

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

1/2026

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Masera, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti.

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Andrea Abbagnano Trione, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Enrico Mario Ambrosetti, Ennio Amodio, Gastone Andrezza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Enrico Basile, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Carlo Bonzano, Matilde Brancaccio, Carlo Bray, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Gaia Caneschi, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Carlotta Conti, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Jacopo Della Torre, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Stefano Finocchiaro, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Dèsirèe Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Giorgio Lattanzi, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Adelmo Manna, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Francesco Mazzacuva, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Bartolomeo Romano, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia.

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Dario Albanese, Enrico Andolfatto, Silvia Bernardi, Patrizia Brambilla, Pietro Chiaraviglio, Beatrice Fragasso, Elisa Grisonich, Alessandro Malacarne, Cecilia Pagella, Emmanuele Penco, Gabriele Pontepino, Sara Prandi, Tommaso Trinchera.

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2023, p. 5 ss.

**LA CENTRALITÀ DEL CONSENSO NELLA RECENTE RIFORMA
FRANCESE DEI REATI SESSUALI:
UNA SVOLTA IMPORTANTE DI CUI IL LEGISLATORE ITALIANO
DOVREBBE TENERE CONTO**

di Francesco Macrì

Con la riforma dei reati sessuali entrata in vigore l'8 novembre 2025, l'ordinamento francese, sull'onda del clamore mediatico suscitato dallo stupro di Gisele Pelicot, ha proceduto a quella "svolta consensualistica" operata, altresì, dalle recenti novelle legislative dei principali ordinamenti europei di Civil Law. Tra i vari modelli di disciplina "consent based", il legislatore de quo ha optato – sulla falsariga di quello spagnolo – per quello del "consenso puro" ("only yes means yes"), anziché per quello "dissensuale" ("no means no") adottato nello Strafgesetzbuch tedesco. Va però rilevato che la disposizione per cui il consenso «va apprezzato con riguardo alle circostanze» (art. 222-22/2 del novellato code pénal) riprende le cadenze del modello di matrice svedese della "volontarietà", focalizzato sul versante interiore/attitudinale del consenso: in tal modo la normativa francese – riprendendo, peraltro, quanto prescritto dall'art. 36 della Convenzione di Istanbul – appare discostarsi da quella visione "notarile" del consenso sessuale caratterizzante le versioni più radicali della teoria dell'affirmative consent. Va comunque rilevato che la riforma in commento appare criticabile, con riferimento al vulnus dei principi di "proporzionalità" e "fair labelling", per l'omessa differenziazione (sia sotto il profilo sanzionatorio, che sotto quello del "nomen iuris") della disciplina degli atti sessuali "meramente non consensuali" da quelli – senz'altro più gravi – imposti con modalità coercitive (es.: violenza, minaccia) o abusive. La novella legislativa francese rappresenta, nondimeno, un ulteriore elemento di riflessione rilevante per il Parlamento italiano, in cui è attualmente in corso la discussione della riforma della disciplina dei reati sessuali (artt. 609-bis ss. c.p.), in esito alla quale si auspica l'approvazione di una normativa penale sessuale coerente ed ossequiosa dei principi di legalità, colpevolezza, proporzionalità e fair labelling.

SOMMARIO: 1. La riforma francese quale ultima tappa della svolta "consensualistica" del diritto penale sessuale dei principali ordinamenti europei. – 1.1. I modelli di disciplina dei reati sessuali adottati nelle legislazioni d'Europa. – 1.1.1. Il consenso sessuale: profili empirici giuridicamente rilevanti. – 1.1.2. I modelli "dissensuale", "consensuale puro", "consensuale affermativo" e "della volontarietà". – 1.1.3. Mappa dei modelli di disciplina adottati al 1° dicembre 2025 negli ordinamenti europei. – 2. La novella legislativa francese del 6 novembre 2025 (Loi n° 2025-1057). – 2.1. La disciplina previgente. – 2.2. Profili condivisibili e criticità del diritto penale sessuale francese vigente dall'8 novembre 2025. – 2.2.1. La caratterizzazione del consenso sessuale come «libero, specifico e informato». – 2.2.2. La natura preventiva e la revocabilità del consenso. – 2.2.3. La necessaria considerazione dei fattori circostanziali, e il divieto di equiparazione tra passività/silenzio e consenso. – 2.2.4. L'omessa rimodulazione delle sanzioni edittali a fronte dell'ampliamento del novero delle condotte sessuali penalmente rilevanti. – 3. Spunti di riflessione per il processo legislativo di riforma italiano. – 4. Conclusioni.

