

La nozione  
di contenuto illecito online

Fattispecie e responsabilità penale  
nella prospettiva europea

*a cura di*

Kolis Summerer, Matteo L. Mattheudakis, Gian Marco Caletti

*con la collaborazione di*

Paolo Beccari



Edizioni ETS



www.edizioniets.com

*Il volume è stato pubblicato con il finanziamento  
del Trust & Safety Research Award di Google.*

© Copyright 2025

EDIZIONI ETS

Palazzo Roncioni - Lungarno Mediceo, 16, I-56127 Pisa

info@edizioniets.com

www.edizioniets.com

*Distribuzione*

Messaggerie Libri SPA

Sede legale: via G. Verdi 8 - 20090 Assago (MI)

*Promozione*

PDE PROMOZIONE SRL

via Zago 2/2 - 40128 Bologna

ISBN cartaceo 978-884677392-0

Il presente PDF con ISBN 978-884677393-7 è in licenza CC BY-NC



## INDICE

Prefazione	9
Introduzione	11

### SEZIONE 1. PROFILI GIURIDICI DELLO SPAZIO DIGITALE: SICUREZZA, RESPONSABILITÀ E CONTENUTI ILLECITI

Prime riflessioni a margine della legge n. 90/2024. Cybercrime e tutela penale della cybersecurity: un'occasione persa? <i>Roberto Flor</i>	19
La responsabilità penale dell' <i>internet service provider</i> dopo il <i>Digital Services Act</i> <i>Sofia Braschi</i>	27
La responsabilità delle piattaforme per i crimini online nell'ordinamento statunitense: il caso delle "piattaforme illecite" <i>Beatrice Panattoni</i>	37
L'intelligenza artificiale nello "spazio digitale": profili penalistici e nuove sfide regolatorie <i>Olimpia Barresi</i>	51
Come interpretare la nozione di «contenuto illegale» nel quadro del Regolamento sui Servizi Digitali? Riflessioni in un'ottica di diritto dell'Unione <i>Federico Ferri</i>	67
Disinformazione ed ecosistemi digitali: dal paradigma punitivo alle istituzioni di libertà <i>Corrado Caruso</i>	81
Disinformazione e manipolazione del consenso elettorale tra "potere punitivo" delle piattaforme online e tutela dei diritti fondamentali degli utenti <i>Emanuele Birritteri</i>	101

### SEZIONE 2. OFFESE ALLA PERSONA E CONTESTI DIGITALI: NUOVE PROSPETTIVE

#### *Parte 1. Contenuti sessuali illeciti e molestie digitali*

Contenuto illecito online e pedo-pornografia. Ambiguità interpretative tra produzione abusiva, <i>sexting</i> e condotte diffuse <i>Malaika Bianchi</i>	123
---	-----

La propagazione illecita di materiale sessualmente esplicito. Quale tutela penale? <i>Monica Tortorelli</i>	135
La diffusione di contenuti illeciti online. Obblighi di incriminazione e contrasto del “ <i>deepfake</i> ” nella direttiva (UE) 2024/1385 <i>Caterina Paonessa</i>	155
Cyberstalking e cyberbullismo: le fattispecie “analogiche” di fronte alle esigenze di tutela “digitale” <i>Antonella Massaro</i>	175
Le molestie sessuali nell’universo digitale. Riflessioni sulla dimensione “non fisica” della libertà sessuale <i>Matilde Botto</i>	185
<i>Parte 2. Discorsi offensivi nello spazio digitale: reputazione, hate speech e disinformazione</i>	
La repressione delle offese online alla reputazione: tra anomia di contesto e anomia normativa <i>Arianna Visconti</i>	203
Il contrasto all’ <i>online hate speech</i> nel contesto del <i>Digital Services Act</i> : fra <i>private enforcement</i> , meccanismi di compliance e tutela dei diritti fondamentali <i>Alessandra Galluccio</i>	231
Il reato discriminatorio quale “illecito online”: coordinate di diritto interno, comparato ed eurounitario <i>Andrea Perin</i>	239
Punire la menzogna “politica” nello spazio virtuale? Il ruolo del diritto penale nel contrasto alla disinformazione e alla manipolazione del consenso elettorale <i>Anna Costantini</i>	251

SEZIONE 3. VIOLENZA ONLINE E PROTEZIONE DELLE VITTIME:  
TRA TUTELA E RIPARAZIONE

La tutela “integrata” della vittima di violenza online nello spazio eurounitario <i>Marco Venturoli</i>	271
Riparare l’illecito online: il ruolo della giustizia riparativa <i>Elena Mattevi</i>	285
Elenco e qualifiche degli autori	297

# LE MOLESTIE SESSUALI NELL'UNIVERSO DIGITALE. RIFLESSIONI SULLA DIMENSIONE “NON FISICA” DELLA LIBERTÀ SESSUALE

Matilde Botto

SOMMARIO: 1. Le molestie sessuali “virtuali” come ipotesi di “*technology-facilitated sexual violence*” (TFSV). – 2. Le sfide connesse alla delimitazione dei contenuti di una categoria eterogenea. – 3. Molestie sessuali e diritto vivente: i disorientamenti derivanti da una “doppia narrazione”. – 4. La Direttiva UE 1385/2024 e gli obblighi di incriminazione in materia di “*mob attack*” e “*cyberflashing*”. – 5. Brevi note di sintesi.

## 1. *Le molestie sessuali “virtuali” come ipotesi di “technology-facilitated sexual violence” (TFSV)*

Allo scopo di offrire una panoramica concernente le molestie sessuali nell’universo digitale, si avverte la necessità di muovere da una premessa generale. Molteplici ambiti dell’agire umano sono oramai protagonisti di un “processo di digitalizzazione” e questo ha coinvolto anche la sfera più intima degli individui: la loro sessualità. Da ciò, inevitabilmente, sono derivati anche riflessi sul fronte della tutela penale della libertà sessuale, che arrivano a coinvolgere il piano dei suoi confini contenutistici<sup>1</sup>. Dinnanzi all’emergere di nuove problematiche, inoltre, si è assistito al mutare della portata applicativa di categorie già note nella “realtà offline”. È questo il caso delle molestie sessuali, che, come confermato dalle indagini empiriche in materia, hanno oramai assunto anche una rilevante dimensione “virtuale”<sup>2</sup>.

Più nel dettaglio, la nozione di “*digital sexual violence and harassment*” ricomprende al suo interno una molteplicità di ipotesi, che vanno da minacce a sfondo sessuale, molestie, aggressioni sino a forme di abuso basate sulle immagini e, non di rado, è oggetto di approfondimento nell’ambito di ricerche e studi in materia di violenza di genere<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> In argomento, anche per gli opportuni riferimenti bibliografici, si veda B. PANATTONI, *Violazioni “incorporee” della sfera sessuale. Possibili evoluzioni ed insidie nell’ambito dei reati sessualmente connotati*, in «Archivio penale (web)», 3 (2022), pp. 1-33.

<sup>2</sup> Invero, se i primi studi sulle molestie online si concentravano in via sostanzialmente prioritaria su quelle aventi come protagonisti gli adolescenti – collocandosi tendenzialmente nell’ambito di analisi relative al cosiddetto “cyberbullismo” –, progressivamente, si è avuto modo di constatare che il fenomeno ha un impatto significativo anche sulla popolazione adulta. Sul punto, M. FERESIN, *Molestie 2.0*, in *Le molestie sessuali. Riconoscerle, combatterle, prevenirle*, a cura di P. Romito e M. Feresin, Carocci, Roma, 2019, pp. 61-68.

<sup>3</sup> A ben vedere, infatti, a mutare è non solo il livello di incidenza (maggiore sulla popolazione femminile) ma anche il “tipo di comportamento offensivo”: le donne, infatti, risultano avere una probabilità più elevata di

Stante a monte un simile “termine ombrello”, la molteplicità dei comportamenti che vi rientrano possono altresì considerarsi come forme di “*technology-facilitated sexual violence*” (TFSV) – lett. violenza sessuale “facilitata” dalla tecnologia – posto che tale espressione è riferibile ad una varietà di azioni, “violente”<sup>4</sup> o, appunto, moleste, accomunate dall’essere realizzate con l’ausilio (o mediante l’impiego) delle tecnologie di informazione e comunicazione (TIC)<sup>5</sup>. Invero, pur evidenziando l’assenza di uniformità definitoria<sup>6</sup>, per quanto attiene al presente discorso, si sottolinea che, allorché

essere vittime degli episodi più gravi (quali, ad esempio, lo *stalking online*, e, appunto, le molestie a sfondo sessuale). In argomento, con riferimento alle indagini empiriche condotte a livello europeo, si richiama innanzitutto lo studio a cura della EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS (FRA), *Violence against women: an EU-wide survey – Main results*, Publications Office of the European Union, Lussemburgo, 2014, p. 112, dal quale è emerso che, già al tempo, il 73% delle donne dichiarava di aver subito una qualche forma di *online abuse*. Negli anni successivi, tale *trend* non solo ha trovato conferma ma si è caratterizzato anche per un andamento crescente. Oltre a ricordare l’*escalation* che si è registrata nel corso della pandemia da COVID-19 (EUROPEAN INSTITUTE FOR GENDER EQUALITY (EIGE), *Combating Cyber Violence against Women and Girls*, Publications Office of the European Union, Lussemburgo, 2022, pp. 7-9 (d’ora in avanti: EIGE (2022)), anche le ricerche empiriche più recenti continuano ad evidenziarne un impatto sempre più significativo (sul punto, EUROPEAN WOMEN’S LOBBY (EWL), *Report on Cyber Violence Against Women*, 2024, liberamente consultabile alla pagina <https://womenlobby.org/new-publication-report-on-cyber-violence-against-women/>, ed EUROPEAN INSTITUTE FOR GENDER EQUALITY (EIGE), *Combating Cyber Violence against Women and Girls: Developing an EU Measurement Framework*, Publications Office of the European Union, Lussemburgo, 2025).

