* il periodo di tempo intercorrente tra insorgenza e attuazione del proposito omicidiario⁶⁸, una parte non inconsistente dei casi di omicidio si collocano su di una linea di confine alquanto incerta, finendo con l'essere rimessi – anche qui – ad un ampio potere discrezionale dell'organo giudicante⁶⁹.

A fronte di tali analogie, le differenze sono, invece, segnate dalla circostanza che, negli ordinamenti statunitensi che ammettono la ripartizione del *murder* in *degrees*, il ricorrere della *provocation* determina il "mutamento genetico" del *murder* di *second degree* in quello di *first degree* (laddove, invece, l'aggravante della premeditazione rientra, di massima, nel giudizio di bilanciamento

⁶⁴ T. STACY, *Changing paradigms in the law of homicide*, in *Ohio State Law Journal*, 2001, 3, 1007 ss.

⁶⁵ J.F. STEPHEN, *A history of the criminal law in England*, Londra, 1883, 93 ss.

⁶⁶ Per note critiche sugli effetti della limitazione del *first degree murder* a ipotesi di premeditazione, vd. D. CRUMP, "Murder, Pennsylvania style": comparing traditional American homicide law to the statutes of Model Penal Code jurisdictions, in *West Virginia Law Review*, 2007, 2, 257 ss.

⁶⁷ Sul punto, vd. Cass., Sez. Un., 9 gennaio 2009, n. 337, "Antonucci", per la quale «elementi costitutivi della premeditazione sono un apprezzabile intervallo temporale tra l'insorgenza del proposito criminoso e l'attuazione di esso (elemento di natura cronologica), tale da consentire una ponderata riflessione circa l'opportunità del recesso, e la ferma risoluzione criminosa perdurante senza soluzione di continuità nell'animo dell'agente fino alla commissione del crimine (elemento di natura ideologica)».

⁶⁸ Vd., di recente, Cass., Sez. I, 30 gennaio 2025, n. 3868.

⁶⁹ Del resto, la "flessibilità" della premeditazione si coglie anche sotto il profilo "ideologico", nella misura in cui tanto la giurisprudenza statunitense, vd. *United States v. Washington*, 12 F. App. 419 (6th Cir. 2012), quanto quella nostrana, vd. Cass., Sez. I, 17 giugno 2020, n. 32746, talora hanno ritenuto configurabile la c.d. "premeditazione condizionata".

ex art. 69 c.p.), nonché dall'incompatibilità ontologica della *premeditation* con la provocazione (su cui, vd. *infra*)⁷⁰.

Ciò che è opportuno soggiungere, a valle di questa breve disamina, è che la persistente previsione della *provocation* nel contesto del *murder of first degree* riflette taluni precipui caratteri della *criminal law* statunitense. Con ciò si vuole sottolineare che si è al cospetto di un concetto che, oggi, è espressione di una “voluta ambiguità”, finalizzata a: i) garantire ampi spazi di manovra ai *prosecutors* in sede di formulazione degli atti d'accusa; ii) sollecitare la conclusione di accordi tra accusa e difesa (*plea bargain*), sospingendo il *defendant* ad ammettere la responsabilità e subire la pena per una figura di omicidio “minore”, evitando i rischi (non esattamente ponderabili, per via della fluidità del concetto di *provocation*) della condanna per una fattispecie (*first degree murder*) cui sono connesse drammatiche conseguenze sanzionatorie; c) garantire alla giuria, espressione della volontà popolare, la possibilità di valorizzare, *pro o contra reum*, circostanze particolari del caso concreto.

Si tratta di prospettive che – come meglio si preciserà da qui a breve – si colgono anche in ordine all'inquadramento di omicidi commessi attraverso una forma di dolo assimilabile a quello eventuale, nonché all'istituto della *provocation*.

3.2. La collocazione dell'omicidio con *dolus eventualis*. Il c.d. “*depraved heart murder*”.

Come si è già avuto modo di evidenziare, negli ordinamenti americani in cui vige una suddivisione del *murder* per gradi, l'omicidio realizzato con dolo intenzionale si colloca tra il *murder of first e second degree*, che rappresenta fattispecie a carattere residuale e che abbraccia forme meno intense di dolo. Sul punto, è utile riportare alcuni passaggi della sentenza *United States v. Wood*, 207 F.3d 1222 (10th Cir. 2000), intervenuta sul sistema federale che, come si è rammentato, prevede, per l'appunto, una ripartizione del *murder in degrees*:

La differenza tra *murder* e *manslaughter* di cui ai §§ 111171 e 1112 dello U.S. Code è rappresentata dalla *mens rea*. Il *murder in first degree* si integra al ricorrere sia della malice *aforethought* sia di altri requisiti soggettivi esplicitamente descritti dal legislatore, mentre il *second-degree murder*, figura meno specifica della precedente, implica soltanto la malice *aforethought*. In generale, la malice si sostanzia nei casi di dolo intenzionale, di dolo preterintenzionale, di *depraved heart*, o di realizzazione di alcune figure delittuose cui segue la morte. La malice *aforethought* rilevante per il *murder in second degree* può ritenersi ricorrente laddove vi sia evidenza che la condotta sia espressiva di un'assoluta carenza di interesse e di sfrenatezza, di un notevole discostamento da un ragionevole standard comportamentale, di tale entità da indurre la giuria a inferirne che l'imputato fosse perfettamente a conoscenza dell'elevato rischio di morte o di severe conseguenze fisiche a carico della vittima. Siffatti casi sono riconducibili al concetto di “*depraved heart*”. L'*involuntary manslaughter*, invece, si sostanzia laddove la morte non sia il prodotto di atti connotati da malice. In questa ipotesi, è necessario che l'imputato abbia agito con gross *negligence*, che rappresenta una colpa di grado assai più elevato rispetto a quella richiesta per la responsabilità risarcitoria nel contesto della *tort law*. Qui manca, comunque, la malice *aforethought*, indicativa di una condotta sprezzante della legge e particolarmente sfrenata. La differenza tra la *recklessness* (n.d.a.: id est, previsione dell'evento lesivo) caratteristica del *murder* e di quella che connota il *manslaughter* è di grado, poiché nell'omicidio colposo si tratta di una violazione meno estrema.

⁷⁰ Nella misura in cui, come risaputo, la giurisprudenza italiana – vd., ad esempio, Cass., Sez. I, 30 maggio 2019, n. 35512 – giunge a conclusione opposta.

⁷¹ Si riporta qui di seguito il testo della disposizione: «Il *murder* è l'uccisione illegale di un essere umano con premeditazione. Ogni omicidio perpetrato tramite veleno, agguato o qualsiasi altro tipo di uccisione *willful, deliberate, malicious* e premeditata; o commesso nel perpetrare o tentare di perpetrare un incendio doloso, una evasione, un omicidio, un rapimento, un tradimento, spionaggio, sabotaggio, un abuso sessuale, un abuso su minori, un furto con scasso o una rapina; o perpetrato come parte di un modello o di una pratica di aggressione o tortura contro uno o più bambini; o perpetrato con un disegno premeditato, illecito e doloso, per provocare la morte di un essere umano diverso da colui che viene ucciso, è omicidio di primo grado. Ogni altro omicidio è un omicidio di secondo grado».

Talché, la riconducibilità al *second degree murder*, come accennato, di un ampio ventaglio di fattispecie dolose, tra cui quelle innestate sulla previsione dell'elevata probabilità di verificazione dell'evento-morte da parte del soggetto agente, che possono essere ricondotte, in qualche modo, al dolo eventuale di matrice italiana⁷²; per rammentare uno tra i *case law* più conosciuti negli *States*, si può indicare senz'altro *Commonwealth v. Malone*, 354 Pa. 180, 47 A.2d 445 (1946), pronunciata dalla Corte suprema della Pennsylvania, della quale è opportuno riportare qualche stralcio.

L'imputato ha spiegato ricorso avverso la sentenza di condanna per omicidio di secondo grado. Un ragazzo di tredici anni è stato ucciso da un colpo di pistola calibro 32 esploso dall'imputato, allora diciassettenne. I due giovani erano in rapporti amichevoli al momento dell'omicidio. La sera del 26 febbraio 1945, l'imputato aveva a disposizione una pistola sottratta allo zio e un proiettile, sottratto dalla vittima stessa al proprio padre. I due caricarono l'arma. Ad un certo punto, all'interno di un bar, l'imputato, per gioco, premette alcune volte il grilletto, alla fine esplodendo il colpo mortale, che attinse l'amico ad un fianco. L'imputato lamenta che il fatto sarebbe inquadrabile nella fattispecie astratta di manslaughter. Tale argomentazione deve essere respinta. In Pennsylvania, il reato di omicidio di common law è diviso in due gradi e quello di secondo grado include tutti gli elementi che entrano in gioco nell'omicidio di primo grado, eccetto taluni caratteri del dolo. Quando un individuo commette un atto per il quale deve ragionevolmente prevedere che la morte di un'altra persona sia probabile, egli dimostra la malizia caratteristica del murder of second degree. Se un conducente a conoscenza del rischio elevato e senza riguardo per le conseguenze lancia la sua automobile contro un'altra persona o in mezzo alla folla e da quell'atto ne consegue la morte, si tratta di omicidio di secondo grado. Analogamente è tale la condotta di chi, mirando ad una persona all'interno di una folla, ne colpisce a morte un'altra. Si tratta di casi, già analizzati in giurisprudenza, in cui la probabilità che da un atto consegua la morte è particolarmente elevata. L'evento che ha originato il presente processo deve essere qualificato come doloso, sebbene non vi fosse un reale movente. La sentenza è confermata.

Già da tali, brevissimi cenni, dunque, si coglie una forte ambiguità della collocazione di ipotesi in cui il soggetto agisca con la previsione dell'evento-morte, che oscilla tra la *deliberation* e il *first degree murder*, da un lato, nonché il *depraved heart* e il *murder of second degree*, dall'altro.

Il MPC, invece, non ha impiegato la nomenclatura del *Pennsylvania model* ed ha utilizzato, ai fini della definizione del *murder* (§ 210.2), i termini *purposely* (indicativo del dolo intenzionale), *knowingly* (che contrassegna – secondo concetti nostrani – forme di dolo diretto di secondo grado, ma che è vocabolo idoneo, in realtà, ad estendersi anche al dolo eventuale)⁷³, nonché la seguente formula: «*committed recklessly under circumstances manifesting extreme indifference to the value of human life. Such recklessness and indifference are presumed if the actor is engaged or is an accomplice in the commission of, or an attempt to commit, or flight after committing or attempting to commit robbery, rape or deviate sexual intercourse by force or threat of force, arson, burglary, kidnapping or felonious escape*» (descrivendo, così, ipotesi di morte come conseguenza di altre *offenses* catalogate, nonché quella dell'azione compiuta “con estrema indifferenza del valore della vita umana”). Sicché, in siffatto sistema, emerge, in definitiva, l'unitarietà di disciplina, nell'alveo di un'unica figura di *murder*, di varie forme di dolo, tra cui senz'altro quello *eventualis* che, negli ordinamenti che seguono siffatto modello, si rileva di più piano inquadramento.

Si tratta di un *format* che ha ispirato i legislatori di alcuni Stati federati che, in ogni caso, hanno attuato scelte assai varieguate. Così, ad esempio:

- l'*Alabama Criminal Code*, al § 13A-6-2, prevede che è responsabile per *murder* «il soggetto che agisce con l'intento di uccidere», «che agisce in circostanze che denotano estrema indifferenza per la vita umana», nonché laddove la morte risulti conseguenza di alcuni reati specificamente elencati;
- il *Penal Code* del Connecticut, ai §§ 53-a54a ss, prevede, oltre all'*intentional murder*,

⁷² Come ricostruito dalla sentenza Cass., Sez. Un., 18 settembre 2014, n. 38343, “Espanhahn”.

⁷³ J.C. DUFFY, *Reality check: how practical circumstances affect the interpretation of depraved indifference murder*, in *Duke Law Review*, 2007, 4, 426 ss. (spec. 429).

ipotesi di omicidio come conseguenza di altri, specifici reati (mentre non è contemplata lo *extreme indifference murder*);

- lo *Utah Code*, al § 76-5-203, nel definire il *murder*, elenca i casi del soggetto che «*intentionally* (n.d.a.: anziché *purposely*) *or knowingly causes the death of another individual*», che agisce «*under circumstances evidencing a depraved indifference to human life, the actor knowingly engages in conduct that creates a grave risk of death to another individual and thereby causes the death of the other individual*», nonché «*is engaged in the commission, attempted commission, or immediate flight from the commission or attempted commission of any predicate offense* (n.d.a.: specificamente elencate), *or is a party to the predicate offense*».