1. Le riforma francese quale ultima tappa della svolta “consensualistica” del diritto penale sessuale dei principali ordinamenti europei.

In data 8 novembre 2025 è entrata in vigore un’importante riforma della sezione del *code pénal* francese (d’ora in avanti: c.p.f) dedicata alla disciplina dei reati sessuali (artt. 222-22 ss.)¹. Siffatta novella legislativa (*Loi n. 2025-1057*, del 6 novembre 2025²) ha modificato radicalmente la disciplina delle aggressioni sessuali, incentrandone la tipicità sul concetto di “atto sessuale non consentito”, anziché sull’imposizione dell’attività sessuale mediante violenza, coazione («*contrainte*»), minaccia o sorpresa³.

Analogamente all’intervento in materia del legislatore spagnolo del 2022 (c.d. «*Ley del solo sí es sí*»)⁴, posto in essere a seguito del clamore mediatico dello stupro di gruppo denominato “caso della Manada”, anche per la riforma francese è innegabile l’impatto avuto dalla vicenda giudiziaria nota come “caso Gisèle Pelicot”, relativo ad una donna vittima – secondo quanto accertato dalla magistratura penale francese⁵ – di atti sessuali, spesso penetrativi, commessi da numerosi uomini mentre costei era incosciente a causa della somministrazione di un farmaco a sua insaputa da parte dell’ex marito⁶.

La novella legislativa francese, peraltro, costituisce l’ultima di una serie di riforme «*consent-based*»⁷ dei reati sessuali implementate negli Stati d’Europa. A seguito dell’approvazione della Convenzione di Istanbul (2011)⁸, e dell’impatto sociale e

¹ Sezione 3 («*Du viol, de l’inceste et des autres agressions sexuelles*») del Capitolo II («*Des atteintes à l’intégrité physique ou psychique de la personne*») del Titolo II («*Des atteintes à la personne humaine*»).

² *Loi n. 2025-1057*, del 6 novembre 2025, «*modifiant la définition pénale du viol et des agressions sexuelles*», entrata in vigore in data 8 novembre 2025.

³ Nella dottrina francese, tra i primi commenti pubblicati successivamente all’approvazione della riforma, v. F. LAVALLIERE, *Intégration du consentement dans l’incrimination des violences sexuelles: ce que cela va changer en pratique*, in www.leclubdesjuristes.com, 31 ottobre 2025; Z. VANDAËLE, *L’intégration de la notion de consentement dans la définition pénale du viol et des agressions sexuelles*, in www.dalloz-actualite.fr, 14 novembre 2025.

⁴ Tra i commenti dottrinali della menzionata riforma v., in lingua italiana, L. DE STRADIS, *Riforma e controriforma dei reati sessuali in Spagna: un dibattito ancora aperto*, in *Leg. pen.*, 1/2025, p. 210 ss.; L. GOISIS, *La violenza di genere in ottica comparata. La recente novella spagnola. Verso la progressiva affermazione di un modello consensualistico*, in *GenIUS*, 16 maggio 2023, p. 16 ss. Sia consentito altresì il rinvio a F. MACRÌ, *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione: centralità del consenso e nuovi modelli di tutela nelle recenti tendenze legislative e scientifiche europee*, Torino, Giappichelli, 2025, p. 97 ss.

⁵ V. sulla vicenda giudiziaria, in italiano, REDAZIONE, *Caso Gisèle Pelicot (cd. “stupri di Mazan”)*, 6 novembre 2025, in www.giurisprudenzapenale.com.