<sup>4</sup> Deve precisarsi che, nel contesto in parola, la nozione di “violenza” ha un’accezione estesa. Nella letteratura anglofona, si segnala che alternativamente al termine “*violence*” può comparire quello di “*abuse*”: entrambi sono impiegati al fine di descrivere le diverse tipologie di comportamenti a sfondo abusivo e di matrice sessuale che hanno luogo nell’ambiente digitale (cfr., sul punto, le considerazioni di O. JURASZ, K. BARKER, *Sexual Violence in the Digital Age: A Criminal Law Conundrum?*, in «German Law Journal», 22/5 (2021), pp. 784-785).

<sup>5</sup> Nel senso anzidetto, A.R. CHAMPION, F. OSWALD, D. KHERA, C.L. PEDERSEN, *Examining the Gendered Impacts of Technology-Facilitated Sexual Violence: A Mixed Methods Approach*, in «Archives of Sexual Behavior», 51/3 (2022), p. 1607. Cfr. N. HENRY, A. POWELL, *Technology-facilitated sexual violence: A literature review of empirical research*, in «Trauma, Violence, and Abuse», 19/2 (2018), pp. 195 s., dove gli Autori riferiscono il concetto *de quo* «to a range of criminal, civil, or otherwise harmful sexually aggressive and harassing behaviours that are perpetrated with the aid or use of communication technologies» (lett.: «ad un insieme di comportamenti sessualmente aggressivi o molesti, penalmente o civilmente rilevanti, o comunque offensivi, perpetrati con l’aiuto o mediante l’uso delle tecnologie di comunicazione»). Per un approfondimento sulle due espressioni, v. N. HENRY, A. POWELL, *Beyond the ‘sext’: Technology-facilitated Sexual Violence and Harassment against Adult Women*, in «Australian and New Zealand Journal of Criminology», 48(1), (2015), pp. 104-118 (spec. p. 108). Nella dottrina italiana, di recente, cfr. G.M. CALETTI, *Habeas corpus digitale. Lo statuto penale dell’immagine corporea tra privacy e riservatezza*, Giappichelli, Torino, 2024, p. 16.

<sup>6</sup> In argomento si segnala la “*review concettuale*” proposta da M. MITCHELL ET AL., *Technology-facilitated Violence: A Conceptual Review*, in «Criminology & Criminal Justice», 25/2 (2025), pp. 649-669, la quale ha ad oggetto una vera e propria rassegna terminologica delle diverse definizioni del fenomeno presenti negli studi in lingua anglofona. Nell’analisi, si rileva, ad esempio, che il *focus* della nozione di “*technology-facilitated violence*” (TFV) può variare anche a seconda dell’accento che viene posto sul ruolo delle tecnologie di informazione e comunicazione. Possono, infatti, distinguersi almeno tre diversi approcci, nei quali si enfatizza rispettivamente: (a) l’uso – esclusivamente come strumento – delle TIC (c.d. «*use-based conceptions*»); (b) non solo la natura “di mezzo”, ma anche il fatto che le TIC contribuiscono ad agevolare il verificarsi dei comportamenti offensivi e ad amplificarne gli effetti (c.d. «*extension conceptions*», nelle quali, dunque, è valorizzata la funzione di “facilitazione”); e, infine, (c) le definizioni in cui viene sottolineato l’impatto “promozionale” delle nuove tecnologie sulla realizza-

si procede a fornirne esemplificazioni, vengono annoverate tanto condotte verbali e scritte dal diverso potenziale offensivo (le quali possono sfociare anche in vere e proprie minacce o forme di istigazione all'odio), quanto l'invio o la condivisione non consensuale di immagini, messaggi o video dai contenuti sessuali ovvero la divulgazione pubblica di informazioni personali della vittima, al fine di istigare terzi ad arrecarle un danno fisico o un grave danno psicologico (c.d. «doxing» o «doxxing»), fino ad altre tipologie di «intrusione» idonee a ledere *privacy* e riservatezza sessuale dell'individuo<sup>7</sup>.

Come si accennava, la materia, sia nella reportistica che in letteratura<sup>8</sup>, viene trattata di frequente nell'ambito di studi e approfondimenti sulla *Cyber-Violence Against Women and Girls* (CVAWG) ovvero sulla *Online Gender-Based Violence* (OGBV).

La prospettiva appena descritta, d'altra parte, è anche quella attraverso la quale i fenomeni appena richiamati sono permeati all'interno della Direttiva UE 1385/2024 (d'ora in avanti: la Direttiva)<sup>9</sup>, che costituisce il primo atto dell'Unione dedicato in via specifica alla prevenzione e al contrasto della violenza contro le donne e della violenza domestica<sup>10</sup>. Invero, è lo stesso legislatore europeo che, sin dall'avvio del documento,

zione delle condotte offensive (c.d. «*mediation-based approach*»). Per completezza, ulteriori diffomità riguardano altresì la circostanza per cui, allo scopo di descrivere lo stesso fenomeno, non sempre si ricorre all'espressione in parola, ma ad una varietà di nozioni (come, ad esempio, quella a portata più generale di «*digital sexual violence*»; cfr. in senso critico rispetto ad una simile frammentazione, K. BARKER, O. JURASZ, *Online Violence Against Women as an Obstacle to Gender Equality: a Critical View from Europe*, in «European Equality Law Review», 1 (2020), pp. 47-60). In generale, dall'assenza di univocità derivano una serie di problematiche, prima tra tutte la difficoltà di comparare gli studi e le indagini empiriche, seguita da quella di classificare i comportamenti che vi rientrano e rilevarne l'impatto che hanno sulle vittime (v. N. HENRY, A. FLYNN, A. POWELL, *Technology-facilitated Domestic and Sexual Violence: A Review*, in «Violence against Women», 26/15-16 (2020), pp. 1828-1854).

<sup>7</sup> Cfr., per tutti, J. BAILEY, S. DUNN, *Recurring Themes in Tech-Facilitated Sexual Violence Over Time. The More Things Change, the More They Stay the Same*, in *Criminalizing Intimate Image Abuse*, a cura di G.M. Caletti e K. Summerer, Oxford University Press, Oxford, 2024, pp. 40-59.

<sup>8</sup> Per un richiamo alle indagini empiriche rilevanti si veda la precedente nota (3). Quanto alla letteratura, senza alcuna presunzione di completezza, quanto evidenziato nel testo emerge nei contributi di: A. POWELL, N. HENRY, *Sexual Violence: A Feminist Criminological Analysis*, in *Sexual Violence in a Digital Age*, a cura di ID., Palgrave Macmillan UK, Londra, 2017, pp. 23-47 e O. JURASZ, K. BARKER, *Sexual Violence in the Digital Age*, cit., pp. 784-799.

<sup>9</sup> Occorre precisare che, nella Dir. UE 1385/2024, tra gli obblighi di incriminazione, non è presente una disposizione rubricata «molestie sessuali (online)», ancorché queste vengono espressamente menzionate tra le forme «virtuali» di violenza contro le donne al punto 9 del *Considerando*. Difatti, l'articolo dedicato in via specifica alle molestie è quello rivolto, più in generale, alle «Molestie online» (art. 7). Tuttavia, come si approfondirà analizzando tale norma, alcune ipotesi contenute al suo interno possono essere lette come rientranti nella categoria delle molestie sessuali (è questo, ad esempio, il caso del «*cyberflashing*», lett. c) ovvero ricondotte ad essa qualora il comportamento rilevante si caratterizzi per avere una connotazione sessuale (*infra*, § 4). A completamento, seppur non sarà oggetto dell'analisi della presente trattazione, si evidenzia che tra gli obblighi di incriminazione afferenti alle forme di «violenza online» compaiono altresì quelli rivolti a: la condivisione non consensuale di materiale intimo o manipolato (art. 5, comprensivo quindi sia della cosiddetta pornografia non consensuale che dei c.d. «*deepfake*» pornografici), lo *stalking online* (art. 6) e, infine, l'istigazione alla violenza o all'odio online basata sul genere (art. 8).