Del resto, sul punto, occorre rammentare, in linea generale, che nella *common law* la *malice aforethought*, nella sua forma *implied*, stava ad indicare, per l'appunto, in associazione al *murder*, ipotesi in cui un soggetto avesse agito in maniera tale da dimostrare, comunque, estrema indifferenza rispetto al valore della vita umana, nel prisma della riconducibilità della morte ad una condotta *unlawful*⁷⁴; talché l'estensione della *liability* per omicidio doloso, in tempi moderni, al *depraved heart* (o «*extreme recklessness*») *murder*, che evoca il *dolus eventualis*, per via dell'illiceità della condotta generatrice del rischio e della consapevolezza dell'elevato pericolo di lesione⁷⁵.

In merito a questa figura, che è diffusa tanto in ordinamenti che contemplano un'unica fattispecie di *murder* (come, per l'appunto, quelli di Alabama e Utah, o il Maine⁷⁶), quanto in quelli che hanno adottato la ripartizione in *degree* (come, ad esempio, quello della California, vd. *supra*), si è osservato:

Il *depraved heart murder* è stato più volte criticato come forma arcaica di imputazione. La censura risiede nel fatto che si tratterebbe di responsabilità per *murder* in difetto di una reale volontà di uccidere. Si tratta di un addebito che muove dalla *recklessness*, ovvero da una previsione di alta probabilità di verificazione dell'evento, che denoterebbe una biasimevole indifferenza rispetto al valore rivestito dalla vita umana. Un quarto degli Stati americani ha, dunque, abrogato una simile previsione, tra cui Connecticut, Hawaii, Indiana, Louisiana, Missouri, Montana, Nebraska, New Jersey, Ohio, Tennessee, e Texas. Gli effetti di tali opzioni legislative sono controversi, poiché non è affatto scontato che chi agisca con la previsione di un alto rischio di provocare la morte venga imputato per *manslaughter*. Molte di queste ipotesi, tra l'altro, potrebbero ricadere nell'ambito del *felony murder rule*, particolarmente estesa in ordinamenti quali quello del Missouri o del Texas, ove il *murder of second degree* abbraccia tutti i casi in cui l'omicidio segua la commissione di qualsivoglia *felony offense*⁷⁷.

Alcuni autori, per altro verso (sebbene attraverso elaborazioni teoriche alquanto acerbe rispetto a quelle prodotte dalle più avanzate scienze penalistiche europee) hanno concluso rilevando che in ordinamenti che non contemplano espressamente suddetti costrutti, tra cui figura anche il Maryland, azioni realizzate nella piena consapevolezza della circostanza che da esse possa derivare, con probabilità confinante con certezza, la morte di un individuo, ben potrebbero sostanziare, comunque, trattandosi (si potrebbe sostenere) di una sorta di «*recklessness plus*», l'*intent* caratteristico della fattispecie di *murder* (nel caso specifico, di *second degree*)⁷⁸.

Così, in alcuni casi giudiziari, pur in difetto di una previsione statutaria espressa, è stata affermata la *liability per murder of second degree*, con pronunce quali *State v. Myers*, 510 N.W.2d 58 (Nebraska

⁷⁴ R.M. PERKINS, *Re-examination of malice aforethought*, in *Yale Law Journal*, 1934, 4, 537 ss. Più di recente, A.C. MICHAELS, *Acceptance: the missing mental state*, in *California Law Review*, 1998, 5, 953 ss.; V.F. NOURSE, *Hearts and minds: understanding the new culpability*, in *Buffalo Criminal Law Review*, 2002, 1, 361 ss.

⁷⁵ In tre ordinamenti e, più precisamente, in Colorado [vd. § 18-3-102(1)(d) dei *Colorado Revised Statutes*], New Mexico [vd. § 30-2-1(A)(3) dei *New Mexico Statutes*], nonché Washington [§ 9A.32.030(1)(b) del *Washington Revised Code*], il *depraved heart murder* è contemplato tra le figure di *murder of first degree*. In New Jersey, invece, la fattispecie è stata inserita tra le ipotesi di *manslaughter* (vd. § 2C:11-4 dei *New Jersey Revised Statutes*). Scelta analoga è stata sposata dall'Oregon (vd. § 163.118 degli *Oregon Revised Statutes*) e dalla Virginia (vd. § 18.2-36.1 del *Virginia Code*).

⁷⁶ Vd. § 201 del *Maine Criminal Code*.

⁷⁷ D.W. KLEIN, *Is felony murder the new depraved heart murder*, in *South Carolina Law Review*, 2015, 1, 1 ss.

⁷⁸ R. NORFOLK, *Solving the depraved murder problem in Maryland*, in *University of Baltimore Law Review*, 2017, 3, 547 ss.

1994), ove si è stabilito che tale figura potrebbe sostanzarsi anche al ricorrere di «*knowledge that the use of violence would create a substantial risk of death*», nonché *State v. Ryan*, 543 N.W.2d 128 (Nebraska 1996), ove è stato evocato il «*conscious disregard of known risk*»⁷⁹.

In ogni caso, volendo sintetizzare un tema particolarmente vasto e complesso, si può rilevare, in conclusione, come il *depraved heart murder* sia retto da un elemento psichico di difficile definizione ma che, comunque, presenta i caratteri del dolo eventuale “*Italian style*”⁸⁰; talché, se appare comprensibile la collocazione di ipotesi riconducibili al suddetto paradigma al *murder* (o al *murder of second degree*), è discutibile la scelta attuata da quei legislatori statunitensi che hanno inserito tale previsione nell’ambito del *manslaughter*.

3.3. L’omicidio preterintenzionale.

Nella tradizione di *common law*, l’omicidio come conseguenza di una condotta finalizzata a provocare lesioni personali gravi (*grievous bodily injuries*) era qualificata come *murder*, ossia omicidio volontario⁸¹.

Nella early common law, il murder si poteva sostanzare laddove l’individuo avesse agito con lo scopo di provocare una grievous bodily injury, ma non sembra che, agli inizi, venisse attribuito un reale peso al tipo e alla gravità di lesioni che il reo intendeva provocare. Dall’analisi dei testi antichi, difatti, emergerebbe come l’omicidio volontario si potesse integrare al ricorrere della mera volontà di causare una lesione. Si tratta di una delle circostanze in cui si è storicamente ritenuta sussistente la malice aforethought, quale elemento soggettivo caratteristico del murder⁸².

Si trattava, dunque, di una forma di *implied malice*⁸³; il che – si può aggiungere per inciso – attesta la natura polisemantica di siffatta locuzione, non limitata, in effetti, alle ipotesi in cui l’*intent* fosse desumibile da indici fattuali particolarmente significativi, bensì estesa a quella in cui la *liability* per dolo risultasse il frutto di una vera e propria *fictio iuris*.

La malizia implicita, proprio come la malizia espressa, può riferirsi al metodo di prova. In tal senso, essa è inferita o presunta secondo il diritto. In questi termini, la malizia implicita è un termine che copre quella parte del campo che non è occupata dalla malizia espressa. Ad esempio, quegli Stati che prevedono che un omicidio per malizia espressa è di primo grado, stabiliscono anche che quelli motivati da malizia implicita siano di secondo grado. Il termine, in questa direzione, è stato anche usato per indicare un omicidio in cui il reo, con l’intenzione di uccidere A, invece uccide B⁸⁴.

Volendosi fornire qualche esempio delle scelte operate da taluni legislatori americani che hanno contemplato nei propri statuti ipotesi in qualche modo riconducibili al nostrano omicidio preterintenzionale, si può osservare che:

- il § 5/9-1(a)(1), *Chapter 720* degli *Illinois Statutes* stabilisce che risponde di *first degree murder* il soggetto che «*intends to kill or do great bodily harm to that individual or another, or knows that such acts will cause death to that individual or another*»;
- in Kansas (vd. § 21-5402 dei *Kansas Statutes*), il *murder of first degree* si può integrare anche attraverso atti diretti a percuotere o ledere la vittima;
- analogamente, il § 14.30 dei *Louisiana Revised Statutes* inserisce l’ipotesi *de qua* nel *murder of first degree*;

⁷⁹ Su questi casi, vd. J.R. SNOWDEN, *Second degree murder, malice, and manslaughter in Nebraska: new juice for an old cup*, in *Nebraska Law Review*, 1997, 3, 399 ss.

⁸⁰ Sul tema del dolo nel contesto di siffatta figura, vd. J. DRESSLER, *Rethinking criminal homicide statutes: giving juries more discretion*, in *Ohio State University, Working Papers*, 6 maggio 2014.

⁸¹ J.F. STEPHEN, *A history of the criminal law in England*, op. cit., 80-81; J.W. TURNER JR., *The felony murder doctrine distinguished from criminal negligence*, in *Kentucky Law Journal*, 1940, 2, 218 ss.

⁸² A.S. CAGLE, *The intentional murder at common law and under modern statutes*, in *Kentucky Law Journal*, 1950, 3, 424 ss.

⁸³ M.B. HOSSAIN – S.T. RAHI, *Murder: a critical analysis of the common law definition*, in *Beijing Law Review*, 2018, 9, 460 ss.

⁸⁴ C. CREACH, *Statutory intentional murder*, in *Kentucky Law Journal*, 1950, 3, 441.

- il § 19.02 del *Texas Penal Code* contempla tra le varietà di *murder* quella in cui il soggetto abbia «agito al fine di causare gravi danni fisici e tiene una condotta chiaramente pericolosa per la vita umana che provoca la morte di un individuo»;
- i *Minnesota Statutes*, al § 609.19, elencano tra le fattispecie che sostanziano *murder of second degree* alcune ipotesi di morte come conseguenza di azione finalizzata a causare alla vittima una *bodily harm*;
- in *Pennsylvania* la giurisprudenza inquadra la morte determinata da condotta tesa a cagionare *serious bodily injuries* nell'alveo del *murder of third degree*⁸⁵.

In giurisprudenza, peraltro, affiorano orientamenti non univoci circa l'elemento psichico caratteristico di tali fattispecie e, in particolare, sul requisito subiettivo correlato all'evento-morte non voluto, anche se dall'esame della casistica sembra emergere come le corti riconoscano come l'addebito sarebbe condizionato alla percepibilità, in concreto, da parte del soggetto agente (o, meglio, del *reasonable man*) dello sviluppo causale⁸⁶. *Id est*, ad una forma di colpa *in re illicita*, secondo un'impostazione, dunque, che differisce notevolmente da quella abbracciata dalla giurisprudenza nostrana sulla fattispecie di cui all'art. 584 c.p. (che, peraltro, generalmente, ha raggio applicativo più vasto, essendo contemplato come reato-base anche quello di percosse), che rappresenta uno dei più resistenti bastioni italiani della responsabilità oggettiva.

3.4. La c.d. “*felony murder rule*”.

Il *murder* negli ordinamenti giuridici statunitensi – *mutatis mutandis* – s'integra in ipotesi di omicidio volontario, in quella del “*depraved heart murder*”, di morte a seguito del compimento di atti finalizzati a provocare alla vittima *grievous bodily injuries*, ma anche del c.d. “*felony murder*”⁸⁷.

A tal ultimo proposito, si tratta di una *rule* che, in qualche modo ereditata dalla *common law* inglese e originariamente impiegata in America come diritto consuetudinario, è stata successivamente oggetto di codificazione capillare negli *States*⁸⁸. In base a tale schema, il soggetto che agisce al fine di commettere un *unlawful act* o, meglio, di compiere un atto qualificato dall'ordinamento di riferimento come *felony*, è chiamato a rispondere di *murder*, ossia di omicidio volontario, allorché da tale condotta derivi la morte di un individuo, come conseguenza non voluta⁸⁹.

⁸⁵ J.M. MOSITES, *Malice necessary to convict for third-degree murder in Pennsylvania*, in *Duquesne Law Review*, 2006, 3, 595 ss.

⁸⁶ Vd., ad esempio, *Thornton v. State*, 62, Sept. Term. 2005 (Maryland Ct. App. 2007), nonché *Jones v. State*, 2475, Sept. Term 2013 (Maryland Ct. App. 2015); *Commonwealth v. Estep*, 16-P-712 (Massachusetts Ct. App. 2018). In argomento, vd. K. SIMMONS, *Is strict criminal liability in the grading of offenses consistent with retributive desert?*, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2012, 445.