⁶ L’ex coniuge Dominique Pelicot è stato condannato a 20 anni di reclusione criminale ex artt. 222-23 ss. c.p.f dal Tribunale di Avignone con sentenza del 19 dicembre 2024. Con la medesima pronuncia sono stati condannati altresì tutti gli altri imputati (50), a pene comprese fra 3 e 15 anni di reclusione criminale.

⁷ Per reati sessuali “*consent-based*” si intendono quelli tipizzati sulla base di modelli normativi tali da valorizzare il consenso, il dissenso o comunque l’espressione della libera volontà di ogni partner coinvolto, in contrapposizione a quelli “*coercion-based*”, incentrati su un modello definibile come “coercitivo” il quale richiede, per l’illiceità, che l’agente costringa la vittima a subire l’atto sessuale. In merito v., in particolare, L. SCHNEIDER, *Defining Rape: Coercion – or Consent-Based Approach?*, in *International Journal of Humanities and Social Science Review*, 6/2020, p. 32 ss.

⁸ *Convenzione sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, approvata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa il 7 aprile 2011, aperta alla firma l’11 maggio

culturale del movimento #MeToo (2017)⁹, anche i principali ordinamenti di *Civil Law* hanno introdotto simili discipline legislative: come si vedrà a breve, al momento dell'entrata in vigore della riforma la Francia – insieme ad Italia e Austria - era l'unico Stato dell'Europa occidentale (e scandinava) a non contemplare la rilevanza penale degli atti sessuali meramente non consensuali/volontari, o quanto meno “dissensuali”.

1.1. I modelli di disciplina dei reati sessuali adottati nelle legislazioni d'Europa.

Per un migliore inquadramento delle scelte di tipizzazione del legislatore francese in prospettiva comparatistica, si ritiene opportuno adottare una classificazione dei modelli di disciplina dei reati sessuali *consent-based* (alternativi al modello coercitivo [*coercion-based*]) che, oltre a distinguere la mancanza di consenso dal dissenso, attribuisca una specificità propria alla costruzione teorica dell'*affirmative consent*.

1.1.1. Il consenso sessuale: profili empirici giuridicamente rilevanti.

Al fine di procedere nel senso appena prospettato, occorre preliminarmente specificare in cosa consista, anzitutto a livello empirico, il consenso sessuale.

A tal riguardo, si aderisce alla diffusa – *in primis* tra i giuristi anglosassoni – distinzione tra: a) consenso sessuale interiore / attitudinale, cioè lo stato interiore di condivisione delle condotte sessuali; e b) consenso sessuale comunicativo / esteriorizzato, dato dalla manifestazione (spesso non verbale) della predetta condivisione degli atti sessuali¹⁰. In merito, nondimeno, va sottolineato che l'adesione interiore del(la) partner può essere effettiva oppure insussistente, configurandosi nel secondo caso un consenso comunicativo meramente apparente: ciò accade qualora la persona non sia in condizione di elaborare liberamente i propri intendimenti in ambito sessuale (a causa, ad esempio, di condotte costrittive altrui). Sotto il profilo giuridico, pertanto, dovrebbe assumere rilevanza la volontà interna della persona veicolata – sia pur spesso con modalità tutt'altro che esplicite – in una dimensione comunicativa, la quale è comunque indefettibile, posto che l'attitudine interiore nei confronti della proposta sessuale diventa conoscibile al(la) partner solo quando essa viene esteriorizzata¹¹.

2011 a Istanbul, ed entrata in vigore il 1° agosto 2014.

⁹ Trattasi di un importante movimento internazionale, le cui istanze per una più efficace tutela – anche penale – dell'integrità, libertà ed autodeterminazione sessuale delle donne hanno avuto particolare risalto mediatico soprattutto a partire dagli ultimi mesi del 2017.