<sup>10</sup> In argomento, 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 «Sistema penale», 3 (2025), pp. 107-143 e S. BRASCHI, *La nuova direttiva sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica e le sue ricadute*

evidenzia la portata dell'impatto della dimensione online della violenza di genere<sup>11</sup>, muovendosi, dunque, nel solco delle indagini empiriche che ne certificano un tasso di diffusione in crescita<sup>12</sup> e finendo col riservarle una precipua attenzione, nel contesto degli obblighi di incriminazione che gli Stati parte sono chiamati ad ottemperare entro il 14 giugno 2027 (art. 49). Ed è da una simile angolatura che, quindi, possono considerarsi le “*cyber-sexual harassment*” (*id est* le molestie sessuali “virtuali”), da intendersi, pertanto, altresì come peculiari forme di manifestazione di una problematica più vasta. D'altro canto, anche le nuove forme di “intrusione” nella sfera sessuale della persona, realizzate mediante le TIC, sono descrivibili come parte integrante di un *continuum*, non essendo svincolate dalle dinamiche e dai fattori culturali che si trovano alla base della violenza domestica e di genere nella “realtà fisica”, ma ponendosi, piuttosto, in continuità rispetto ad essi<sup>13</sup>.

## 2. Le sfide connesse alla delimitazione dei contenuti di una categoria eterogenea

L'affermarsi a livello fenomenologico di una dimensione online delle molestie sessuali risulta essere comprovato, oltre che dal quadro brevemente delineato in sede introduttiva, dalla tendenza a inserire tra i comportamenti ascrivibili alla categoria in parola anche quelli che avvengono tramite messaggi, *chat* o *e-mail* ovvero aventi ad oggetto la condivisione o pubblicazione di contenuti sessualmente espliciti<sup>14</sup>. Più nel dettaglio, a condotte verbali o scritte, si affiancano casi in cui la condotta abusiva

*nell'ordinamento nazionale*, in «Diritto penale e processo», 10 (2024), pp. 1367-1379, nonché C. RIGOTTI, C. MCGLYNN, F. BENNING, *Image-Based Sexual Abuse and EU Law: A Critical Analysis*, in «German Law Journal», 25(9), (2024), pp. 1472-1493.

<sup>11</sup> In tal senso, i punti 17-27 del *Considerando* della Dir. UE 1385/2024.

<sup>12</sup> Nello studio condotto da J. HICKS, *Global Evidence on the Prevalence and Impact of Online Gender-based Violence (OGBV)*, K4D Helpdesk Report, No. 1049, Institute of Development Studies, Brighton, 2021, p. 2, viene registrato un significativo incremento (dal 16 al 58%) della percentuale di donne vittime di “*technology facilitated violence against women*” (il dato è riportato anche nel recente rapporto dell'8 ottobre 2024 del Segretario Generale delle Nazioni Unite, UNITED NATIONS-GENERAL ASSEMBLY, *Intensification of efforts to eliminate all forms of violence against women and girls: Technology-facilitated violence against women and girls: Report of the Secretary-General*, A/79/500, p. 5).

<sup>13</sup> L'espressione «*continuum*» si deve alla costruzione teorica, elaborata sul finire del secolo scorso, da L. KELLY, *Surviving sexual violence*, Polity Press, Cambridge, 1988. Tale impostazione, a ben vedere, ricorre ampiamente nell'ambito degli studi dedicati alla CVAWG ovvero alla OGBV. Si veda, ad esempio, un passaggio del già menzionato report EIGE (2022), cit., p. 7, dove viene ribadito che: «*However, as digital (online) and face-to-face (offline) spaces become more and more integrated, CVAWG often amplifies (or is a precursor for) violence and victimisation in the physical world*». Si ricorda altresì che nella *General Recommendation No 1 on the Digital Dimension of Violence against Women* adottata il 20 ottobre 2021 dal GROUP OF EXPERTS ON ACTION AGAINST VIOLENCE AGAINST WOMEN AND DOMESTIC VIOLENCE (GREVIO), la CVAWG è stata espressamente qualificata come una forma di violenza rilevante ai sensi della cosiddetta Convenzione di Istanbul.

<sup>14</sup> Cfr. l'elenco delle condotte ascrivibili alla nozione di «*Sexual Harassments*» fornito dal RAPE, ABUSE & INCEST NATIONAL NETWORK (RAINN) (<https://rainn.org/articles/sexual-harassment>).

dell'autore si realizza "attraverso" le immagini<sup>15</sup>. Un esempio può essere il cosiddetto "cyberflashing"<sup>16</sup>: espressione con cui si indica l'invio indesiderato di immagini sessualmente esplicite generalmente raffiguranti l'organo sessuale maschile, il quale in letteratura, talvolta, è qualificato anche come una forma di «*image-based sexual abuse*»<sup>17</sup>. Proseguendo, inoltre, vengono attratte nell'orbita delle "cyber-sexual harassment" anche quelle che, di frequente, sono considerate nuove frontiere del voyeurismo. Si tratta, nello specifico, dei fenomeni che, in lingua inglese, sono indicati con il termine "creepshots" – con cui si fa riferimento all'azione di immortalare (mediante fotografie o video) le parti intime delle vittime, operando di nascosto e in assenza del consenso della persona ritratta – ovvero sia con le espressioni "upskirting" o "downblousing"; laddove la prima è evocativa di una condotta, speculari a quella poc'anzi descritta, finalizzata a "carpire" ciò che "si intravede sotto la gonna" della persona offesa e la seconda si riferisce all'eventualità in cui "si operi attraverso la scollatura" del soggetto immortalato<sup>18</sup>.

Nel trasporre quanto tratteggiato in un discorso che dalla *species* (molestie sessuali online) guardi al *genus* (molestie sessuali), occorre rilevare che, dal canto suo, ad essere caratterizzata da un contenuto eterogeneo è la stessa categoria di appartenenza. Invero, per definizione e al di là della presenza di un riferimento a uno specifico contesto, il termine "molestie sessuali" si rivolge a comportamenti profondamente diversificati tra di loro, i quali possono estrinsecarsi in gesti ed espressioni verbali, oltre che in azioni in cui è presente una componente fisica<sup>19</sup>. Come ben si coglie dal testo dell'articolo 40 («*Molestie sessuali*») della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (c.d. Convenzione di Istanbul), infatti, queste ricomprendono «qualsiasi forma di comportamento

<sup>15</sup> *Ibidem*, atteso che, nel novero degli esempi delle forme di manifestazione delle molestie sessuali, si richiama espressamente anche la seguente ipotesi: «*Unwanted sexually explicit photos, emails, or text messages*».

<sup>16</sup> In argomento, M. BOTTO, *Le molestie sessuali "dentro" e "fuori" dal confine dell'art. 609 bis c.p. Un'indagine sulla distinzione tra molestia e aggressione sessuale a partire dalla "doppia narrazione" degli "atti repentini"*, in «Archivio penale (web)», 2 (2023), pp. 42-48 e G.M. CALETTI, *Habeas corpus digitale*, cit., pp. 203-212. Nella dottrina internazionale, per tutti, diffusamente, C. MCGLYNN, K. JOHNSON, *Cyberflashing: Recognising Harms, Reforming Laws*, Bristol University Press, Bristol, 2021.

<sup>17</sup> In tal senso, C. MCGLYNN, K. JOHNSON, *Criminalising Cyberflashing: Options for Law Reform*, in «The Journal of Criminal Law» (2021), p. 172. L'espressione «*image-based sexual abuse*» si rivolge ad un articolato ventaglio di ipotesi, che ricomprende anche casi che fuoriescono dall'ambito circoscritto della riflessione in oggetto. Nello specifico, questa include la creazione e/o la diffusione di immagini di nudo o sessualmente esplicite senza consenso, comprese le minacce di porre in essere tale comportamento. Pertanto, al suo interno ricadono sia il cosiddetto "revenge porn" (ovverosia la pornografia non consensuale), quanto il "voyeurismo digitale" (che si analizzeranno a breve), sia i "deepfake" pornografici e le ipotesi di estorsione "sessuale" (c.d. *sextrortion*), nonché la videoripresa di episodi di violenza sessuale (cfr. C. MCGLYNN ET AL., *Shattering Lives and Myths: A Report on Image-Based Sexual Abuse*, Durham University - University of Kent, 2019, il report è liberamente accessibile al link: <https://durham-repository.worktribe.com/output/1605209>).

<sup>18</sup> Si segnala che le anzidette ipotesi di "voyeurismo digitale" sono state rese oggetto di incriminazioni specifiche tanto in Inghilterra (*section 67A del Sexual Offences Act*), quanto in Germania (§ 184k dello *Strafgesetzbuch*). Sul punto, G.M. CALETTI, *Habeas corpus digitale*, cit., p. 103.

<sup>19</sup> Cfr. M. BOTTO, *Le molestie sessuali "dentro" e "fuori" dal confine dell'art. 609 bis c.p.*, cit., pp. 1-55.

indesiderato, verbale, non verbale o fisico, di natura sessuale, con lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona, segnatamente quando tale comportamento crea un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo».