⁸⁷ Vd., per tutti, J. DRESSLER, *Understanding criminal law*, Durham, 2022, 491 ss. In argomento, si può rilevare che la parte maggioritaria della dottrina ritiene che la *felony murder doctrine* sia stata importata negli *States* dall'Inghilterra. In particolare, si reputa che già nell'*early common law* il *murder* s'integrasse anche per via del nesso causale intercorrente tra un *unlawful act* e, in particolare, una condotta sostanzianti *felony*, da un lato, nonché la morte, dall'altro lato. Ciò in quanto, per l'appunto, si sarebbe trattato di un *actus reus* retto da *malice aforethought*. Vd. G.P. FLETCHER, *Reflections on felony murder*, in *Southwestern University Law Review*, 1981, 3, 413 ss. Bracton, nel XIII secolo, distinse l'omicidio “accidentale” da quello colposo (correlato all'uccisione provocata da condotta tenuta in difetto della «*due care*»), sebbene la reale distinzione tra queste due ipotesi venne approfondita e valorizzata solo secoli dopo. Inoltre, l'Autore sviluppò – anche in questo caso in difetto di specifica analisi – il riferimento all'*unlawful act*, come base della *criminal liability*. A partire da tale assunto, la dottrina e le corti inglesi ritennero che il *murder* potesse integrarsi anche laddove la morte risultasse conseguenza non prevista e non voluta di un atto illecito e, in particolare, di quelli integranti *felony*. Questa *fiction iuris* è stata abolita, in Inghilterra, dall'*Homicide Act* (1957), salvo che per l'omicidio derivante dall'atto finalizzato a causare *grievous bodily harm*, lasciando il passo al c.d. “*constructive manslaughter*”, su cui vd. A.P. SIMESTER E ALT., *Simester and Sullivan's criminal law*, Oxford, 2019, 431.

⁸⁸ Per una recente ricostruzione *State by State*, vd. K.A. KAISER – S. MOLINA, *Analysing state-level variation in the felony murder rule using a systematic statutory content analysis approach*, in *American Journal of Criminal Justice*, 2025, 3 luglio 2025.

⁸⁹ Alcuni Stati – come l'Oklahoma (vd. § 21-701.7 degli *Oklahoma Statutes*) – inseriscono talune ipotesi di omicidio

Si tratta, di massima, di una figura pensata per assolvere, grossomodo, alle funzioni cui è deputato il nostrano art. 586 c.p. (ove è contemplata la morte come conseguenza di “altro delitto”) e che, così come in Italia, ha sollevato critiche da parte della dottrina, la quale ha censurato suddetto istituto per via dell’erosione del principio della *culpability*, determinato dalla *strict liability* correlata all’evento-morte. Tale modello di incriminazione, orientato a fini preventivi e ideato sulla logica del *qui in re illicita versari tenetur etiam pro casu*, ha alimentato una vasta letteratura⁹⁰ e un’ampia casistica giurisprudenziale.

Nella maggioranza dei casi, i legislatori americani hanno predisposto specifici cataloghi di illeciti che sono idonei a far “scattare” la responsabilità per *murder*; attualmente, solo in alcuni Stati, come l’Illinois [vd. § 5/9-1, *Chapter 720* degli *Illinois Statutes*, che richiama anche l’ipotesi di «*attempting or committing a forcible felony*»], l’Iowa (vd. § 702.02 dell’*Iowa Code*, che connette la fattispecie a

come conseguenza di taluni delitti nell’alveo del *murder of first degree*. In altri nel *murder of second degree* (vd., ad esempio, il § 565.021 dei *Missouri Revised Statutes*). Per gli statuti ove, invece, tale fattispecie (o taluna delle ipotesi riconducibili a siffatto modello) è qualificata in termini di *manslaughter*, vd. K.A. KAISER – S. MOLINA, *Analyzing state-level variation in the felony murder rule using a systematic statutory content analysis approach*, op. cit. Si tratta di scelte assai variegate. Così, ad esempio, i §§ 14.30 ss. dei *Louisiana Revised Statutes* ripartiscono fattispecie di morte come conseguenza di atti delittuosi tra le figure di *murder* di primo e secondo grado, nonché di *manslaughter*. Quanto alla risposta sanzionatoria, la Corte suprema U.S.A., con la sentenza *Tison v. Arizona*, 481 U.S. 137 (1987), che ha costituito un *overruling* rispetto a *Enmund v. Florida*, 458 U.S. 782 (1982), ha affermato la legittimità della previsione, in relazione a tali fattispecie, della pena capitale, al ricorrere del requisito di “estrema indifferenza e sfrenatezza”.

⁹⁰ A livello monografico, vd. G. BINDER, *Felony murders*, Stanford, 2012; per i saggi, J.W. TURNER JR, *The felony murder doctrine distinguished from criminal negligence*, in *Kentucky Law Journal*, 1940, 2, 218 ss.; J.G. CLARK, *The modern felony murder doctrine*, in *Kentucky Law Journal*, 1940, 2, 215 ss.; C.L. CRUM, *Causal relation and the felony murder rule*, in *Washington Law Review*, 1950, 2, 191 ss.; W.J. RITZ, *Felony murder, transferred intent, and the Palsgraf doctrine in the criminal law*, in *Washington & Lee Law Review*, 1959, 2, 169 ss.; V.A. BARONE, *Criminal law extension of felony murder rule*, in *West Virginia Law Review*, 1964, 2, 129 ss.; A. MUNOZ, *Felony murder rule: a re-examination*, in *Santa Clara Law Review*, 1964, 2, 172 ss.; D.A. IRVIN, *Felony murder*, in *North Carolina Law Review*, 1966, 3, 844 ss.; J.A. JOHNSON, *Felony murder*, in *Duquesne Law Review*, 1970, 1, 122 ss.; J. GRAHAM, *Limitation on the applicability of the felony murder rule in California*, in *Hastings Law Journal*, 1971, 5, 1327 ss.; W.P. ADAMS, *Assault leading to homicide may be used to invoke felony-murder rule*, in *Mercer Law Review*, 1976, 1, 371 ss.; M.M. JOY, *Defining the felon’s accountability under the felony murder rule*, in *Loyola University Law Journal*, 1976, 2, 529 ss.; T.M. WEAR, *Felony murder in Missouri*, in *Missouri Law Review*, 1976, 4, 595 ss.; G.P. FLETCHER, *Reflections on felony murder*, in *Southwestern University Law Review*, 1981, 3, 413 ss.; M.L. GILBERT, *A comparative review of States’ recognition of reduced degrees of felony murder*, in *Washington and Lee Law Review*, 1983, 4, 1601 ss.; D. CRUMP – S. WAITE CRUMP, *In defense of the felony murder doctrine*, in *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 1985, 2, 359 ss.; N.E. ROTH – S.E. SUNDBY, *Felony murder rule: a doctrine at constitutional crossroads*, in *Cornell Law Review*, 1985, 3, 446 ss.; S.L. MILLER, *Felony murder in California*, in *California Western Law Review*, 1985, 3, 546 ss.; J.P. HOFFMANN, *Applying the felony murder rule to drug distributors*, in *Whittier Law Review*, 1989, 1, 243 ss.; R.A. ROSEN, *Felony murder and the Eight Amendment jurisprudence of death*, in *Boston College Law Review*, 1990, 9, 1104 ss.; B. BENDETOWIES, *Felony murder and child abuse*, in *Fordham Urban Law Journal*, 1991, 2, 383 ss.; M. MYERS, *Felony killings and prosecutions for murder: exploring the tension between culpability and consequences in the criminal law*, in *Social & Legal Studies*, 1994, 1, 149 ss.; H.S. NOYES, *Felony murder doctrine through the Federal looking glass*, in *Indiana Law Journal*, 1994, 2, 533 ss.; J.J. TOMKOVICZ, *The endurance of the felony-murder rule: a study of the forces that shape our criminal law*, in *Washington and Lee Law Review*, 1994, 4, 1429 ss.; K.M. HOUCK, *The expansion of the felony murder doctrine in Illinois*, in *Loyola University Law Journal*, 1999, 2, 357 ss.; G. BINDER, *The origins of American felony murders rules*, in *Stanford Law Review*, 2004, 1, 59 ss.; L. BIRDSONG, *Felony murder: A historical perspective by which to understand today’s modern felony murder rule statutes*, in *Thurgood Marshall Law Review*, 2006, 1, 1 ss.; N. GAROUPA – J. KLICK, *Differential victimization: efficiency and fairness justification for the felony murder rule*, in *Review of Law and Economics*, 2008, 1, 407 ss.; M. LIJTMAYER, *The felony murder rule in Illinois*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2008, 2, 621 ss.; G. BINDER, *The culpability of felony murder*, in *Notre Dame Law Review*, 2008, 3, 965 ss.; G. BINDER, *Making the best of felony murder*, in *Boston University Law Review*, 2011, 2, 403 ss.; S.R. MORRISON, *Defending vicarious felony murder*, in *Texas Tech Law Review*, 2014, 1, 129 ss.; J. TEDESCO, *Paradox in practice: a reckoning of the common law’s antiquated, prejudiced felony murder rule*, in *Fordham International Law Journal*, 2021, 1, 211 ss.; J.M. CIESLIK, *A new approach to felony murder in Illinois*, in *Northern Illinois University Law Review*, 2022, 2, 243 ss.; G.B. COHEN E ALT., *Racial bias, accomplice liability and the felony murder rule*, in *Denver Law Review*, 2024, 1, 65 ss.

qualsivoglia *forcible felony*), il Montana (vd. § 45-5-102 del *Montana Code Annotated*, ove pure si opera riferimento al *forcible felony*) e Washington (vd. § 9A.32.50 del *Revised Code of Washington*, che richiama, genericamente, il *felony*) la fattispecie può concretizzarsi, per espressa previsione legislativa, attraverso atti diretti a ledere la vittima (ossia *assault*⁹¹ e *battery*⁹²)⁹³, assumendo la potenzialità di incriminare omicidi che, nel nostro ordinamento, vengono, invece, definiti come preterintenzionali (art. 584 c.p.) e che non sono attratti dalle eventuali figure disciplinanti la morte come conseguenza dell'atto finalizzato a provocare *grievous* (o *serious*) *bodily injuries*.

Con particolare riferimento al femminicidio, è stato osservato:

L'istituto più agevolmente applicabile, in linea teorica, al femminicidio è la felony murder rule. In base a tale modello, l'*assault* e la *battery* potrebbero costituire la base della responsabilità per omicidio volontario laddove la morte risultasse conseguenza dell'azione illecita realizzata dal reo. Secondo il suddetto modello, il prosecutor deve dimostrare soltanto la volontarietà dell'azione, atteso che la morte è conseguenza non voluta. Il problema che sorge nel contesto della violenza di genere è rappresentato dalla merger doctrine. Secondo quest'ultima regola giuridica, in alcuni Stati, fattispecie di aggressione e lesioni personali non potrebbero comunque originare la responsabilità per felony murder, in quanto si tratterebbe di fattispecie integrate nel murder, implicitamente, come necessary ingredient. Talché, la conseguenza aberrante, in base a detta rule, per cui condotte violente di tal fatta, sfocianti nella morte della donna, non sarebbero qualificabili come murder. Si tratta dell'epilogo di tre, importanti cases law decisi dalla Corte suprema della California verso la fine degli anni '60, ovverosia *People v. Ireland*, 450 P.2d 580, 589-90 (California 1969), *People v. Wilson*, 462 P.2d 22, 29 (California 1969), nonché *People v. Sears*, 465 P.2d 847 (California 1970), tutti di uxoricidio. In tali ipotesi, al netto della disciplina del murder come conseguenza di atti finalizzati a provocare grievous bodily injuries, residua soltanto la liability per omicidio colposo, insufficiente rispetto al disvalore rivestito da simili episodi. In quest'ottica, occorrerebbe procedere ad una revisione delle disposizioni di alcuni statuti, introducendo l'aggravated assault come predicate offense, onde consentire l'applicazione della felony murder rule. Si dovrebbe, altresì, prevedere che l'evento morte sia addebitabile al soggetto agente attraverso una presunzione, vincibile dall'interessato, in ordine alla prevedibilità dell'evento stesso⁹⁴.

4. Il *voluntary manslaughter* come omicidio “quasi doloso” al ricorrere della *provocation*.

Come ben noto, l'art. 587 c.p., che regolava l'omicidio per causa d'onore, è stato abrogato dalla l. 5 agosto 1981, n. 442; per altro verso, i c.d. “stati emotivi e passionali” non sono stati presi in considerazione dal legislatore in ottica esimente (vd. art. 90 c.p., nonché l'art. 220 c.p.p., in tema di divieto di espletamento di perizia su personalità, carattere e qualità psichiche indipendenti da cause patologiche), laddove, invece, la c.d. “provocazione” è stata valorizzata (con riferimento allo stato d'ira determinato dal fatto ingiusto altrui) in termini di attenuante comune (vd. art. 62, n. 2, c.p.), nonché di causa esimente nel solo contesto dei reati contro l'onore (art. 599 c.p.)⁹⁵. Ben diverso,

⁹¹ L'*assault*, ovverosia l'*aggressione*, è generalmente definito come un atto intenzionale che pone la vittima nella ragionevole apprensione di subire un imminente contatto fisico lesivo. Non è richiesta, ai fini dell'integrazione della fattispecie, alcuna lesione, ma l'agente deve aver avuto l'intenzione di provocarla. Generalmente, gli statuti degli Stati americani, oltre a quello federale, qualificano l'*assault* come *felonious offense* solo al ricorrere di particolari circostanze (*aggravated assault*).