¹⁰ In tal senso v., in particolare, S. GREEN, *Criminalizing Sex. A Unified Liberal Theory*, Oxford, OUP, p. 26 ss.; RAMOS VÁZQUEZ J., *Algunos problemas conceptuales y epistemológicos de la definición del consentimiento sexual en la llamada ley de «solo sí es sí»*, in *Teoría y derecho*, 34/2023, p. 242 ss.

¹¹ Si consenta un ulteriore rimando a F. MACRÌ, *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione*, cit., p. 13 ss.

1.1.2. I modelli “dissensuale”, “consensuale puro”, “consensuale affermativo” e della “volontarietà”.

Come già accennato in precedenza, numerosi ordinamenti giuridici europei hanno proceduto negli ultimi anni ad introdurre normative penali sessuali *consent-based*, valorizzanti gli intendimenti sessuali della persona in quanto tali.

Una volta abbandonato il paradigma coercitivo, l’elaborazione di una normativa penale sessuale *consent-based* può incentrarsi su distinti modelli di disciplina. Gli stessi, invero, veicolano in modo diverso sul piano della tipicità la rilevanza delle – comunque necessarie – modalità di manifestazione dell’attitudine interiore nei confronti del coinvolgimento del proprio corpo in un’interazione sessuale.

Il modello “dissensuale”. Nel presente modello, spesso associato allo slogan «*no means no*», la rilevanza penale della condotta sessuale si fonda sul mancato rispetto dell’opposizione altrui, cioè del dissenso, il quale ovviamente dovrà essere in qualche modo manifestato: il § 177/1 dello *Strafgesetzbuch* tedesco, a seguito della riforma del 2016, incrimina ogni atto sessuale realizzato malgrado la «riconoscibile volontà contraria» estrinsecata dal(la) partner¹². Come opportunamente evidenziato in letteratura, per evitare un’incongrua «*undercriminalization*» di condotte certamente lesive della libertà sessuale (negativa), si rende necessario tipizzare altresì ipotesi in cui la vittima non sia oggettivamente in condizione di esteriorizzare il proprio dissenso (ad esempio perché incosciente, o per la repentinità dell’approccio sessuale subito)¹³.

Il modello “consensuale puro”. Suddetta opzione di tipizzazione, riconducibile allo slogan «*yes means yes*», s’impenna sull’illiceità penale di qualunque atto sessuale realizzato senza il valido consenso di tutti i partecipanti. La scelta lessicale di connotare il consenso come “puro” è ritenuta allo stato attuale conferente, vista la crescente popolarità – soprattutto in taluni settori sociali – della teoria del “consenso affermativo”. Nel modello del consenso “puro” invero, se da un lato occorre comunque un’adesione “attiva” di ogni partecipante, non bastando un atteggiamento passivo (cioè la non opposizione) come nel paradigma “dissensuale”, dall’altro lato tale adesione – *ergo* il consenso – non è soggetta ad alcuna restrizione circa le modalità di comunicazione.

Il modello “consensuale affermativo”. Alla luce della sua genesi nel contesto storico del movimentismo femminista statunitense a cavallo dell’inizio del presente secolo¹⁴, e del suo opporsi ai paradigmi “tradizionali” di tipizzazione dei reati sessuali (tra cui quello del “consenso puro”), la teoria dell’*affirmative consent* - come già accennato

¹² In merito, *ex multis*, v. in lingua italiana G. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali. Profili storici, comparati e di diritto vivente*, Bologna, BUP, 2023, p. 166 ss.; in lingua inglese v. T. HÖRNLE, *The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment*, in *German Law Journal*, 6/2017, p. 1309 ss.; R. KÖLBEL, *Progressive criminalization? A sociological and criminological analysis based on the German “no means no” provision*, in *German Law Journal*, 6/2021, p. 817 ss.

¹³ In tal senso A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello “consensuale”: suggerimenti minimi per una riforma in linea coi principi fondamentali del diritto penale*, in *Sist. pen.*, 9 dicembre 2025, p. 11.