Accingendosi a proporre una disamina che consideri la rilevanza penale dei fenomeni all'attenzione nell'ambito dell'ordinamento giuridico nazionale per poi assumere, a partire dal confronto con prescrizioni rilevanti della recente Direttiva europea, una prospettiva *de iure condendo*, risulta funzionale evidenziare i tratti distintivi di un concetto contraddistinto da un raggio applicativo così esteso, il quale, pertanto, presenta *in re ipsa* criticità sul piano della tassatività. In particolare, tali elementi possono sintetizzarsi come segue: (a) la presenza di comportamenti sessualmente connotati e non voluti/indesiderati (*id est: unwelcome*) da parte di colui che ne è destinatario, i quali (b), sul piano degli effetti, risultano essere idonei a dispiegare un impatto significativo sulla sfera psico-emotiva di quest'ultimo. A ben vedere, i detti requisiti si ripresentano anche quando ad essere considerata è quella che si è avuto modo di definire come una specie del genere "molestie sessuali"; rilevato che le "*cyber-sexual harassment*", nel loro nucleo essenziale, altro non sono se non comportamenti sessualmente connotati che hanno luogo online e comportano effetti speculari a quelli appena richiamati.

### 3. *Molestie sessuali e diritto vivente: i disorientamenti derivanti da una "doppia narrazione"*

Il confronto con la dimensione "digitale" delle molestie sessuali, dal canto suo, conduce a rilevare che un tratto comune alle condotte che vi rientrano è, inevitabilmente, l'assenza del coinvolgimento della sfera corporea della persona. Ai fini di un'indagine sulla rilevanza penale degli anzidetti comportamenti nell'ordinamento giuridico italiano, un simile rilievo finisce, in particolare, non solo con l'assumere la funzione di apripista, ma, parallelamente, consente anche di muovere da un punto di partenza: l'assenza di una fattispecie *ad hoc* per le molestie sessuali. Come noto, infatti, la disciplina dei reati sessuali è la risultante dell'impianto normativo definito con la legge 15 febbraio 1996, n. 66 («*Norme contro la violenza sessuale*»). E, nello specifico, se, in tale occasione, il legislatore ha inciso in modo determinante sulla portata applicativa del delitto di violenza sessuale (art. 609-*bis* c.p.), conferendogli la formulazione "unificata"<sup>20</sup> che ancora oggi lo caratterizza, al contempo non ha disposto l'introduzione di un'ipotesi "minore" e specifica per le molestie, nonostante quest'ultima comparisse in taluni progetti anteriforma e si potessero ravvisare, già al tempo, sollecitazioni della dottrina in tal senso.

<sup>20</sup> Con la riforma del 1996, infatti, nel reato di violenza sessuale è stato disposto l'accorpamento dei precedenti delitti di violenza carnale e atti di libidine violenti (artt. 519 e 521 c.p.) e il concetto di «atti sessuali», non definito dal legislatore, è divenuto il baricentro dell'incriminazione.

Passando dalla *law in the books* alla *law in action*, i comportamenti riconducibili alla categoria in parola si sono quindi trovati (e si trovano tuttora) ad essere oggetto di una sorta di “doppia narrazione”, potendo, di fatto, ricadere sia “dentro” che “fuori” dall’ambito applicativo dell’art. 609-*bis* c.p. E, in particolare, a risultare determinante per l’integrarsi dell’una piuttosto che dell’altra soluzione qualificatoria è la presenza o meno di un coinvolgimento della dimensione fisico-corporea del soggetto passivo.

Nella prima eventualità, anche episodi percepiti nel sentire comune come “molesti” possono infatti essere attratti nell’orbita del reato di violenza sessuale. Questi, dunque, convivono, sotto lo spettro di un comune *nomen iuris*, con gravi forme di aggressione alla sfera sessuale della persona<sup>21</sup>; all’opposto, invece, qualora manchi una “dimensione corporea” le soluzioni offerte in giurisprudenza sono estremamente diversificate, data l’assenza di un’incriminazione specifica in grado di ricomprenderle. Quello a cui si assiste, quindi, è un quadro di diritto vivente composito e “frammentato”, dove, rispetto alla “onnicomprensività” del reato di violenza sessuale, si avvertono tensioni non solo in materia di tassatività-determinatezza, ma anche in punto di proporzionalità; a cui si affiancano, nei riguardi delle molestie “non fisiche” (o “extra-corporee”), i disorientamenti che si correlano alla eterogeneità delle loro possibili qualificazioni giuridiche.

A ben vedere, la prima delle due “conseguenze” annoverate è riconnessa al fatto che la portata applicativa del reato di violenza sessuale – già estesa per definizione, considerata la sua “veste unificata” – è oggetto di una progressiva espansione verso il basso, stratificatasi negli orientamenti giurisprudenziali, la quale si manifesta in particolar modo nell’ambito della casistica relativa ai cosiddetti atti repentini o a sorpresa, da sempre oggetto di attenzione da parte della dottrina<sup>22</sup>.

Per contro, relativamente al secondo ordine di effetti, come si anticipava, quando si fuoriesce dai casi di molestie sessuali di natura fisica, comportamenti comunque ascrivibili al *genus* molestie sessuali si trovano ad essere privi di uno “specifico contenitore di riferimento” in grado di coglierne il disvalore (nei termini di offesa alla libertà di autodeterminazione sessuale).

<sup>21</sup> Sulle tensioni che derivano, in punto di proporzionalità, dall’attribuzione di un medesimo *nomen iuris* a fatti dotati di un disvalore offensivo estremamente differenziato, si vedano i rilievi di A. CADOPPI, *Il “reato penale”. Teorie e strategie di riduzione della criminalizzazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2022, pp. 300 ss.; G.M. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali. Profili storici, comparati e di diritto vivente*, Bologna University Press, Bologna, 2023, pp. 254 ss. e M. BOTTO, *Le molestie sessuali alla prova del diritto vivente. Dall’ipertrofia applicativa dell’art. 609-bis c.p. a un insieme (fin troppo vario) di “soluzioni di completamento”*, in «Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale», 4 (2024), pp. 115-120.

<sup>22</sup> A tal proposito, ci si limita a ricordare che si tratta di un processo derivante, da un lato, dalla definizione di atti sessuali mediante l’impiego di un concetto di zone erogene che in via ermeneutica assume una valenza molto più estesa di quella che gli era stata attribuita nella sua elaborazione dottrinale; e, dall’altro, dall’impiego di approcci che affiancano al criterio anatomico-culturale quello contestuale-relazionale. Per una prospettiva critica, rispetto all’ampia estensione verso il basso della fattispecie, per tutti, A. CADOPPI, *La violenza sessuale alla ricerca della tassatività perduta*, in «Diritto penale e processo», 11 (2016), pp. 1469-1479.

D'altronde, a partire dalla riforma del 1996, la tutela penale dell'anzidetto bene giuridico è stata sostanzialmente affidata in via esclusiva alla fattispecie violenza sessuale. Le ipotesi delittuose che seguono il reato *de quo* – con la sola eccezione della violenza sessuale di gruppo (art. 609-*octies* c.p.), la cui tipicità è comunque definita mediante un rinvio al delitto di violenza sessuale – infatti non sono poste tanto a garanzia della libertà sessuale (negativa), ma piuttosto dell'integrità psicofisica del minore (artt. 609-*quater* ss. c.p.), proteggendone lo sviluppo della personalità nella sfera affettiva e sessuale. Al contempo, inoltre, nel codice penale italiano, si riscontra anche l'assenza di incriminazioni specifiche per gli atti di esibizionismo (nei confronti di vittime non minorenni<sup>23</sup>) o di voyeurismo, le quali, in altri ordinamenti, si pongono a “completamento” rispetto alle fattispecie rientranti tra i reati *stricto sensu* sessuali.

Un simile quadro implica che le soluzioni offerte dalla casistica, dinnanzi ad episodi privi di una componente fisica (e, dunque, qualificabili come di “mera molestia”) ovvero ascrivibili alle ultime due categorie menzionate, constano nel richiamo ad una rosa di fattispecie poste a garanzia degli interessi più disparati.

Invero, tanto che ci si muova nel *cyberspazio*, quanto che si tratti di qualificare episodi di molestie “non corporee” nella realtà offline, vengono in gioco incriminazioni che non sono poste a tutela della sfera sessuale della persona, ma rivolte a garanzia di altri beni giuridici. Questi, infatti, vanno dal comune senso del pudore, a cui si riferiscono gli atti osceni in luogo pubblico (art. 527 c.p.)<sup>24</sup>, alla libertà morale, allorché i fatti vengono qualificati come di violenza privata (art. 610 c.p.) o sono sussumibili nel reato di atti persecutori (art. 612-*bis* c.p.), sino all'ordine e alla tranquillità pubblica ovvero, in termini più contemporanei, alla «tranquillità personale»<sup>25</sup>, nel caso in cui si faccia ricorso alla contravvenzione di «molestia o disturbo alle persone» (art. 660 c.p.). Inoltre, al cospetto di azioni che integrano gli estremi della diffamazione o della minaccia potrebbero ricorrere altresì le relative incriminazioni. Se, infine, l'attenzione si circoscrive al contesto online e ai comportamenti che si sono esemplificati come rientranti tra le

<sup>23</sup> Posto che, in caso di vittime minorenni, potrebbe integrarsi il reato di cui all'art. 609 *quinquies* c.p. («corruzione di minorenne»).