⁹² *Battery* è un vocabolo che sta ad indicare, di massima, il contatto fisico illecito. La condotta assurge, nei sistemi statunitensi, ad illecito penale al ricorrere della volontà di ledere. La *battery* è classificata come *simple* qualora non vengano provocati danni fisici ma una mera *pain* (cioè sofferenza fisica, nel qual caso si tratta, in genere, di *misdemeanors*), ovvero *aggravated*, specie nel caso in cui derivino *serious bodily injuries*, allorquando la condotta integra una *felony offense*.

⁹³ Idaho [vd. § 18-4003(d) dell'*Idaho Code*] e Maryland [§ 2.201(a)(4)(vii) della *Maryland Criminal Law*], invece, prevedono come *predicate felony* (*id est*, reato-base) il *mayhem*, ovverosia l'atto di mutilazione.

⁹⁴ H. DAYAN, *Assaultive femicide and the American felony murder rule*, in *Berkley Journal of Criminal Law*, 2016, 1, 1 ss.

⁹⁵ Il sistema italiano, più in generale, tiene scarsamente in considerazione le componenti impulsive della condotta, che

allora, si rivela il panorama anglo-americano, su cui ci si soffermerà qui di seguito, e che fa emergere la controversa figura della *provocation*.

4.1. Cenni alla *provocation* e alla “*infidelity defense*” nella *common law* inglese.

Volgendo l’obiettivo dell’indagine, nuovamente, al contesto anglo-americano, si può osservare che nel XVII secolo, in Inghilterra, venne elaborata la *provocation doctrine*⁹⁶, esportata, nel secolo successivo, in America. Si tratta, in particolare, dell’idea per la quale, al ricorrere di determinate circostanze (e con esclusione della c.d. “*cool blood revenge*”), la condotta illecita tenuta dal soggetto agente (in particolare, sostanzianti omicidio) non potesse ritenersi *blameworthy* al pari di quella dolosa (o, meglio, di quella caratterizzata da *malice aforethought*) e che essa fosse espressiva, dunque, di una ridotta *moral guilty*⁹⁷.

La *provocation* nei sistemi giuridici statunitensi costituisce, oggi, una *defense*. Il dibattito si è tradizionalmente concentrato sull’alternativa qualificatoria tra *justification* ed *excuse*, anche se non sono mancate opinioni per cui si tratterebbe di un mix tra le due. La tesi della *justification* s’innesta sul fatto che la condotta realizzata a seguito di provocazione sarebbe connotata da un minore disvalore sociale; quella che qualifica la *provocation* come *excuse* si fonda, invece, sull’assunto per cui l’azione sarebbe riferibile ad un soggetto che avrebbe perduto il controllo di sé stesso. Questa diatriba si è alimentata anche per il fatto che nella *early common law* inglese si riteneva che la *provocation* potesse configurarsi al ricorrere di elementi non chiaramente riconducibili a queste categorie. In particolare, ci si riferisce alla circostanza per cui la vittima avesse potuto essere un comportamento immorale o anti-giuridico (come l’adulterio, l’aggressione, e così via) comunque idoneo, però, ad alterare l’equilibrio mentale del reo. Nel diritto penale moderno, tuttavia, si ritiene, di massima, che la *provocation* sia inquadrabile tra le scusanti. Negli Stati Uniti, laddove venga riconosciuta la *provocation*, nel contesto dell’omicidio, tale elemento costituisce, secondo opinioni prevalenti, una *partial excuse* che determina il rilevante effetto del passaggio dalla responsabilità per *murder* a quella per *manslaughter*. Taluni tratti tipici di tale istituto sono rimasti inalterati nel tempo. Le c.d. “*rules of provocation*” sono: deve esservi stata effettivamente una provocazione; il reo deve aver agito con la c.d. “*heat of passion*”; l’azione delittuosa deve essersi consumata in prossimità spazio-temporale alla provocazione, in modo tale che possa escludersi che il soggetto agente abbia avuto una ragionevole possibilità di calmarsi e che egli abbia agito per pura vendetta; deve esservi una stretta connessione logica

vengono, per di più, poste, di massima, in non cale rispetto agli illeciti realizzati nel contesto di relazioni personali tra *offender* e vittima. Ciò in un ambito ove, in linea di massima, la giurisprudenza ha assunto un atteggiamento oltremodo casuistico, intervenendo, ove ritenuto opportuno, attraverso strumenti che incidono sul *quantum* di pena (art. 133 c.p., nonché bilanciamento di circostanze). In argomento, vd. D. PIVA, *Le componenti impulsive della condotta. Tra imputabilità (pre) colpevolezza e pena*, Napoli, 2020. Su questo tema, in precedenza, vd. anche M. DOVA, *Alterazioni emotive e colpevolezza*, Torino, 2019.

⁹⁶ In tema, la ricerca monografica più significativa ed autorevole resta quella di J. HORDER, *Provocation and responsibility*, Oxford, 1992.

⁹⁷ B.J. BROWN, *The demise of chance medley and the recognition of provocation as a defense to murder in English Law*, in *The American Journal of Legal History*, 1963, 4, 310 ss. In particolare, originariamente, la scienza giuridica anglosassone elaborò il concetto di “*chance medley*”, di etimologia incerta e, comunque, riferito all’ipotesi di uccisione volontaria scaturita dall’eccitamento emotivo da aggressione fisica. Si tratta di una delle basi storico-giuridiche del *voluntary manslaughter*. Secondo le ricerche di Jeremy Horder, sebbene la *provocation doctrine* abbia radici molto più antiche, essa venne rielaborata tra la fine del XVII e l’inizio del XVIII secolo, venendo essa influenzata dal codice comportamentale dell’epoca, allorquando i *gentlemen* portavano abitualmente armi letali, agivano in conformità ad un codice d’onore che imponeva di cogliere la sfida a duello e che l’insulto fosse vendicato personalmente con un’immediata rappresaglia. Tale reazione non sarebbe stata semplicemente ammissibile, ma il segno distintivo di un *man of honour*. Talché l’esigenza di conformare il diritto al sentire comune, con la derubricazione da *murder* a *manslaughter*. Ciò in un contesto in cui, secondo Horder, la *provocation* non avrebbe trovato affatto il suo fondamento nell’*heat of passion*, potendo abbracciare, *illo tempore*, anche ipotesi di vero e proprio “*cool-blood homicide*”. Solo successivamente, dunque, l’istituto migrò verso la vera e propria *heat of passion*. In tal senso, vd. anche C. FORRELL, *Gender equality, social values and provocation law, in the United States, Australia and Canada*, in *Journal of Gender, Social Policy & Law*, 2006, 1, 27 ss. (spec. 31).

tra provocation, heat of passion e fatal act⁹⁸.

Gli storici del diritto, dal canto loro, non sono affatto concordi nell'individuazione delle situazioni che, dalle corti inglesi, in origine, erano ritenute idonee a costituire *adequate provocation*; ad ogni modo, frequentemente si citano in letteratura l'*assault* ai danni del reo, o di un parente o amico di tale soggetto, il sequestro di persona, nonché (come meglio si chiarirà da qui a breve) l'adulterio del coniuge, scoperto in flagrante.

Fatto è che nel XIX secolo le corti inglesi modificarono la *doctrine*, eliminando il catalogo dei casi di *provocation* e fruendo del paradigma del *reasonable man*, apparso per la prima volta nel caso *Regina v. Kirkham. v. Welsh* (1869) 11 Cox CC 336, 339, in cui si affermò come la provocazione si sarebbe sostanziata in «qualcosa che avrebbe potuto naturalmente indurre un uomo comune e ragionevole a perdere il controllo di sé e a commettere un simile atto».

Quanto all'adulterio, come circostanza idonea a generare l'*heat of passion* (letteralmente, «il calore della passione»), si possono rammentare, sul punto, alcuni *leading case*. In particolare, un arresto celebre è il *John Manning's case* (1671), 83 Eng. Rep. 112 (Raym. 212). L'individuo, più in dettaglio, venne incriminato per *murder*, ma la giuria stabilì che il *defendant*, avendo colto la vittima mentre giaceva con la moglie dello stesso imputato, dovesse essere ritenuto responsabile di *manslaughter*.

Successivamente intervenne *Regina v. Mawgridge* (1707) Keil. 119, con la quale venne ribadito come il marito che, sorpresa la consorte in flagrante adulterio, avesse ucciso l'amante della propria sposa, avrebbe dovuto essere chiamato a rispondere di *manslaughter* e non di *murder* («quando un uomo viene sorpreso in adulterio con la moglie di un altro uomo, se il marito accoltella l'adultero o gli fa saltare le cervella, si tratta di *manslaughter*; poiché l'adulterio è la più grave violazione della proprietà, e non può esserci provocazione più grande: e la gelosia è la rabbia di un uomo»).

Tra la fine del XVII secolo e l'inizio del XVIII, l'adulterio venne qualificato come *provocation*. Fondamentalmente, però, l'omicidio che veniva mitigato era esplicitamente e specificamente quello del terzo, non della moglie. Solo nel XIX secolo la *defense* venne estesa all'omicidio del coniuge *unfaithful*. Verosimilmente il primo di questi casi è quello di Richard Griffin, condannato per *manslaughter* nel 1810, anche se non è possibile escludere che vi siano stati pronunciamenti di senso analogo in precedenza, non emergenti dai repertori⁹⁹.

Si trattava, dunque, di soluzione in linea con l'impostazione patriarcale della società dell'epoca, tanto è vero che, inizialmente, siffatta dottrina non era applicabile nel caso inverso, ovverossia dell'omicidio ai danni del marito infedele¹⁰⁰.

Successivamente, l'abbandono del catalogo dei casi di *provocation*¹⁰¹ ha condotto ad un allargamento del campo applicativo della *defense* e se, da un lato, ciò ha garantito (almeno in linea teorica) anche alla donna vittima di violenze domestiche la possibilità di fruire di un trattamento sanzionatorio più mite in caso di omicidio (in ipotesi di non applicabilità della *self defense*)¹⁰²,

⁹⁸ C. PEI-LIN CHEN, *Provocation's privileged desire*, in *Cornell Journal of Law and Public Policy*, 2000, 1, 196 ss.

⁹⁹ K. KESSERLING, *The short story of the infidelity defense in England*, in www.legalhistorymiscellany.com, 8 agosto 2016. In argomento, vd. anche S. MENIS, *Adultery as a defence: the construction of a legally permissible violence, England 1810*, in *Histories*, 2023, 2, 76 ss.

¹⁰⁰ I. GRANT – D. PARKES, *Equally and the defense of provocation: irreconcilable differences*, in *The Dalhousie Law Journal*, 2017, 2, 455 ss.

¹⁰¹ La *provocation defense* venne modificata dal citato *Homicide Act*, del 1957 e sostanzialmente riformulata dal *Coroners and Justice Act*, del 2009, ove è stata prevista l'ipotesi generale della "*loss of control*". In argomento, vd. F. STARK, *Killing the unfaithful*, in *Cambridge Law Journal*, 2012, 2, 260 ss.; K.E. FITZ-GIBBON, *Replacing provocation in England and Wales: examining the partial defence of loss of control*, in *Journal of Law and Society*, 2013, 2, 280 ss.; J. HORDER – K.E. FITZ-GIBBON, *When sexual infidelity triggers murder: examining the impact of homicide law reform on judicial attitudes in sentencing*, in *Cambridge Law Journal*, 2015, 2, 307 ss.; K.J. KESSERLING, *No greater provocation? Adultery and the mitigation of murder in English law*, in *Law and History Review*, 2016, 1, 199 ss.; A. REED E ALT., *Domestic and comparative perspectives on loss of self-control and diminished responsibility as partial defences to murder: a 10-year review of the Coroners and Justice Act 2009 reform framework*, in *Northern Ireland Legal Quarterly*, 2021, 2, 161 ss.

¹⁰² A. WILLIAMSON, *Gender and the law of provocation in the long twentieth century*, in *Women's History Review*, 2019, 3, 495 ss.

dall'altro, ha pure aperto la strada all'impiego della *provocation*, correlata al *loss of control*, in contesti assai più larghi di femminicidio (che attualmente non forma oggetto di fattispecie incriminatrice autonoma)¹⁰³.