¹⁴ In tal senso A. GRUBER, *Affirmative consent*, in J. WEIGEND-T. HÖRNLE, *Consent and sexual offenses*, Baden-Baden, Nomos, 2022, p. 57 ss.; K. MALAE, *Policy Relay: How Affirmative Consent Went from Controversy to Convention*, in *Sociological Perspectives*, Vol. 65, Issue 6, dicembre 2022, p. 1 ss.,

– va inquadrata focalizzandosi sulla sua alterità rispetto a quella del “consenso puro”. Pur nella varietà delle formulazioni proposte, l’intento dei fautori della presente concezione è sempre quello di imporre all’iniziatore delle attività sessuali una sorta di onere di ottenere un consenso “formalizzato” da parte del(la) partner, così da evitare che l’incertezza – oggettiva, o anche solo meramente soggettiva - sulla consensualità dell’interazione sessuale (c.d. «*he said, she said*») si risolva, alla luce del fondamentale principio del ragionevole dubbio, con l’assoluzione del “presunto stupratore”¹⁵. Il concetto di «*affirmative consent*», pertanto, andrebbe forse reso in italiano con locuzioni come «consenso esplicito» o «consenso formalizzato», se non addirittura «consenso burocratizzato»¹⁶ o «consenso contrattualizzato»¹⁷. Tra le numerose formulazioni elaborate, comunque, quelle che pongono le maggiori criticità sono quelle ascrivibili al filone del “consenso affermativo verbalizzato”¹⁸. La presente concezione intende quindi strumentalizzare lo *ius terribile* al perseguimento di finalità promozionali, ovvero a conformare i consociati ad una sorta di “sessualità notarile”, priva di quelle componenti di intrigo, fascino ed erotismo sovente caratterizzanti le attuali dinamiche d’interazione sessuale empiricamente osservabili¹⁹.

Il modello della “volontarietà”. La presente elaborazione prende spunto dalla riforma del diritto penale sessuale svedese del 2018²⁰. Siffatto modello – pur in parte sovrapponibile a quello “consensuale puro” – si focalizza principalmente sull’aspetto attitudinale/interiore del consenso, ponendosi agli antipodi del paradigma consensuale affermativo, che al contrario si interessa quasi unicamente di ciò che viene dichiarato formalmente (per iscritto o verbalmente) dai partner²¹. L’esteriorizzazione della

¹⁵ Cfr. G. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali*, cit., p. 349, a detta del quale «nel determinare la presenza o meno del consenso, i decisori possono operare valutazioni sbagliate, come ritenere validi assensi in realtà coartati, derivare il consenso dalla mancanza di una protesta, permettere all’imputato di dedurre il consenso dal bacio»; e che «per circoscrivere tali errori, come in parte già accennato (...), i riformatori si sono focalizzati sulle manifestazioni esterne della volontà di A, ovvero sulla seconda fase della transazione sessuale, limitando quali tra tali manifestazioni possano assumere rilevanza (...)».

¹⁶ Parlano esplicitamente di “burocrazia sessuale” J. GERSEN-J. SUK, *The Sex Bureaucracy*, 104 *California Law Review* 881, 2016, p. 924 ss.

¹⁷ Evidenzia come alcune delle formulazioni di *affirmative consent* proposte richiedano «una sorta di “contrattualizzazione” del consenso» M. COLLICA, *La violenza sessuale tra law in the books e law in action: un intervento riformatore non più rinviabile*, in *Arch. pen.*, 3/2024, p. 35.

¹⁸ Le quali prevedono che l’adesione ad ogni singolo atto sessuale (es.: *fellatio*, penetrazione vaginale ecc.) sia, in modo chiaro ed univoco, esternata verbalmente (cioè con parole comunicate in forma scritta od orale: sia consentita ancora una volta la citazione di F. MACRÌ, *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione*, cit., p. 52.

¹⁹ In tal senso si esprimono – nella sostanza – altresì A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello “consensuale”*, cit., p. 8; G. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali*, cit., p. 361; I. MERENDA, *La “ley del solo sì es sì”: la controversa riforma dei delitti contro la libertà sessuale nell’ordinamento spagnolo. Spunti per il legislatore italiano?*, in *Arch. pen.*, 1/2024, p. 23 ss.