<sup>24</sup> Si ritiene necessario precisare che, a seguito della parziale depenalizzazione dell'art. 527 c.p. (d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8), il primo comma della fattispecie originaria è divenuto mero illecito amministrativo. Di conseguenza, l'ipotesi di cui al comma 2 (che prima costituiva una variante aggravata del delitto in parola) finisce oggi con l'essere un reato autonomo. Nello specifico, si rivolge al caso in cui gli atti osceni in luogo pubblico o esposto al pubblico siano commessi «all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori» e vi sia il pericolo concreto che i minori vi assistano. Preso atto di questo, il bene giuridico tutelato dalla disposizione, come evidenziato dalla Suprema Corte, attualmente coincide in realtà con la «“privacy sessuale” dei minori, da intendere come tutto ciò che afferisce al riserbo della loro sfera sessuale», Cass. pen., Sez. III, sent. n. 49550, 22 giugno 2017 (dep. 27 ottobre 2017), in *www.penalecontemporaneo.it*, 22 novembre 2017.

<sup>25</sup> Sia in giurisprudenza che in dottrina è diffusa la tendenza a ridefinire il bene giuridico della fattispecie contravvenzionale in parola nei termini di «tranquillità personale» (v., anche per gli opportuni riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, F. BASILE, *Commento all'art. 660 – Molestia o disturbo alle persone*, in *Codice penale commentato*, diretto da E. Dolcini e G.L. Gatta, coordinato da A. Galluccio e M.C. Ubiali, IV, Wolters Kluwer, Milano, 2021<sup>5</sup>, p. 82).

molestie (sessuali) digitali – fermo restando che, purché siano soddisfatti i requisiti di tipicità della fattispecie, nell'ambito dell'art. 612-*bis* c.p., è presente un'aggravante *ad hoc* per il cosiddetto cyberstalking (comma 2) – qualora ne ricorrano i presupposti, si potrebbe assistere al richiamo dei delitti di interferenze illecite nella vita privata e accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico (artt. 615-*bis* e *ter* c.p.)<sup>26</sup>.

Di fronte a condotte qualificabili come di “mera molestia” – che siano gestuali, verbali, esibizionistiche o altrimenti invasive della sfera sessuale – la giurisprudenza, quindi, laddove ravvisi la rilevanza penale del caso concreto, si trova “costretta a dover operare una scelta”, che è inevitabilmente condizionata dal soddisfacimento dei connotati tipici delle singole fattispecie, i quali, in ogni caso, trattandosi di reati che non sono posti a garanzia dell'autodeterminazione sessuale, non considerano il profilo dell'interessamento della sfera sessuale dell'individuo.

In un contesto che, quindi, assume i caratteri dell'“inevitabile incertezza”, accade altresì che, in talune decisioni di legittimità, operando di fatto una “ri-denominazione” della fattispecie, si arrivi ad impiegare l'espressione “molestie sessuali” con riferimento alla contravvenzione di cui all'art. 660 c.p. Tale “impropria assimilazione” ha luogo in pronunce che affrontano il tema della determinazione del confine verso il basso del reato di violenza sessuale, e, tendenzialmente, si pone a margine del rilievo secondo cui quest'ultimo non è atto a ricomprendere «espressioni volgari a sfondo sessuale ovvero di atti di corteggiamento invasivo ed insistito diversi dall'abuso sessuale [...] ove lo “sfondo sessuale” costituisce soltanto un motivo e non un elemento della condotta»<sup>27</sup> (*id est*: ciò che, in via residuale, è considerato dalla giurisprudenza “molestia sessuale”)<sup>28</sup>.

La reviviscenza dell'art. 660 c.p., da contravvenzione introdotta a tutela della “pubblica quiete” a fattispecie di riferimento per le molestie sessuali (non fisiche), si riverbera anche tra le maglie della casistica afferente ad episodi avvenuti nel contesto digitale. Per il tramite di un'interpretazione estensiva del «mezzo telefono»<sup>29</sup>, infatti, il reato in parola, sembra aver trovato uno spazio applicativo in casi di comporta-

<sup>26</sup> Il delitto di «interferenze illecite nella vita privata» (art. 615-*bis* c.p.) si rivolge alla condotta di chiunque mediante «l'uso di strumenti di ripresa visiva o sonora si procura indebitamente notizie o immagini» attinenti, appunto, alla vita privata di un terzo, che hanno luogo nell'ambito dell'altrui spazio domiciliare (per cui si rimanda alla nozione di domicilio rilevante ai sensi dell'art. 614 c.p.); il successivo all'art. 615 *ter*, invece, modellandosi sul delitto di cui all'art. 614 («violazione di domicilio»), incrimina l'accesso abusivo ad un sistema informatico.

<sup>27</sup> Cfr., di recente, Cass. pen., Sez. III, sent. n. 32770, 11 luglio 2024 (dep. 21 agosto 2024) e Cass. pen., Sez. III, sent. n. 22 giugno 2023 (dep. 27 dicembre 2023), entrambe in *DeJure*; in precedenza, già Cass. pen., Sez. III, sent. n. 38719, 26 settembre 2012 (dep. 4 ottobre 2012), in *DeJure*, in cui si è rilevato che: «La molestia sessuale si differenzia dall'abuso, anche nella forma tentata, in quanto prescinde da contatti fisici a sfondo sessuale e normalmente si estrinseca o con petulanti corteggiamenti non graditi o con petulanti telefonate o con espressioni volgari, nelle quali lo sfondo sessuale costituisce un motivo e non un momento della condotta» (richiamando, in senso conforme, Cass. pen., Sez. III, sent. n. 45957 del 26 ottobre 2005, Rv. 233319).

<sup>28</sup> Per un'analisi approfondita del diritto vivente, sia consentito il rinvio a M. BOTTO, *Le molestie sessuali alla prova del diritto vivente*, cit., pp. 95-126.

<sup>29</sup> Per agevolare il lettore, si ricorda che ai sensi dell'art. 660 c.p. è richiesto, alternativamente, che la condotta sia stata posta in essere «a mezzo telefono» oppure «in un luogo pubblico o aperto al pubblico».

menti intrusivi e sessualmente connotati, posti in essere dall'autore anche mediante le (nuove) tecnologie di comunicazione, che hanno luogo nell'ambito di conversazioni private<sup>30</sup> (*infra*, § 4).

L'anzidetta soluzione ermeneutica "a rime forzate", in ogni caso, desta perplessità. A tacer d'altro, la contravvenzione in parola è *in re ipsa* una fattispecie inidonea a cogliere la presenza di un'offesa che coinvolge la dimensione più intima della persona; e, questo, a partire dai suoi connotati tipici, rimasti immutati rispetto alla sua formulazione originaria, allorquando, lungi dall'essere posto a garanzia diretta di una prerogativa del singolo, il reato era piuttosto orientato a tutelare la dimensione individuale «in via mediata, ed in vista pur sempre dell'ordine pubblico»<sup>31</sup>.

#### 4. La Direttiva UE 1385/2024 e gli obblighi di incriminazione in materia di "mob attack" e "cyberflashing"

Muovendo dalla controversa narrazione delle molestie sessuali nel diritto vivente, non resta che aggiungere un tassello alla riflessione che consideri gli obblighi di incriminazione derivanti dalla Direttiva UE 1385/2024. La tematica delle molestie sessuali "virtuali", infatti, si riverbera tra le pagine del documento. Nello specifico, il legislatore sovranazionale ha dedicato una disposizione *ad hoc* alla più generale tematica delle «molestie online» (art. 7) e, nel farlo, ha individuato quattro gruppi di comportamenti "molesti", accomunati dall'essere perpetrati mediante l'uso delle tecnologie di informazione e comunicazione.

A ben vedere, la prima ipotesi annoverata (lett. a)), ponendosi di fatto a completamento del precedente art. 6 («*Stalking online*»), sembra rivolgersi a una casistica che, nel contesto italiano, potrebbe essere colta non solo dal reato di minaccia (art. 612 c.p.), ma anche dal cosiddetto cyberstalking (art. 612-bis, comma 2, c.p.), posto che concerne la reiterazione di comportamenti minacciosi, che siano tali da indurre la persona offesa a «temere seriamente per la propria incolumità o per l'incolumità di persone a carico». *Mutatis mutandis*, considerazioni specifiche riguardano l'ultimo caso individuato (lett. d)), il quale ha ad oggetto la pratica del «*doxing*» e, in particolare, afferisce al «rendere accessibile al pubblico [...] materiale contenente i dati personali di una persona, senza il consenso di quest'ultima, al fine di istigare altre persone ad arrecare un danno fisico o psicologico grave alla persona in questione». Siffatta condotta, infatti, sembra fuoriuscire dal campo delle molestie sessuali e integrare, piuttosto, *de lege ferenda*, la materia dei possibili interventi sul fronte dei "gender-based hate crimes". Atteso che, anche alla luce delle prescrizioni sovranazionali contenute nel successivo art. 8 («*Istigazione alla*

<sup>30</sup> Cfr. M. BOTTO, *Le molestie sessuali "dentro" e "fuori" dal confine dell'art. 609 bis c.p.*, cit., p. 48.