4.2. La *provocation* negli *States*.

La *provocation doctrine* – originatasi per evitare, attraverso il ricorso al *manslaughter* (nella sua forma *voluntary*), il rigore sanzionatorio del *murder*, punito con la *death penalty* e, dunque, in un'ottica di proporzionalità¹⁰⁴ – conduce, oggi, negli *States*, attraverso l'esclusione, di massima, della *malice aforethought* caratteristica del *murder*¹⁰⁵, ad effetti di rilevante impatto *quoad poenam*. In ogni caso, è possibile cogliere, tra le varie giurisdizioni, alcune, non insignificanti, diversità definitorie¹⁰⁶,

¹⁰³ Sul tema, vd. anche EUROPEAN INSTITUTE FOR GENDER EQUALITY, *Measuring femicide in United Kingdom*, edito nel 2021 e reperibile sul sito *web* dell'Ente. Per un quadro del dibattito attuale sulla disciplina dei casi di femminicidio in Scozia, vd. N. WAKE – A. REED, *Reconceptualising sexual infidelity provocation: new Anglo-Scottish reform proposals*, in *Journal of Criminal Law*, 2024, 1, 17 ss. Per un'analisi approfondita delle evoluzioni relative ai sistemi penali in Oceania, vd. D. TYSON, *Sex, culpability and the defense of provocation*, Oxon, 2013; K. FITZ-GIBBON – A. WALKLATE, *Cause of death: femicide*, in *Morality*, 2023, 2, 236 ss.

¹⁰⁴ Sull'applicabilità della *provocation* alla sola ipotesi dell'omicidio nel sistema d'oltramanica, vd. A.J. ASHWORTH, *The doctrine of provocation*, in *The Cambridge Journal of Criminal Law*, 1976, 2, 292 ss.

¹⁰⁵ Vd., ad esempio, il § 1112, *Title 18* dello *U.S. Code* che, a livello federale, nello stabilire che il *murder* degrada a *voluntary manslaughter* al ricorrere di «*sudden quarrel or heat of passion*», lega tale soluzione alla circostanza che il reo agisce «*without malice*». Vd., però, il § 5/9-2, *Chapter 720* degli *Illinois Statutes*, ove la *provocation*, contemplata come *mitigating factor*, fa scattare la responsabilità per *second degree murder*. Analogamente, vd. il § 940.05 dei *Wisconsin Statutes* (in tema di *second degree intentional homicide*). La *provocation mitigation*, come *defense*, non è prevista soltanto nello Stato di Washington. Il § 19.02(4)(d) del *Texas Penal Code*, inoltre, prevede non una derubricazione, bensì una riduzione di pena nel caso in cui «l'imputato abbia causato la morte sotto l'influenza di una passione improvvisa... se il *defendant* dimostra la sussistenza di tale elemento secondo la regola del più probabile che non».

¹⁰⁶ Per proporre al lettore qualche esempio, si osserva che il § 192 del *California Criminal Code* stabilisce che «costituisce *manslaughter* l'omicidio illecito di un essere umano senza *malice*. È *voluntary* se scaturisce da una lite improvvisa o da un impeto di passione (*heat of passion*). Nulla in questa sezione impedisce alla giuria di considerare tutti i fatti rilevanti per determinare se l'imputato sia stato effettivamente provocato ai fini dell'accertamento della provocazione in termini soggettivi». I *Nevada Revised Statutes*, al § 200.050, prevedono che «nei casi di *voluntary manslaughter*, deve esserci una lesione grave e altamente provocatoria inflitta alla persona che uccide, sufficiente a suscitare una passione irresistibile in una persona ragionevole, oppure un tentativo da parte della persona uccisa di arrecare una grave lesione personale al reo». In Georgia il *voluntary manslaughter* (§ 16-5-2 del *Georgia Code*) si sostanzia allorché «una persona causa la morte di un altro essere umano in circostanze che altrimenti sarebbero considerate *murder*, se agisce esclusivamente per l'effetto di una passione improvvisa, violenta e irresistibile, derivante da una seria provocazione, sufficiente a suscitare tale passione in una persona ragionevole; tuttavia, se tra la provocazione e l'uccisione dovesse sussistere un intervallo sufficiente affinché la voce della ragione e dell'umanità sia ascoltata, l'uccisione sarà attribuita a vendetta deliberata e punita come *murder*. Chiunque commette il reato di omicidio volontario è punito con la reclusione da uno a venti anni». In Iowa il *voluntary manslaughter* si integra quando il reo «causa la morte di un'altra persona in circostanze che altrimenti determinerebbero la responsabilità per *murder* allorché l'uccisione è il risultato di una improvvisa, violenta e irresistibile *passion* determinata da una *serious provocation*, tale da far perdere il controllo e non vi sia un intervallo di tempo tra la provocazione e l'uccisione nel quale una persona di ordinaria ragionevolezza e temperamento avrebbe recuperato il controllo e soppresso l'impulso ad uccidere» (§ 707.4 dell'*Iowa Code*). Il § 13A-6-2 del *Code of Alabama* stabilisce che: «una persona non commette *murder* se è stata spinta ad agire da un improvviso impeto di passione causato da una provocazione riconosciuta dalla legge, e senza che sia intercorso un tempo ragionevole affinché la passione si placasse e la ragione si ripresentasse. L'onere di sollevare la questione ricade sull'imputato, ma ciò non sposta il *burden of proof*. La provocazione non esclude la responsabilità per *manslaughter*». Il § 203 del *Maine Criminal Code* indica, tra le ipotesi di *manslaughter*, il fatto di chi «con coscienza e volontà uccide un altro individuo, versando in uno stato di estrema ira o paura determinata da adeguata provocazione. Il fatto che la persona causi la morte in siffatte circostanze, che non devono essere provate dall'accusa, riduce il *murder* a *manslaughter*». In Oregon costituisce *manslaughter of first degree* «l'omicidio volontario commesso dall'imputato sotto l'influenza di *extreme emotional disturbance*» (§ 163.118 lett. b degli *Oregon Revised Statutes*), ovverosia (§ 163.135) «qualora il soggetto abbia commesso l'omicidio agendo senza coscienza, volontà, *recklessness*, *negligence* e l'atto illecito è ragionevolmente riconducibile a siffatta *disturbance*. La ragionevolezza deve essere determinata dal punto di vista della *ordinary person* che si sarebbe trovata nelle medesime

e di disciplina¹⁰⁷.

In alcune giurisdizioni è stato accolto un concetto di provocation assimilabile a quello della tradizione di common law, alquanto ristretto. In particolare, carattere della provocation alle origini inglesi era rappresentato dallo stretto legame temporale tra l'offesa e la reazione, poiché solo in tal caso si poteva far riferimento al sudden heat of passion. Analogamente, requisito essenziale della provocation, nell'esperienza inglese, era rappresentato dalla circostanza che la reazione mortale avrebbe dovuto essere indirizzata alla persona dell'offensore e non ad altri soggetti. Una particolarità, nelle giurisdizioni che seguono la common law, si coglie nella rilevanza di offese verbali, la cui origine nella common law inglese è discussa. In California, Idaho, Minnesota, Nevada, South Dakota, West Virginia e Wyoming l'offesa verbale è qualificata (dagli statuti o dalla giurisprudenza) come provocation. In Colorado, Florida, Georgia, Iowa, Kansas, Massachusetts, Michigan, Mississippi, New Jersey, New Mexico, Pennsylvania, Tennessee, Virginia e Wisconsin, l'offesa verbale non costituisce provocation ma, allo stesso tempo, la notizia dell'infedeltà coniugale o la confessione del coniuge infedele è ritenuta idonea a sostanziare provocation. Alabama, Alaska, Arizona, Illinois, Indiana, Louisiana, Maryland, Missouri, Nebraska, Ohio, Oklahoma, Rhode Island, South Carolina e Vermont, invece, prevedono discipline della provocation in tutto assimilabili alla tradizione di common law. Connecticut, Delaware, Hawaii, Kentucky, Montana, New Hampshire, New York, North Dakota, Oregon e Utah¹⁰⁸, dal canto loro, hanno accolto la linea proposta dal MPC, quella della extreme emotional disturbance mitigation ("EEDM")¹⁰⁹. Tale impostazione importa la degradazione del murder in fattispecie meno gravi al ricorrere di cause che ragionevolmente possano aver indotto il reo ad uccidere, secondo il paradigma della reasonable person¹¹⁰.

Si è al cospetto, dunque, di un quadro alquanto frastagliato. Se da una parte, infatti, in alcune giurisdizioni si registra un approccio maggiormente conservatore della dottrina di *common law*, con una limitazione tipologica delle cause idonee a costituire *heat of passion* e ad attivare la *provocation*, nonché più rigidamente ancorato ad un legale temporale stretto con la reazione, in altri e, in particolare, in quelle ove è stato seguito il MPC le maglie dell'istituto in disamina si rivelano assai più ampie.

In ogni caso, se da un lato non sarebbe corretto prospettare una classificazione "binaria" (in ragione

circostanze ritenute sussistenti dal soggetto agenti. È esclusa la portata esimente della *provocation*». Il combinato disposto dei §§ 76-5-203 e 76.5.205.5 dell'*Utah Code* stabilisce che: «in caso di *murder* o *attempted murder*, laddove sia dimostrato dall'interessato secondo il criterio della prevalenza della prova che sussiste una *special mitigation*, il *murder* è derubricato in *manslaughter*»; «costituisce una *special mitigation* lo *extreme emotional distress*, ossia una reazione dovuta a soverchiante ira, *shock* o sofferenza che ponga l'individuo in condizione di incapacità di riflettere e di trattenersi e che obiettivamente avrebbe indotto alla medesima reazione una *reasonable person*. La *defense* può essere esercitata, come *justification*, anche quando il *defendant* abbia ritenuto erroneamente sussistente la causa di *distress*, salvo che l'errore sia stato determinato dall'assunzione di alcol o sostanze vietate. La *mitigation* non è riconoscibile se il lasso di tempo intercorrente tra la *provocation* e l'azione lesiva è così ampio che una *reasonable person* avrebbe superato lo stato di *extreme emotional distress*. La prova deve essere fornita secondo la regola della *preponderance of the evidence*». Nel District of Columbia, invece, non esiste una previsione *ad hoc* per l'ipotesi di *voluntary manslaughter* né una definizione di *provocation*, al ricorrere della quale, comunque, l'omicidio viene classificato nella fattispecie generale di *manslaughter* di cui al § 22-2105 del *District of Columbia Code* (vd. C. NICHOLSON, *District of Columbia voluntary manslaughter law*, in www.findlaw.com, 17 luglio 2025). In North Carolina è prevista la fattispecie di *voluntary manslaughter* (richiamata dal § 14-18 dei *North Carolina General Statutes*), ma non una disciplina normativa specifica della *provocation*.

¹⁰⁷ Ad esempio, finora, la *provocation* rappresenta istituto che è rimasto applicato, di massima, solo nel contesto dell'omicidio (C. LEE, *Murder and the reasonable man: passion and fear in the criminal courtroom*, New York, 2006, *passim*); solo cinque Stati americani – ovvero sia Colorado, Kentucky, Missouri, Ohio e Virginia – estendono la *provocation* al di fuori dell'alveo dell'omicidio, valorizzando suddetta *defense* nel contesto di altri crimini violenti. Per una censura di irragionevolezza mossa a questa "storica" limitazione, vd. M.S. DAUBER, *The curious absence of provocation affirmative defense in assault cases*, in *St. Jone's Law Review*, 2021, 1, 195 ss.; L. KENNEFICK, *Beyond homicide? The feasibility of extending the doctrine of partial excuse across all offences categories*, in *Criminal Law Forum*, 2022, 3, 323 ss.

¹⁰⁸ Cui si aggiungono l'Arkansas (vd. § 5-10-104 dell'*Arkansas Code*) ed il Maine (vd. § 202 dei *Maine Revised Statutes*).

¹⁰⁹ Sulla maggior estensione della EEDM *defense* rispetto al modello di *common law*, vd., nella manualistica, P.H. ROBINSON, *Criminal law*, New York, 1997, 711 ss.