²⁰ In argomento v., in lingua inglese, M. BLADINI-W. ANDERSSON, *Swedish rape legislation from use of force to voluntariness*, in *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, 2/2020, p. 95 ss.; G. NILSSON, *Towards Voluntariness in Swedish Rape Law*, in T. HÖRNLE (a cura di), *Sexual Assault: Law Reform in a Comparative Perspective*, Oxford, OUP, 2023, p. 163 ss.; L. WEGERSTAD, *Sweden*, in E. HOVEN-T. WEIGEND (a cura di), *Consent and sexual offenses*, Baden-Baden, Nomos, 2022, p. 251 ss.

²¹ Non ci si può esimere dal rinviare, per ulteriori approfondimenti sul punto, a F. MACRÌ, *Tipicità e*

disposizione interiore, chiaramente, è indefettibile anche ai fini della qualificazione di un'attività sessuale come volontaria, ma la concezione in esame rifugge dall'imposizione paternalistica di determinati schemi di comunicazione sessuale, valorizzando al contrario la funzione comunicativa del contesto d'interazione²².

1.1.3. Mappa dei modelli di disciplina adottati al 1° dicembre 2025 negli ordinamenti europei.

Una volta delineati, pur sinteticamente, i tratti caratterizzanti dei quattro modelli *consent-based* di disciplina dei reati sessuali, che si affiancano al tradizionale "modello coercitivo", si ritiene opportuno trattare della concreta applicazione degli stessi negli oltre 40 ordinamenti europei²³, avvalendosi di una mappa elaborata *ad hoc* (figura 1)²⁴.

Il modello coercitivo, un tempo dominante, è ancora adottato – al 1° dicembre 2025 – da 15 ordinamenti giuridici (formalmente 16, considerando l'Italia), tutti – salvo l'Austria – collocati nella parte orientale del continente.

Il modello "consensuale puro" è invece – al momento – quello più diffuso, essendo adottato in 20 legislazioni penali, tra le quali figurano gran parte degli Stati dell'Europa occidentale, tra cui segnatamente Spagna, Francia, e Inghilterra.

Relativamente al modello "dissensuale", lo stesso è stato implementato in 4 Stati, ovvero Germania (2016), Portogallo (2019), Svizzera (2024) e Repubblica Ceca (2025).

Il paradigma punitivo dei reati sessuali elaborato più recentemente è comunque quello della volontarietà, incorporato nel codice penale svedese dalla novella legislativa del 2018, e poi adottato dai legislatori di Finlandia (2023) e Paesi Bassi (2024).

Per quanto riguarda l'Italia, in attesa della possibile entrata in vigore – nei prossimi mesi – di una riforma *consent-based* della normativa penale sessuale (artt. 609-*bis* ss. c.p.)²⁵, il nostro ordinamento andrebbe, considerando il mero formante legislativo, annoverato tra quelli che accolgono il modello coercitivo: l'analisi dell'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Cassazione, tuttavia, induce a ritenere che il diritto penale sessuale vivente sia ascrivibile ad un paradigma *consent-based*²⁶. Se fino a pochi anni or

colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione, cit., p. 55 ss.

²² A tal fine, l'organo giudicante dovrà considerare fattori situazionali quali, anzitutto, i rapporti interpersonali tra i soggetti coinvolti, valutati unitamente al contesto locale delle attività sessuali e ad ogni altro elemento rilevante (es.: orario notturno, presenza di altre persone, ecc.). Sul punto, diffusamente, T. HÖRNLE, *The Challenges of Designing Sexual Assault Law*, cit., p. 11.

²³ Nella mappa non sono stati considerati – a differenza delle isole Far Oer e del Lussemburgo – i microstati di Andorra, Lichtenstein, San Marino e Vaticano, oltre a Turchia, Kosovo, Georgia, Armenia e Azerbaijan.