<sup>31</sup> G.M. FLICK, *Molestia o disturbo alle persone*, in *Enciclopedia del diritto*, XXVI, Giuffrè, Milano, 1976, p. 699.

violenza o all'odio online»)<sup>32</sup>, il legislatore italiano dovrà confrontarsi con le esigenze di riforma dei cosiddetti crimini d'odio – e, nello specifico, del delitto di cui all'art. 604-bis c.p. –, pare questo il contesto in cui potrebbe confluire anche il caso *de quo*.

Di maggiore interesse per il discorso in oggetto risultano quindi essere le due ipotesi centrali.

In particolare, l'art. 7, lett. b) si rivolge al caso di chi assume «pubblicamente, insieme ad altre persone [...] comportamenti minacciosi o ingiuriosi», così da arrecare un «grave danno psicologico» al soggetto passivo. A seguire, la lettera c) attiene all'invio «a una persona senza che questa lo richieda» di «un video o altro materiale analogo raffigurante i genitali qualora tale condotta possa arrecare un grave danno psicologico alla persona in questione».

Seppur la rosa dei comportamenti oggetto di specifici obblighi di incriminazione non esaurisce la complessità delle condotte che, come si è visto, possono rientrare nell'ampia categoria delle molestie sessuali “virtuali”, si ritiene comunque funzionale, per le ragioni che si illustreranno, un approfondimento delle due fattispecie appena richiamate.

La lettera b) è rappresentativa degli episodi di “*mob attack*” (o “*shit-storm*”), ovvero della del “linciaggio online” che ha luogo quando, sulle piattaforme digitali, un utente diviene il bersaglio di “attacchi” da parte di terzi, dai contenuti denigratori, offensivi o minacciosi, i quali si susseguono tra di loro trasformandosi in un vero e proprio “flusso”. Nell'ordinamento italiano, la casistica *de qua* potrebbe rilevare – a seconda della condotta contestata nel caso concreto – come minaccia (art. 612 c.p.) ovvero come diffamazione (art. 595 c.p.) eventualmente aggravata dalla pubblicità del mezzo (comma 3)<sup>33</sup>. Entrambe le soluzioni, tuttavia, si ancorano a fattispecie, che – come si ricordava descrivendo la disomogeneità del quadro normativo di riferimento per le molestie sessuali “non fisiche” – non riescono a cogliere lo specifico disvalore che si rinviene quando le azioni descritte coinvolgono anche la sfera intimo-sessuale della persona.

Assumendo una prospettiva comparata, sembra che tale elemento non sia sfuggito al legislatore francese; laddove, nel 2018<sup>34</sup> – nella stessa occasione in cui si è disposta la criminalizzazione delle c.d. molestie di strada – ha modificato la (già presente) fattispecie di molestie sessuali (art. 222-33 c.p. francese), introducendo, al primo paragrafo della norma, due sotto-ipotesi, la cui *ratio*, come evidenziato in dottrina, è stata ricondotta

<sup>32</sup> In tal senso, S. BRASCHI, *La nuova direttiva sulla lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica*, cit., pp. 1375-1376.

<sup>33</sup> Atteso il consolidato orientamento giurisprudenziale che equipara i *social-network* ai mezzi di pubblicità ai fini del riconoscimento circostanza aggravante di cui al comma 3. *Ex plurimis*, Cass. pen., Sez. V, sent. n. 34057, 7 maggio 2024 (dep. 9 settembre 2024), in *DeJure*, in cui si è ribadito che: «La diffusione di un messaggio diffamatorio attraverso l'uso di un social network (come Instagram o Facebook) integra un'ipotesi di diffamazione aggravata ai sensi dell'art. 595, comma 3, c.p., sotto il profilo dell'offesa arrecata “con qualsiasi altro mezzo di pubblicità” diverso dalla stampa, poiché la condotta in tal modo realizzata è potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato, o comunque quantitativamente apprezzabile, di persone».

<sup>34</sup> Si tratta, nello specifico, dell'intervento normativo operato con la *LOI n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes*.

proprio all'esigenza di fornire una risposta *ad hoc* ai fenomeni di “*harcèlement par raid numérique*” (espressione francese evocativa delle stesse condotte oggetto di quelle anglofone che si sono richiamate)<sup>35</sup>.

Nello specifico, l'ipotesi base di «*harcèlement sexuel*» si rivolge alla condotta di colui che impone ad un altro, ripetutamente, osservazioni o comportamenti a connotazione sessuale oppure sessista, i quali a causa del loro carattere umiliante o degradante, ledono la dignità di chi ne è vittima oppure creano nei suoi confronti una situazione intimidatoria, ostile o offensiva<sup>36</sup>.

A seguire, si collocano le due nuove sotto-ipotesi, dove di fatto si creano delle eccezioni alla reiterazione della condotta (lett.: *répétition*)<sup>37</sup>. Nel dettaglio, la prima riguarda l'eventualità in cui più persone, “in maniera concertata” oppure su istigazione di una di esse, impongano alla vittima i comportamenti descritti nella prima parte della disposizione; mentre la seconda è rivolta alla circostanza in cui si verifichi un “susseguirsi di condotte”, anche in assenza di una previa *concertation* tra gli autori, e ciascuna di esse venga posta in essere individualmente. In quest'ultimo caso, il legislatore, afferma, in sostanza, che la consapevolezza, in capo ai vari attori, della sequenzialità delle azioni – le quali quindi possono essere verbali o di altro genere – è un elemento sufficiente a ritenere integrato il requisito della ripetizione degli atti<sup>38</sup>.

Soffermandosi invece sulla lettera c) dell'art. 7 della Direttiva, la disposizione è sostanzialmente rivolta al fenomeno del “*cyberflashing*”, il quale, nel Regno Unito, è divenuto oggetto di un'incriminazione *ad hoc* alla *section 66A* («*Sending etc photograph or film of genitals*») del *Sexual Offences Act* (SOA), a seguito dell'entrata in vigore, il 26

<sup>35</sup> Cfr. C. CLAVERIE-ROUSSET, *Commentaire des principales dispositions de la loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles ou sexistes*, in «*Droit Pénal*», 10 (2018), pp. 9-16. Per completezza, si rileva che le dette “sotto-ipotesi”, nella stessa occasione, sono state introdotte anche nell'ambito della più generale fattispecie di «*harcèlement moral*» (art. 222-33-2-2 c.p. francese).

<sup>36</sup> A seguire il testo in lingua originaria dell'art. 222-33, par. 1: «*Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante*».

<sup>37</sup> A onor del vero, si deve altresì ricordare che ai sensi del par. 2 è prevista un'ulteriore ipotesi derogatoria del requisito della reiterazione. Precisamente si dispone, infatti, che è assimilata alle molestie sessuali qualsiasi forma di pressione grave, anche non reiterata, esercitata allo scopo (reale o apparente) di ottenere un atto di natura sessuale, sia esso ricercato a vantaggio dell'autore degli atti o a beneficio di un terzo (lett.: «*Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers*»). Sul punto, L.C. HÉBERT, *Dignity and Discrimination in Sexual Harassment Law: A French Case Study*, in «*Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice*», 25(1), (2018-2019), pp. 3-50 (spec. p. 11).

<sup>38</sup> Per completezza, si riporta il testo in lingua originaria della seconda parte del par. 1 dell'art. 222-33: «*[1] Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée [...] [2] Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition*».

ottobre 2023, dell'*Online Safety Act*<sup>39</sup>. Si tratta, a ben vedere, di una “nuova frontiera” dell'esibizionismo (sessuale), che, tenendo ferma la comparazione con la realtà inglese, risulta essere a sua volta oggetto di una fattispecie specifica (*section 66*, SOA).

Quanto all'ordinamento italiano, atteso che, da un lato, come noto, si registra l'assenza di una “generica” fattispecie di molestie sessuali e, dall'altro, non si rinvencono ipotesi atte ad incriminare in modo specifico gesti di esibizionismo imposti ad un terzo (eccezione fatta, come si ricordava, per il caso in cui la vittima sia un minore), simili comportamenti, quando sono perpetrati nella realtà “non virtuale”, tendono a seconda dei casi ad essere qualificati nell'ambito del reato di violenza privata (art. 610 c.p.), ovvero, a seguito della parziale depenalizzazione della norma, della “residuale” fattispecie di atti osceni in luogo pubblico (art. 527, comma 2, c.p.), sino a poter ricadere, di nuovo, nella già più volte richiamata contravvenzione di molestia o disturbo alle persone (art. 660 c.p.).