¹¹⁰ P.H. ROBINSON – T.S. WILLIAMS, *Mapping American criminal law*, Santa Barbara, 2018, 47 ss.

delle notevoli differenze intercorrenti tra i vari Stati federati), dall'altro, le tendenze normative degli ultimi decenni sono nel segno dell'allargamento della (*partial*) *defence*, attraverso l'abbandono dei cataloghi delle fattispecie idonee ad assurgere a *provocation* (c.d. "*categorical rule*"), ma allo stesso tempo per via di una maggiore "soggettivizzazione" della proiezione dell'istituto¹¹¹, seppur non piena, in ragione del persistente riferimento (talvolta per esplicita previsione normativa, talaltra ad opera delle corti, in termini di elemento implicito di fattispecie) alla *reasonable person*, ovverosia ad un modello ideale; il che, di fatto, ha contribuito a rendere i confini applicativi della *provocation* ancor più labili rispetto al passato, ponendo nelle mani della giuria e delle corti una valutazione che – seppur riducendo il rischio che il diritto penale si manifesti come "ragione procedurale", a causa della mancata valorizzazione del caso specifico che coinvolge il singolo individuo – ha assunto connotati altamente discrezionali ed ha alimentato l'incertezza del diritto penale con riferimento a episodi di grave allarme sociale, nonché creato l'elevato rischio di allevare mostriciattoli¹¹².

Quanto, ancora, alle difformità tra i vari ordinamenti, esse risiedono, poi, nella valorizzazione o meno, in ottica esimente, delle sole reazioni prossime temporalmente alla provocazione¹¹³, nonché nella possibilità di esentare da responsabilità offese perpetrate nei confronti di soggetti diversi dal soggetto che abbia generato lo stato di alterazione emotiva; ciò al netto delle differenze che derivano dall'attribuzione alla *provocation* della natura di *partial excuse* o *partial justification* (in particolare, nel prisma dell'estensibilità della *defense* ai concorrenti)¹¹⁴.

Particolarmente critica si rivela, inoltre, la questione relativa al *burden of proof* correlato alla sussistenza della *provocation*. Con *Mullaney v. Wilbur*, 421 U.S. 684 (1975), inizialmente, la *High Federal Court* aveva affermato il principio generale per cui l'onere della prova dell'insussistenza della *provocation* idonea a degradare il *murder in manslaughter* – in ossequio al XIV Emendamento e alla *due process clause* – dovesse ritenersi posta a carico dell'accusa.

Con la successiva sentenza *Patterson v. New York*, 432 U.S. 197 (1977), la Corte suprema U.S.A., tuttavia, tornando sui propri passi (o, secondo alcuni, chiarendo i contorni del proprio, precedente *dictum*), ha riconosciuto la legittimità di previsioni statutarie in cui la provocazione venga qualificata come "*affirmative defense*" e non come elemento costitutivo del fatto, tanto da far incombere l'onere

¹¹¹ Che ha trovato il sostegno di alcuni autorevoli studiosi, come R. SINGER, *The resurgence of mens rea: provocation, emotional disturbance and the Model Penal Code*, in *Boston College Law Review*, 1986, 2, 243 ss.

¹¹² In argomento, vd. J.K. WEBER, *Some provoking aspects of voluntary manslaughter law*, in *Anglo American Law Review*, 1981, 1, 159 ss.; R. SINGER, *The resurgence of mens rea: provocation emotional disturbance and the Model Penal Code*, in *Boston College Law Review*, 1986, 2, 243 ss.; T. MACKLEM – J. GARDNER, *Provocation and pluralism*, in *The Modern Law Review*, 2001, 6, 815 ss.; J. DRESSLER, *Why keep the provocation defense? Some reflections on a difficult subject*, op. cit.; V.F. NOURSE, *Reconceptualizing criminal law defenses*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 2003, 5, 1691 ss.; P.K. WESTEN, *Individualizing the reasonable person in criminal law*, in *Criminal Law & Philosophy*, 2008, 1, 137 ss.; S.H. PILLSBURY, *Misunderstanding provocation*, in *University of Michigan Journal of Law Reform*, 2009, 1, 162 ss.; J. WHITMER-RICH, *The heat of passion and blameworthy reason to be angry*, in *American Law Review*, 2018, 2, 409 ss.; R. ROSEMBERG, *A new rationale for the doctrine of provocation*, in *Columbia Journal of Gender and Law*, 2021, 2, 220 ss.

¹¹³ Su questo tema, una delle pronunce più interessanti, nonché frequentemente citate, è *People v. Berry*, 18 California 3d 509, 556 P.2d 777 (1976), in cui il marito uccise la moglie, strangolandola con un cavo del telefono, dopo aver appreso, giorni prima, dell'adulterio e della volontà del coniuge di chiedere il divorzio, allorquando la Corte suprema californiana riconobbe, comunque, sussistente la *provocation*.

¹¹⁴ In argomento, vd. G.P. FLETCHER, *Rethinking criminal law*, Boston, 1978, 245-247; F. MCAULEY, *The theory of justification and excuse: some Italian lessons*, in *American Journal of Comparative Law*, 1987, 2, 359 ss.; J. DRESSLER, *Provocation: partial justification or partial excuse?*, in *Modern Law Review*, 1988, 4, 467 ss.; R. U. NARAYAN – A. VON HIRSH, *Three concept of provocation*, in *Criminal Justice and Ethics*, 1996, 1, 18 ss.; D.M. KAHAN – M.C. NUSSBAUM, *Two conceptions of emotion in criminal law*, in *Columbia Law Review*, 1996, 2, 269 ss.; S.J. MORSE, *Diminished rationality, diminished responsibility*, in *Ohio State Journal of Criminal Law*, 2003, 2, 289 ss.; S.P. GARVEY, *Passion's puzzle*, in *Iowa Law Review*, 2005, 4, 1677; P.K. WESTEN, *How not to argue that reasonable provocation is not an excuse*, in *University of Michigan Journal of Law Reform*, 2009, 1, 175 ss.; V. BERGELSON, *Justification or excuse? Exploring the meaning of provocation*, in *Texas Law Review*, 2009, 2, 307 ss.; M.N. BERMAN – I.P. FARRELL, *Provocation manslaughter as partial justification and partial excuse*, in *William and Mary Law Review*, 2011, 4, 1027 ss.

della prova sul *defendant*¹¹⁵.

Sicché, attualmente, i vari legislatori americani hanno assunto posizioni affatto univoche in merito al *burden of proof* relativo a siffatta *affirmative defense*. Alcuni ordinamenti statali prevedono che incomba sull'imputato un mero onere di allegazione (su di una linea che è seguita anche in Italia in tema di esimenti); in altri si prevede che l'onere probatorio, a carico del *defendant*, risponda, comunque, alla regola della *preponderance of evidence* piuttosto che del *beyond any reasonable doubt*¹¹⁶.

Si può senz'altro affermare, dunque, come la *provocation* costituisca uno degli istituti più controversi dell'intera *criminal law* statunitense, tanto sotto il profilo della sua opportunità politico-criminale, quanto in ordine ai caratteri dell'istituto.

4.3. Segue. La posizione della dottrina statunitense in ordine a *provocation* e femminicidio.

Nell'ottica del tema oggetto della presente trattazione, la *provocation*, come componente impulsiva della condotta, ha costantemente alimentato dubbi ermeneutici-applicativi e, in particolare, sul quesito se siffatta *partial defense* in disamina possa essere invocata nel caso di adulterio¹¹⁷ (per

¹¹⁵ Per commenti a questi pronunciamenti, vd. M.W. MCLAIN, *Burden of proof in criminal cases: Mullaney and Patterson compared*, in *Criminal Law Bulletin*, 1979, 4, 346 ss.; J.C. JEFFRIES – P.B. STEPHAN, *Defenses, presumptions, and burden of proof in criminal law*, in *Yale Law Journal*, 1979, 7, 1325 ss.; F.N. DUTILE, *The burden of proof in criminal cases: a comment on the burden of proof in criminal cases: a comment on the Mullaney-Patterson doctrine*, in *The Notre Dame Lawyer*, 1980, 2, 380 ss.

¹¹⁶ Altra questione sollevata dalla *provocation* è rappresentata dalla rilevanza del *mistake in fact*. La dottrina, di massima, sostiene che la disciplina generale dell'errore sul fatto sia applicabile, in ottica parzialmente esimente, anche alla *provocation*, indipendentemente dalla qualificazione di quest'ultima in termini di *partial justification* o *excuse*. Tale soluzione è sospinta dal MPC che, al § 210.3., definisce il *manslaughter* anche come «a homicide which would otherwise be murder is committed under the influence of extreme mental or emotional disturbance for which there is reasonable explanation or excuse. The reasonableness of such explanation or excuse shall be determined from the viewpoint of a person in the actor's situation under the circumstances as he believes them to be» (laddove tale ultimo inciso è espressivo, per l'appunto, dell'ipotesi dell'errore sulla provocazione). Sul punto, vd. J. DRESSLER, *Why keep the provocation defense: some reflections on a difficult subject*, in *Minnesota Law Review*, 2002, 4, 959 ss., che sostiene l'applicabilità della *provocation* putativa. L'illustre Autore, in questo scritto, ha anche predisposto un'ampia e articolata "difesa" di questa *defense* (di cui è stata evidenziata la conformità all'impostazione teorica retributivista), che è stata ricondotta nell'alveo delle *excuses*, essendo stato rimarcato come il suo fondamento sarebbe rappresentato, soprattutto, da una *less culpability*. Dressler, nell'occasione, ha rilevato come le pene previste dagli statuti americani per il *voluntary manslaughter* sarebbero, comunque, particolarmente severe. Tale rilievo è stato impiegato dallo studioso per contrastare le tesi abolizioniste "femministe". Dressler, a tal riguardo, ha osservato che la circostanza per cui la *provocation defense* sarebbe più frequentemente azionata dagli uomini piuttosto che dalle donne dipenderebbe non da una distorsione "maschilista" dell'istituto, bensì dal dato statistico per cui gli autori di crimini violenti sarebbero più spesso, per l'appunto, proprio gli uomini. Ciò soggiungendosi come l'abolizione della *defense* condurrebbe a risultati inaccettabili anche con riguardo alla posizione delle *battered women* che, in casi in cui fosse impossibile invocare una *full defense*, potrebbero, comunque, beneficiare della *provocation* come *partial defense*. In argomento, vd. anche B. BIGLER, *Sexually provoked: recognizing sexual misrepresentation as adequate provocation*, in *University of California Law Review*, 2006, 4, 783 ss. (che sostiene l'applicabilità putativa della *provocation* rilevando, tuttavia, la riluttanza delle corti americane ad ammettere simile soluzione). Più di recente, per il riconoscimento della possibilità di invocare la *defense* in caso di *mistake on the fact*, vd. R.G. FONTAINE, *The wrongfulness of wrongly interpreting wrongfulness: provocation, interpretational bias and heat of passion homicide*, in *New Criminal Law Review*, 2009, 1, 69 ss.; M. BARON, *The provocation defense and the nature of justification*, in *University of Michigan Law Reform*, 2009, 1, 117 ss.; A.J. PINSKY, *Heating up and cooling down: modifying the provocation defense by expanding cooling time*, in *Georgia Law Review*, 2020, 2, 761 ss. (spec. 769). Nella manualistica, in senso favorevole all'estensione, anche in via interpretativa, della *defense* nel caso di *mistake on the fact*, vd. W.R. LAFAYE, *Principles of criminal law*, St. Paul, 2017, 676-677. Un *leading case* in materia, ove è stata riconosciuta la possibilità di invocare la *partial defense* putativa, ai fini della degradazione del *murder in manslaughter*, è *State v. Yanz*, 50 A. 37 (Connecticut 1901), pronunciata dalla Corte suprema del Connecticut.

¹¹⁷ Sul punto, occorre rimarcare che negli *States* l'adulterio in passato è stato diffusamente criminalizzato, per l'effetto della cultura puritana che ha caratterizzato i primi insediamenti coloniali. A tutt'oggi, in molte giurisdizioni, l'adulterio è ancora penalmente rilevante, anche se sulla base di norme incriminatrici desuete, raramente applicate. In argomento, vd.

di più, con limitazione al caso della scoperta in flagrante del tradimento)¹¹⁸, rispetto all'uccisione del *partner* non legato al reo con vincolo matrimoniale e, inoltre, con riferimento al solo omicidio perpetrato ai danni di un "terzo" (*id est*, l'amante del coniuge)¹¹⁹.