Concentrandosi sul contesto online – e, di conseguenza, anche a fronte dei comportamenti descritti all'art. 7, lett. c) – la detta contravvenzione pare delinearsi come una delle principali *sedes* di riferimento. Va infatti precisato altresì che, nei casi di specie, difficilmente, potrebbe ricorrere il reato di cui all'art. 612-*bis*, comma 2, c.p. Invero, ai sensi di quest'ultima fattispecie sono necessarie tanto la reiterazione della condotta, quanto l'integrazione di almeno uno degli eventi tipizzati dalla norma; all'opposto, il “*cyberflashing*” di regola si manifesta a partire da un singolo episodio di invio di un contenuto indesiderato, che può avvenire con mezzi e modalità diverse: per il tramite di applicazioni di messaggistica istantanea, via *chat* o *e-mail*, mediante *sharing bluetooth* o *AirDrop* e così via dicendo.

Attesi, quindi, i già menzionati orientamenti di legittimità in conformità dei quali si registra un'interpretazione estensiva del richiamo al «mezzo telefono» focalizzata sulla «invasività del mezzo»<sup>40</sup>, pare piuttosto prospettabile che l'ipotesi di riferimento per la fattispecie in oggetto sia proprio il reato *ex art.* 660 c.p. Tuttavia, nonostante sulla scorta di simili argomentazioni la contravvenzione sia stata ritenuta integrata anche in episodi afferenti a conversazioni avvenute via *WhatsApp*<sup>41</sup>, si deve evidenziare che la presenza di un richiamo testuale ad un mezzo specifico – il telefono, appunto –, e non, più in generale, agli «strumenti informatici o telematici» (come avviene, invece, nell'ambito dell'art. 612-*bis*, comma 2, c.p.), comporta che la giurisprudenza dovrà

<sup>39</sup> Sul punto, nella dottrina italiana, sia consentito di richiamare nuovamente M. BOTTO, *Le molestie sessuali “dentro” e “fuori” dal confine dell'art. 609 bis c.p.*, cit., p. 46 (nota 155), in cui, prima dell'approvazione, si faceva riferimento al testo dell'*Online Safety Bill*, HL Bill 87(Rev). Più di recente, ID., *Le molestie sessuali alla prova del diritto*, cit., p. 115 (nota 102) nonché G.M. CALETTI, *Habeas corpus digitale*, cit., p. 205.

<sup>40</sup> Si veda, ad esempio, Cass. pen., Sez. I, sent. n. 37974, 18 marzo 2021 (dep. 22 ottobre 2021), in *DeJure*, dove l'assimilazione della messaggistica tramite *WhatsApp* al telefono, è stata motivata come segue: «ciò che rileva è l'invasività in sé del mezzo impiegato per raggiungere il destinatario, non la possibilità per quest'ultimo di interrompere l'azione perturbatrice, già subita e avvertita come tale, ovvero di prevenirla la reiterazione, escludendo il contatto o l'utenza sgradita senza nocumento della propria libertà di comunicazione».

<sup>41</sup> *Ibidem*. Sia consentito inoltre, il rinvio a M. BOTTO, *Le molestie sessuali “dentro” e “fuori” dal confine dell'art. 609 bis c.p.*, cit., p. 48 e ID., *Le molestie sessuali alla prova del diritto vivente*, cit., pp. 113-115.

valutare, caso per caso, se la nuova tecnologia di comunicazione impiegata possa essere equiparata ad esso. Inoltre, anche ammesso che questo avvenga, continuano a riemergere, ancora una volta, i profili critici correlati alla non idoneità della fattispecie *de qua* a cogliere la specificità di un'offesa alla dimensione intimo-sessuale della persona, che spingono a rilevare quanto quest'ultima sia, di fatto, impropriamente tratteggiata dalla prassi come un reato di molestie sessuali.

### 5. Brevi note di sintesi

Alla presenza di un contesto così controverso, che affonda le sue radici nell'assenza di una specifica norma incriminatrice per le molestie sessuali e si manifesta anche di fronte alle "nuove frontiere virtuali" della problematica, si registrano quindi le criticità derivanti dalle "asimmetrie" connesse alla duplice narrazione di fenomeni che sono ascrivibili ad una stessa categoria di appartenenza. E, di conseguenza, si avverte l'opportunità di considerare un intervento normativo finalizzato ad introdurre una fattispecie *ad hoc*, nella quale considerare tutte le dimensioni della tematica in oggetto.

Da ciò deriva che anche le riflessioni effettuate in sede di verifica della capacità del quadro normativo interno di soddisfare le esigenze di tutela penale richieste dalla recente Direttiva europea (e, nello specifico, quelle relative alle forme di TFSV rilevanti), sembrano in realtà destinate a non essere trattate in modo svincolato da una riflessione complessiva sulle prospettive di riforma dei delitti sessuali, ma piuttosto ad integrarsi con essa. In altri termini, l'esigenza di chiarire maggiormente la qualificazione giuridica delle "*cyber-sexual harassment*" finisce con l'incardinarsi nell'ambito di un ripensamento organico dei reati a tutela dell'autodeterminazione sessuale, in cui, preso atto del contesto attuale, la riflessione *de iure condendo* dovrebbe articolarsi su più livelli.

Invero, questa dovrebbe muovere dalla sempre più tangibile necessità di riformulare l'art. 609-*bis* c.p. superando l'approccio ispirato da un modello "vincolato"<sup>42</sup>, rimasto immutato dagli anni Novanta, allo scopo di addivenire ad una ridefinizione della fattispecie incentrata sull'assenza del consenso. Posto che non è questa la sede per approfondire nel dettaglio la questione, ci si limita a rilevare che tale esigenza risulta essere non solo motivata dalle sollecitazioni sovranazionali<sup>43</sup> e orientata ad allineare il quadro

<sup>42</sup> Si ricorda, infatti, che guardando al dettato normativo, ai sensi del comma 1 dell'art. 609-*bis* c.p., anziché fissare la soglia della rilevanza penale della condotta sulla base dell'elemento del dissenso del soggetto passivo (o, ancor di più, della mancanza di consenso), si è continuata a richiedere la presenza dell'impiego di mezzi di costrizione qualificati che sorreggono l'azione dell'agente (*id est*: la violenza, la minaccia e l'abuso di autorità).

<sup>43</sup> Cfr. il rapporto del GROUP OF EXPERTS ON ACTION AGAINST VIOLENCE AGAINST WOMEN AND DOMESTIC VIOLENCE (GREVIO), *Baseline Evaluation Report Italy (Adopted on 15 November 2019)*, GREVIO/Inf(2019)18, pubblicato il 13 gennaio 2020, p. 8, relativo al monitoraggio del livello di implementazione della Convenzione di Istanbul nello Stato italiano, dove si è evidenziata l'opportunità che il legislatore intervenisse allo scopo di rendere la definizione del delitto di «violenza sessuale» conforme a quella dell'art. 36 del menzionato testo convenzionale (ai sensi del quale questa è definita sulla base dell'elemento del consenso della persona coinvolta). A margine, si

normativo italiano alle tendenze di riforma della materia che stanno interessando gli altri Paesi europei<sup>44</sup>, ma anche indirizzata a ripristinare il rispetto del principio di legalità che oggi sfuma a causa di una riscrittura giurisprudenziale della tipicità del reato. In particolar modo nelle più recenti pronunce di legittimità, infatti, si assiste al consolidarsi di un “superamento (giurisprudenziale) della costrizione violenta nella violenza sessuale per costrizione” (art. 609-*bis*, comma 1, c.p.), da cui derivano tensioni manifeste con il principio di legalità<sup>45</sup>. In tali orientamenti, di fatto, il consenso della persona coinvolta diviene il baricentro della tipicità del reato in parola, mentre resta immutata la lettera della legge in cui è ancora presente un richiamo a specifiche modalità della condotta, e in particolare, alla costrizione mediante violenza. Nella trama di un percorso di progressivo allontanamento tra disposizione e norma<sup>46</sup>, si assiste, in altri termini, ad una ridefinizione ermeneutica dei connotati tipici della fattispecie, che disvela criticità anche con riguardo ai profili di prevedibilità, atteso che, oltretutto, non sempre gli orientamenti della Suprema Corte sono fatti propri dalla giurisprudenza di merito<sup>47</sup>.

Al contempo, come è emerso dalla presente analisi, in una prospettiva di riforma, si è chiamati a considerare altresì il complesso delle ipotesi “minori” di lesione al bene giuridico *de quo*, ovvero sia le varie forme di molestia sessuale (fisiche, gestuali, verbali; offline ed online), e, *de lege ferenda*, a valutare l’opportunità di introdurre una disposizione rivolta specificatamente a contenere simili ipotesi.

sottolinea, inoltre, che, anche se – per ragioni legate alla competenza in campo penale dell’Unione (art. 83, par. 1, TUF) – è scomparsa dalla versione finale Direttiva UE 1385/2024 la norma che, nella bozza originaria, introduceva, nel novero degli obblighi di incriminazione, una prescrizione afferente all’armonizzazione della definizione della fattispecie di violenza sessuale sulla base dell’elemento del consenso, nel documento il ruolo del consenso nell’ambito delle relazioni sessuali viene comunque rimarcato. Si rileva, in particolare, che il legislatore europeo dedica un’intera disposizione (art. 35) alle «Misure specifiche per prevenire lo stupro e promuovere il ruolo centrale del consenso nelle relazioni sessuali».

<sup>44</sup> Per una prospettiva comparata, sia consentito il rinvio ai contributi raccolti nel volume a cura di T. HÖRNLE, *Sexual Assault. Law Reform in a Comparative Perspective*, Oxford University Press, Oxford, 2023. Relativamente a panoramica sull’ondata di riforme c.d. “consent-based” dei reati sessuali che sta riguardando l’Europa, v. S. UHNOO, S. ERIXON, M. BLADINI, *The Wave of Consent-based Rape Laws in Europe*, in «International Journal of Law, Crime and Justice» (2024), pp. 1-16.

<sup>45</sup> Cfr., ad esempio, Cass. pen., Sez. III, sent. n. 19599, 19 aprile 2023 (dep. 10 maggio 2023), in *DeJure*. In dottrina, si vedano i contributi di: G. BALBI, *Legem et iustitiam facere. La giurisprudenza e il delitto di violenza sessuale*, in «Legislazione penale», 23 novembre 2023, pp. 1-29; M. BERTOLINO, *Spigolature a margine del seminario “La riforma dei reati contro la libertà e l’autodeterminazione sessuale”* e A.M. MAUGERI, *Osservazioni sulle proposte in materia di reati sessualmente connotati del gruppo di lavoro dell’AIPDP*, entrambi in *La riforma dei delitti contro la persona. Proposte dei gruppi di lavoro dell’AIPDP. Atti dei seminari di discussione in collaborazione con il DiPLaP*, a cura di Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale e Laboratorio Permanente di Diritto e Procedura Penale, Edizioni DiPLaP, Milano, 2023, rispettivamente alle pp. 359-362 e 363-389; M. BOTTO, *Le molestie sessuali alla prova del diritto vivente*, cit., pp. 96-102, nonché l’opera monografica di G.M. CALETTI, *Dalla violenza al consenso*, cit., *passim* (in particolare, v. il secondo Capitolo del volume, pp. 141-280, dedicato ad una puntuale ricostruzione dell’evoluzione giurisprudenziale in materia di art. 609-*bis* c.p.).

<sup>46</sup> In argomento, M. DONINI, *Europeismo giudiziario e scienza penale. Dalla dogmatica classica alla giurisprudenza-fonte*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 87-92.

<sup>47</sup> Cfr. Trib. Busto Arsizio, 26 gennaio 2022, in *www.sistemapenale.it*.

A tale reato, in particolare, spetterebbe una doppia funzione.

Da una parte, quella di affermare un recupero del principio di proporzionalità “scorporando” i casi di molestia “fisica” che attualmente sono “assorbiti” dall’ampia portata dall’art. 609-*bis* c.p. incidendo, peraltro, anche sul fronte di una maggior determinatezza della sfera applicativa della più grave ipotesi di violenza/aggressione sessuale.

Dall’altra, considerata la presenza di forme di molestia sessuale “non fisiche”, in cui ricadono anche (ma non solo) le ipotesi di “*cyber-sexual harassment*”, si impone altresì l’esigenza di definire in che modo farle confluire nella nuova fattispecie. Come si è illustrato, infatti, nel complesso, le molestie sessuali constano in comportamenti intrusivi, non desiderati (*unwanted*) e connotati sessualmente, che possono avere una diversa natura: verbali o gestuali, appunto, oltre che fisici. In tutti questi casi, il diritto vivente offre soluzioni disomogenee e non idonee a fissare una distinzione tra le ipotesi di molestia caratterizzate da uno specifico disvalore offensivo, in quanto afferenti alla sfera intimo-sessuale dalla persona, e altre condotte che, seppur invasive, sono prive di una connotazione sessuale.

In conclusione, quindi, rilevata la necessità di superare le criticità derivanti dall’attuale assetto normativo, la sfida principale che si correla all’introduzione di un reato *ad hoc* sembra senz’altro essere quella che attiene alla definizione dei connotati tipici di una fattispecie che sia atta a contenere un così vario insieme di comportamenti. A prendere avvio, quindi, è un percorso che richiede un rigoroso confronto, anche comparato, con le tecniche di incriminazione adottate *in subiecta materia*, per il tramite del quale addivenire ad una definizione del perimetro del penalmente rilevante in conformità con i principi costituzionali.

## ELENCO E QUALIFICHE DEGLI AUTORI

*Olimpia Barresi*, Assegnista di ricerca in diritto penale nell'Università di Bologna.

*Malaika Bianchi*, Professoressa associata di diritto penale nell'Università di Parma.

*Emanuele Birritteri*, Ricercatore in diritto penale nell'Università di Roma Unitelma Sapienza.

*Matilde Botto*, Assegnista di ricerca in diritto penale nell'Università di Bologna.

*Sofia Braschi*, Ricercatrice in diritto penale nell'Università di Pavia.

*Corrado Caruso*, Professore ordinario di diritto costituzionale nell'Università di Bologna.

*Anna Costantini*, Ricercatrice in diritto penale nell'Università di Torino.

*Federico Ferri*, Ricercatore in diritto dell'Unione europea nell'Università di Bologna.

*Roberto Flor*, Professore associato di diritto penale nell'Università di Verona.

*Alessandra Galluccio*, Professoressa associata di diritto penale nell'Università Statale di Milano.

*Antonella Massaro*, Professoressa associata di diritto penale nell'Università Roma Tre.

*Elena Mattevi*, Ricercatrice in diritto penale nell'Università di Trento.

*Beatrice Panattoni*, Assegnista di ricerca in diritto penale nell'Università di Verona.

*Caterina Paonessa*, Professoressa associata di diritto penale nell'Università di Firenze.

*Andrea Perin*, Professore associato di diritto penale nell'Università di Brescia.

*Monica Tortorelli*, Ricercatrice in diritto penale nell'Università del Molise.

*Marco Venturoli*, Professore associato di diritto penale nell'Università di Ferrara.

*Arianna Visconti*, Professoressa associata di diritto penale nell'Università Cattolica del Sacro Cuore.



L'elenco completo delle pubblicazioni  
è consultabile sul sito

**www.edizioniets.com**

alla pagina

<http://www.edizioniets.com/view-Collana.asp?Col=Jura>. Temi e problemi del diritto



---

## Pubblicazioni recenti

### STUDI

#### *discipline penalistiche*

- Kolis Summerer, Matteo L. Mattheudakis, Gian Marco Caletti (a cura di), *La nozione di contenuto illecito online. Fattispecie e responsabilità penale nella prospettiva europea*, 2025
- Gianfranco Martiello, *La tutela penale dell'agente pubblico dalle aggressioni del privato: una indagine di parte speciale*, 2025
- Gherardo Minicucci, *La plurisoggettività nell'agire colposo. Una rilettura in chiave normativa*, 2025
- Caterina Paonessa, *Giudizi prognostici e diritto penale. Luoghi, funzioni, garanzie*, 2024
- Rosa Palavera, *Sul dolo. Promuovere, discernere, recuperare volizioni nel sistema penale*, 2020
- Caterina Iagnemma, *Error in deliberando. Scelte e gestioni fallaci della condotta nell'illecito colposo*, 2020
- Gianfranco Martiello, *I limiti penali dell'uso della forza pubblica: una indagine di parte generale*, 2019
- Rosa Palavera, *Scienza e senso comune nel diritto penale. Il ricorso problematico a massime di esperienza circa la ricostruzione della fattispecie tipica*, 2017
- Guido Casaroli, Fausto Giunta, Roberto Guerrini, Alessandro Melchionda (a cura di), *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci ed ombre del diritto vivente*, 2015
- Kolis Summerer, *Causalità ed evitabilità. Formula della condicio sine qua non e rilevanza dei decorsi causali ipotetici nel diritto penale*, 2013
- Giulio De Simone, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, 2012
- Giulio Paoli, *Fare l'avvocato (con l'arringa nel processo Majorana e scritti vari)*, a cura di Mario Pisani, 2011
- Cristina de Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, 2010
- Gabrio Forti, Maurizio Catino, Francesco D'Alessandro, Claudia Mazzucato, Gianluca Varraso (a cura di), *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, 2010
- Caterina Paonessa, *Gli obblighi di tutela penale. La discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, 2009
- Stefano Canestrari, Fausto Giunta, Roberto Guerrini, Tullio Padovani (a cura di), *Medicina e diritto penale*, 2009
- Costanza Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, 2008

Edizioni ETS

Palazzo Roncioni - Lungarno Mediceo, 16, I-56127 Pisa

[info@edizioniets.com](mailto:info@edizioniets.com) - [www.edizioniets.com](http://www.edizioniets.com)

Finito di stampare nel mese di dicembre 2025