Negli anni '40 si osservò:

La scoperta in flagrante dell'adulterio come provocazione sufficiente a ridurre il fatto, che altrimenti sarebbe qualificabile murder, in termini di manslaughter è un meccanismo che la legge ha da tempo riconosciuto. Sebbene l'esatto grembo da cui è scaturito sia oggetto di speculazione, la motivazione alla base della sua origine è evidente. La ragione per attenuare un omicidio correlato a provocazione è che la natura umana è tale che, quando sufficientemente eccitata dall'ardore della passione, la mente è sorda alla voce della ragione. La vista dell'adulterio da parte del coniuge è un atto che alimenta la passione e, pertanto, i giudici di common law, nella loro saggezza, riconobbero che la passione suscitata fosse sufficiente a ridurre un omicidio intenzionale a manslaughter. Storicamente, due requisiti dovevano accompagnare l'omicidio: doveva esserci un'esperienza visiva dell'atto adulterino; il colpo mortale avrebbe dovuto essere inferto nel corso dell'impeto suscitato dalla visione. Questi principi sono stati poi accolti in America, e trasposti – vd. *Daniels v. State*, 162 Georgia 366, 133 S.E. 866 (1926) – all'omicidio commesso dalla moglie ai danni del marito. La provocation correlata all'adulterio, per natura stessa di quest'ultimo termine, ha determinato storicamente la limitazione legale della defense all'ipotesi di tradimento intervenuto nel contesto di un rapporto coniugale¹²⁰.

Negli anni '80, Joshua Dressler osservò:

Attualmente, gli episodi di omicidio coinvolgono frequentemente, quali vittime e carnefici, soggetti che sono tra loro parenti, amanti o in rapporto di amicizia. Spesso, in relazione a tali episodi, viene evocata la *heat of passion*. Già nell'early common law talune di queste tipologie di uccisione erano trattate diversamente rispetto a quelle dolose. Questa doctrine nacque per evitare che venisse applicata la condanna capitale, che era mandatory. Ciò in ossequio al comune sentire, per il quale, in determinate circostanze, una siffatta sanzione si sarebbe rivelata sproporzionata. Insomma, le origini sono rintracciabili nel common sense, tradotto in logica giuridica. Sfortunatamente, la common law inglese ha scarsamente elaborato l'istituto, che soffre tradizionalmente del difetto caratteristico dei compromessi¹²¹. Gli statuti americani non hanno colmato i deficit definitivi originari. In ogni caso, quanto alla common law inglese, le corti che vennero investite della cognizione di casi di omicidi commessi sotto la spinta della *heat of passion* furono subito impegnate nella definizione del campo di applicabilità di tale defense. Molto presto, allora, venne evocato il concetto di "reasonable man", che costituì precocemente lo standard di riferimento. Al fine della derubricazione da murder in manslaughter, la giurisprudenza indagava la sussistenza della provocation, la riconducibilità ad essa dell'atto omicidiario, nonché la persistenza dello stato di alterazione psichica al momento del fatto. In questo quadro assunse immediatamente un notevole rilievo la distanza temporale tra provocazione e omicidio. Nella costruzione del concetto di reasonable man, le corti inglesi ammettevano che pochi tipi di condotta potessero costituire una provocazione adeguata. Un colpo al volto o un'aggressione a un parente o un amico, la scoperta in flagrante dell'adulterio della moglie, la pronuncia di frasi gravemente offensive, seguita dalla risposta dell'omicida. Inoltre, la persona ragionevole e prudente uccideva intenzionalmente solo il suo provocatore e non terze persone innocenti. Queste linee

A. MILLER, *Punishing passion: a comparative analysis of adultery laws in the United States of America*, in *Fordham International Law Journal*, 2018, 2, 425 ss.

¹¹⁸ Nei repertori si individuano arresti giurisprudenziali che mostrano un costante allargamento della *doctrine*. Vd., ad esempio, tra gli *early cases*, *Mays v. State*, 14 S.E. 560 (Georgia 1891), in cui la Corte suprema della Georgia ha ritenuto applicabile la *provocation* in un caso in cui il coniuge uccise l'amante della propria moglie prima che il rapporto adulterino venisse consumato.

¹¹⁹ In realtà, si rintracciano già nell'800 casi in cui le corti statunitensi, così come quelle inglesi, riconobbero l'applicabilità della *provocation* con riferimento all'uccisione del coniuge infedele, anziché dell'amante. Vd., ad esempio, *People v. Scanlan*, un caso newyorkese del 1892, citato da C.B. RAMSEY, *Intimate omicide*, in *University of Colorado Law Review*, 2006, 1, 101 ss.

¹²⁰ H.B. MILLER JR., *Adultery as provocation*, in *Kentucky Law Journal*, 1949, 3, 288 ss.

¹²¹ La natura "compromissoria" della *provocation doctrine* era stata sostenuta, in precedenza, da G. WILLIAMS, *Provocation and the reasonable man*, in *Criminal Law Review*, 1954, 4, 740 ss.

sono state successivamente ripercorse dalla criminal law statunitense. La provocazione è quella che deriva dai medesimi atti individuati dalle corti inglesi prima del processo di codificazione¹²².

Tuttavia, negli anni successivi, la *doctrine* ha fatto registrare notevoli evoluzioni e ha sollevato innumerevoli questioni teorico-pratiche. Quanto all'adulterio e alla qualificazione giuridica dell'omicidio in termini di *voluntary manslaughter*, si tratta di una opzione di politica criminale criticata, col tempo, sempre più veementemente da larga parte della dottrina, a fronte del progressivo dilagare del fenomeno del femminicidio.

Nonostante la lunga tradizione, è assurdo continuare a mitigare il murder in voluntary manslaughter. Tale figura criminosa disciplina l'omicidio commesso in stato di heat of passion, fondato su una provocazione, laddove ricorra un nesso causale tra provocazione e uccisione, secondo il paradigma della reasonable person. La scienza giuridica contemporanea ha messo in discussione la persistente validità, in particolare, del modello degli omicidi per infedeltà in una società che non abbraccia più la visione delle donne come proprietà del marito. Si tratta del retaggio di una tradizione sessista¹²³. Il paradigma dell'infedeltà si basa su un presupposto fondamentalmente errato e inadeguatamente esaminato: la difesa della provocazione afferma con nonchalance che in una certa misura non possiamo semplicemente aspettarci che le persone si controllino quando si trovano, ad esempio, alla vista di un coniuge infedele. Questo non è vero. La provocation ha storicamente attinto tanto dalla sfera delle justifications (in termini di risposta ad atti giuridicamente illeciti) quanto a quella delle excuses (come reazione, cioè, determinata da eventi tali da perturbare la psiche del reo). Quale partial excuse, la provocation rappresenta espressione della necessità, da parte dell'ordinamento, di tener conto della fragilità umana. L'idea è quella che in alcuni casi non si possa esigere, perlomeno nei confronti di un certo numero di individui che avrebbero potuto trovarsi nella medesima condizione dell'imputato, un comportamento diverso. Allo stesso tempo, si sarebbe dinnanzi ad azioni commesse in uno stato psicologico non totalmente compromesso. Quanto alla proiezione della provocation in termini di partial justification, la ratio consterebbe nella reazione ad un atto ingiusto, non sufficiente, però, ad esentare l'autore della condotta da responsabilità penale. In termini semplificati, ciò accade allorché si possa affermare, in qualche modo, che "la vittima se l'è cercata". Nelle ipotesi di femminicidio, anche a seguito di adulterio, la provocation non dovrebbe, però, poter essere utilmente invocata. Non ricorre, in questi casi, una causa giustificativa, ovverosia un atto ingiusto da parte della vittima idonea a garantire un trattamento sanzionatorio più favorevole. Non ricorrono, altresì, gli elementi della scusante, in quanto l'individuo, pur a fronte dell'adulterio, può e dovrebbe frenare i propri istinti, qualora non ricorressero patologie mentali¹²⁴.

Sul punto, rispetto alle proiezioni della *defense* oltre l'adulterio, si è poi osservato:

L'istituto della provocation nel contesto degli omicidi qualificabili come crimes of passion non riflette più l'essenza dei rapporti interpersonali. L'evoluzione normativa ha consentito di degradare il murder in manslaughter in ipotesi assai più ampie rispetto alla tradizionale concezione di heat of passion, come quella in cui l'uccisione è stata finalizzata a liberarsi da

¹²² J. DRESSLER, *Rethinking heat of passion: a defense in search of rationale*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1982, 2, 421 ss.

¹²³ Molti autori hanno sostenuto, peraltro, come la natura "sessista" della *provocation* risiederebbe nella circostanza che la *provocation*, guardando la casistica, sarebbe di fatto difficilmente invocabile, utilmente, dalle donne che uccidono i partners. Vd., ad esempio, D.W. DENNO, *Gender, crime and the criminal law defenses*, in *Journal of Criminal Law & Criminology*, 1994, 1, 80 ss.; E.L. MILLER, (Wo)manslaughter: voluntary manslaughter, gender, and the Model Penal Code, in *Emory Law Journal*, 2001, 4, 665 ss.; D. APPELBE, *The theory of justification and excuse and its implications for the battered woman*, in *Cork Online Law Review*, 2005, 4, 158 ss.; A.E. MILLER, *Inherent (gender) unreasonableness of the concept of reasonableness. in the context of manslaughter committed in the heat of passion*, in *William and Mary Law Review*, 2010, 1, 249 ss.

¹²⁴ S.D. ROZELLE, *Controlling passion: adultery and the provocation defense*, in *Rutgers Law Journal*, 2005, 1, 197 ss. *Contra*, vd. E.L. JOHNSON – V.T. LEAHY, *Psychosis, heat of passion and diminished responsibility*, in *Boston College Law Review*, 4, 1229 ss., che hanno evidenziato la necessità di individuare uno spazio di responsabilità ridotta in ipotesi di estremo perturbamento mentale al di fuori di condizioni patologiche. In un risalente e celebre caso, ovverosia *United States v. Sickles*, 27 F. Cas. 1074 (U.S. Dist. Columbia, 1859) l'imputato venne addirittura proscioltto per l'accusa di omicidio dell'amante della propria moglie essendosi riconosciuta la *temporary insanity*.

una relazione sgradita, è seguita all'abbandono del partner, ha rappresentato la reazione alla pianificazione di un divorzio o all'ottenimento di un ordine di protezione, andando ben oltre, dunque, a quella dell'adulterio. In varie giurisdizioni, inoltre, il tradimento è divenuto causa di provocation indipendentemente dalla sussistenza di un rapporto coniugale e sono stati parificati a adulterio casi come quello di una donna che aveva ballato con un altro uomo davanti al proprio partner. Il diritto penale americano ha allargato, dunque, il campo applicativo della partial defense di common law, che associava la provocation ad un atto illegittimo, segnando il passaggio dalla justification alla excuse. Queste trasformazioni sono state sospinte dal MPC, che, con il concetto di emotional distress, ha abbandonato il paradigma della reasonable person, per valorizzare stati soggettivi riscontrabili caso per caso, anche a prescindere da una stretta correlazione spazio-temporale tra provocation e condotta omicidiaria. Ad ogni modo, sussistono rilevanti differenze normative tra Stato e Stato e, in difetto di una teorizzazione condivisa da parte della dottrina, la giurisprudenza risulta alquanto ondivaga, sebbene il crocevia tra le varie ipotesi di omicidio sia idonea a condurre a risultati sanzionatori drammaticamente differenziati. Le evoluzioni della provocation si sono, in molti ordinamenti statuali, poste in controtendenza rispetto all'evoluzione della società, dei costumi e del sistema giuridico, nella misura in cui esso ha migrato verso l'emancipazione delle donne. Mentre nella common law la provocation aveva basi oggettive, l'evoluzione ha consentito un allargamento dell'istituto fondato su basi soggettive, legate al reo, che può essere incredibilmente scusato anche laddove questi abbia agito in risposta ad atti altrui del tutto leciti o, comunque, di scarsa valenza offensiva. In questo complesso quadro, la soluzione non può essere rappresentata, allora, dall'abolizione della defense, perché essa è indispensabile a regolare in maniera proporzionata alcuni casi pratici. Quel che occorrerebbe, invece, è eliminare la possibilità di fruirne in casi – quali quello dell'uccisione del partner per abbandono, o di una persona per aver rifiutato un legame – in cui l'omicidio segue un atto che non riveste alcun carattere di illecità, come accade, per l'appunto, nel contesto contemporaneo del femminicidio¹²⁵.

Hava Dayan, nella monografia dal titolo *Femicide and the law*, ha rilevato:

Le statistiche dimostrano che, in America, la maggior parte delle donne sono uccise da uomini. È anche dimostrato che assai raramente esse vengano uccise da sconosciuti. Nella maggior parte dei casi, gli omicidi vengono commessi dai partner. Gli studi mostrano, altresì, che più della metà degli omicidi vengono realizzati allorché le coppie vivono separatamente e, molto spesso, si consumano dopo la separazione. Gli autori di femminicidi sono più frequentemente appartenenti alla middle class rispetto agli autori di altri tipi di omicidio. La dottrina della provocation è stata elaborata nel XVII secolo in Inghilterra ed è stata acquisita da pressoché tutti gli ordinamenti di common law nel XVIII secolo. Illo tempore, i casi di provocation erano catalogati e, tra questi, figurava l'adulterio. Si trattava di ipotesi di adeguate provocation, tali da generare la heat of passion, al ricorrere dell'elemento della immediacy e di un causal link tra provocation e omicidio. Questa linea venne assorbita negli States e, oggi, in alcune giurisdizioni, essa è ancora seguita. Si possono distinguere, attualmente, diversi approcci. In alcuni Stati, infatti, la dottrina di common law è stata rimaneggiata. In altri, che hanno seguito – impiegando varie formule – l'impostazione promossa dal MPC, la provocation è istituito di più ampia portata, determinando addebiti meno gravi. In questo contesto, il paradigma della reasonable person è maggiormente sfumato, in quanto la giuria deve valutare piuttosto il caso concreto e tutte le circostanze che lo hanno connotato, nella proiezione della situazione in cui si è venuto a trovare l'imputato. Ciò amplifica, nel contempo, le ipotesi di rilevanza dell'errore sul fatto. L'accento posto sulla psiche del soggetto agente e il riconoscimento estremo della portata delle emozioni ai fini della mitigazione della responsabilità penale hanno condotto ad un vasto numero di cases law in cui la criminal liability dell'uccisore dell'intimate partner è stata fortemente mitigata¹²⁶.

Ciò – ha notato l'Autrice – ha generato alcuni casi-*monstre*, quale quello scrutinato da *State v.*

¹²⁵ V. NOURSE, *Passion's progress: modern law reform and the provocation defense*, in *The Yale Law Journal*, 1997, 4, 1331 ss. Si tratta di rilievi che si collocano in linea con quelli sviluppati da una parte consistente della dottrina. Non mancano, però, voci parzialmente contrarie; vd., ad esempio, D.B. BROUSSARD, *Principles for passion killing: an evolutionary solution to manslaughter mitigation*, in *Emory Law Journal*, 2012, 1, 180 ss., che sostiene, in particolare, come la scoperta dell'adulterio in flagranza ben potrebbe eccitare l'animo umano in maniera tale da giustificare, dal punto di vista etico-giuridico, il ricorso alla *partial defense* della provocation.

¹²⁶ H. DAYAN, *Femicide and the law. American criminal doctrines*, New York, 2018, 27 ss.

Dixon 597 S.W.2d 77 (Sp. Ct. Arkansas 1980), in cui l'imputato uccise, sottoponendo la vittima a ripetuti atti di inaudita violenza fisica, intervallati temporalmente tra loro, la propria promessa sposa dopo che la donna aveva ballato in un locale pubblico con un altro uomo. Ciò, in quanto, la Corte suprema dell'Arkansas ha confermato la condanna dell'imputato a dieci anni di reclusione, in virtù della qualificazione del fatto in termini di *manslaughter*.

Sicché, ad avviso della scrittrice:

Come notato da molti studiosi, tra cui Jeremy Horder, la *provocation doctrine* ha un fondamento maschilista e incoraggia la violenza generata da gelosia. Essa prende le mosse da una sorta di presunzione che determina, al ricorrere di talune circostanze, la mitigazione della pena, per via di una sorta di automatismo relativo alla *loss of control*. Questa tendenza è alimentata soprattutto dalle scelte legislative di alcuni Stati, che hanno seguito il paradigma del MPC. Si tratta di opzioni idonee a veicolare un messaggio nascosto, legittimando moralmente e legalmente la negazione del diritto della donna di compiere scelte personali relative alla propria vita di relazione. Tra l'altro, innumerevoli casi giudiziari mostrano come la *mitigation* sia stata accordata a soggetti che non avevano affatto agito perché in preda a un delirio passionale, bensì attraverso un piano omicida ben ponderato¹²⁷.

Come attentamente rilevato, per altro verso, da alcuni studiosi della materia, la *provocation defense* nel contesto del femminicidio si rivela parificabile ad una *cultural defense*¹²⁸. Fatto è che le corti statunitensi, tendenzialmente, escludono la portata esimente dei reati culturalmente motivati, rimarcando come condotte dettate da fede religiosa, conformi a ordinamenti giuridici o a costumi di paesi stranieri non possono essere valorizzati laddove essi implicino il sacrificio di valori primari dei sistemi giudici americani, come la vita, l'integrità psico-fisica, la libertà individuale, e così via¹²⁹. Sicché – si potrebbe sostenere – la *provocation defense*, correlata all'omicidio di genere, è indicativa di una *criminal law* a doppia velocità: assai severa rispetto agli illeciti commessi da soggetti appartenenti a “minoranze”, un po' più indulgente rispetto a reati, seppur gravi come l'omicidio, alimentati da culture patriarcali autoctone, particolarmente diffuse.

5. Conclusioni.

Volendo, ora rassegnare le conclusioni, si può rilevare come l'analisi delle opinioni dottrinali condotta in questa sede abbia messo in luce che una parte degli studiosi della materia penale lamenti che negli *States* la *provocation* importerebbe un'irragionevole mitigazione della *criminal responsibility* in casi di femminicidio. Tale elemento, poi, è stato impiegato da alcuni commentatori per sostenere come tale soluzione avrebbe rappresentato, nel tempo, un incentivo al crimine, alimentando la violenza di genere, per via della possibilità, da parte del reo, di sfruttare tale *partial defense*.

Si tratta, però, di rilievi la cui fondatezza, in tale ultima prospettiva, è tutta da dimostrare, non attraverso il richiamo di singoli casi-*monstre* (secondo il metodo prescelto da alcuni commentatori), bensì sfruttando ampie statistiche giudiziarie, stilate per singole giurisdizioni (al fine di verificare il trattamento sanzionatorio concretamente accordato ai “*gender offender*”). Del resto, nei repertori si rintracciano pronunciamenti che mostrano, comunque, un approccio restrittivo alla *provocation*, come nel caso, ad esempio, di *Commonwealth v. Ronchi*, 491 Mass. 284 (Massachusetts 2023), pronunciata dalla Corte suprema del Massachusetts, con cui l'imputato, a seguito di femminicidio “per tradimento”, è stato condannato, per *first degree murder*, all'ergastolo.

In proposito, occorre pure sottolineare come gli statuti americani prevedano, per ipotesi

¹²⁷ H. DAYAN, *Femicide and the law. American criminal doctrines*, op. cit., 39 ss.

¹²⁸ Vd., ad esempio, C.R. RAMSEY, *Provoking change: comparative insights on feminist homicide law reform*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2010, 1, 33 ss.; C. DICK, *A tale of two cultures: intimate femicide, cultural defences, and the law of provocation*, in *Canadian Journal of Women and the Law*, 2011, 2, 519 ss.

¹²⁹ Sull'assai limitata portata della *cultural defense* negli *States*, vd., nella letteratura nostrana, C. DE MAGLIE, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Pisa, 2010, 73 ss.

riconducibili al concetto generale di *voluntary manslaughter*, sanzioni tutt'altro che miti (vd. § 16-3-50 del *South Carolina Code*, che stabilisce una pena sino a trent'anni di reclusione; il *Montana Code*, al § 45-5-103, prevede, per il *mitigated deliberated homicide*, la pena fino a quarant'anni di reclusione; quarant'anni di reclusione costituisce la pena detentiva massima prevista anche dai *Louisiana Revised Statutes*, al Title 14, § 13, che disciplina il caso in cui il reo abbia agito «*in sudden passion or heat of blood immediately caused by provocation sufficient to deprive an average person of his self-control and cool reflection. Provocation shall not reduce a homicide to manslaughter if the jury finds that the offender's blood had actually cooled, or that an average person's blood would have cooled, at the time the offense was committed*»; la reclusione per la già citata figura di *second degree intentional homicide* in Wisconsin è fissata, nel massimo, a sessant'anni; la fattispecie di *manslaughter in the first degree* di cui al § 22-16-15 delle *South Dakota Codified Laws* contempla la pena massima dell'ergastolo *without parole*)¹³⁰.

Tutto ciò, dunque, dovrebbe, piuttosto, indurre a riflettere circa le possibili evoluzioni della normativa americana e di quella nostrana, nel senso che la minaccia di pena, come sembra dimostrare proprio l'esperienza d'oltreoceano, si rivela un mezzo assolutamente sopravvalutato per contrastare con successo il crimine.

Sebbene, allora, la *criminal penalty* possa rivelarsi il naturale sbocco per l'impostazione retributivista, oggi prevalente negli U.S.A., ciò nondimeno, dal punto di vista della prevenzione (ossia di uno dei *target* dell'utilitarismo), che nel panorama contemporaneo dovrebbe rappresentare un obiettivo primario dei sistemi penali, essa si è appalesata, anche nel settore oggetto della presente analisi, come una vera e propria arma spuntata.

Sicché, il contrasto al femminicidio e, più in generale, alla violenza di genere – fenomeni che costituiscono una delle più critiche emergenze antisociali della modernità – non dovrebbe essere affidato esclusivamente all'inasprimento delle sanzioni penali o a interventi repressivi, ma richiederebbe un impegno politico a carattere strutturale e lungimirante.

Tale impegno dovrebbe tradursi, pur nella consapevolezza dei costi economici e della necessità di attendere risultati solo nel medio-lungo termine, in opzioni orientate alla diffusione capillare di una cultura della legalità, della parità di genere e del reciproco rispetto. In questa prospettiva, la scuola dovrebbe assumere un ruolo centrale, quale luogo privilegiato di formazione non solo delle conoscenze, ma anche dei valori civici e relazionali, contribuendo a radicare nei più giovani principi di uguaglianza, solidarietà e responsabilità che soli possono incidere, in maniera stabile e duratura, sulle cause più profonde e, al momento, apparentemente inestirpabili, della violenza¹³¹.

¹³⁰ Per un quadro sinottico, *State by State*, vd. M.N. BERMAN – I.P. FARRELL, *Provocation manslaughter as partial justification and partial excuse*, op. cit., 1107 ss.

¹³¹ Per note critiche sulle evoluzioni della normativa italiana di contrasto alla violenza di genere, vd., *ex plurimis*, F. MANTOVANI *la violenza di genere*, in *Criminalia*, 2013, 59 ss.; S. BONINI, *Sulla tutela penale di vittime fragili. Questioni sospese in materia di atti persecutori e femminicidio (dopo il d.l. 93/2013)*, in *Ind. Pen.*, 2014, 2, 667 ss.; P. PITTARO, *La legge sul femminicidio: le disposizioni penali di una complessa normativa*, in *Fam. Dir.*, 2014, 7, 715 ss.; M. BERTOLINO, *La violenza in famiglia. Attualità di un fenomeno antico*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2015, 4, 1710 ss.; S. TIGANO, *La violenza familiare di genere e politiche repressive*, in *Ind. Pen.*, 2016, 1, 78 ss.; F. BASILE, *Violenza sulle donne e legge penale: a che punto siamo?*, in *Criminalia*, 2018, 463 ss.; M.L. FERRANTE, *Violenza contro le donne e populismo penale*, in *Dirittifondamentali.it*, 2018, 2, 2 ss.; E. LA ROSA – T. VITARELLI, *L'attuazione della Convenzione di Istanbul nell'ordinamento italiano: profili di rilevanza penale*, in *OIDU*, 2019, 1, 1 ss.; C. PECORELLA, *Violenza di genere e sistema penale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, 9, 1184 ss.; T. VITARELLI, *Violenza contro le donne e bulimia repressiva*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 1 ottobre 2020; A. DI MARTINO, *Immagini e metodi del sistema penale di fronte ai delitti c.d. di genere (Fra sollecitazioni internazionali ed esperienza interna)*, in *Arch. Pen.*, 2022, 2, 301 ss.; A. MARANDOLA, *Codice rosso rafforzato*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, 11, 1420 ss.; A. COSTANTINI, *Diritto penale e discriminazioni di genere*, in *GenIUS*, 2024, 1, 44 ss. In argomento, vd. anche A.M. MAUGERI, *I reati sessualmente connotati e diritto penale del nemico*, Pisa, 2021, 76 ss., la quale ha evidenziato come gli interventi legislativi nel settore abbiano da tempo assunto i caratteri della normativa c.d. "emergenziale", del diritto penale simbolico-espressivo, populista-propagandistico, del *Feindstrafrecht*, con la funzione di supplire – attraverso riforme pretesamente a "costo zero" – buchi nella trama delle iniziative indispensabili a prevenire il crimine, tra cui la diffusione della cultura della legalità. Ciò, spostando l'asse

Ancora, nella medesima ottica, uno strumento valido, nel contesto dei più vari illeciti penali di genere, potrebbe essere rappresentato dalla *restorative justice* che, affacciata da poco e con grande clamore nel panorama nostrano, si trova, però, ancora ai blocchi di partenza...