²⁴ Trattasi di grafica frutto di elaborazione propria, realizzata attraverso il modello grafico di cui al sito web <https://paintmaps.com/map-charts/71/Europe-map-chart> [ultima visita : 22 gennaio 2026], che rappresenta un aggiornamento della mappa di cui alla « Figura 1 » inserita a pagina 61 di F. MACRÌ, *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione*, cit.

²⁵ Si tornerà sul punto *infra*, § 3.

²⁶ In argomento v., tra i più recenti e pregevoli contributi accademici, G. BALBI, *Legem et iustitiam facere. La giurisprudenza e il delitto di violenza sessuale*, in *Leg. pen.*, 23 novembre 2023, p. 1 ss.; E. BIAGGIONI, *Consenso e tipizzazione delle condotte nei reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale tra esigenze reali e stereotipi*, in

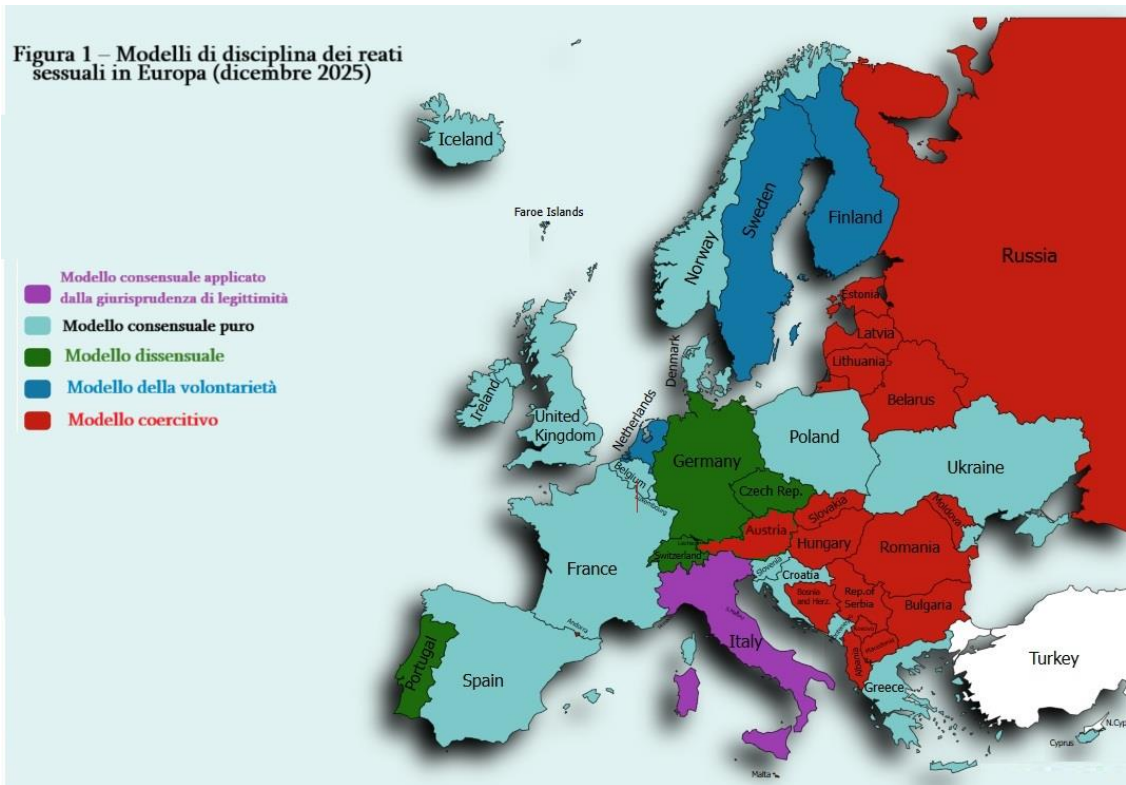
sono tale modello era identificabile nel “consenso puro” (e, in una precedente fase evolutiva, in quello “dissensuale”), talune recenti pronunce sembrano tendere – soprattutto in sede di esegesi della tipicità soggettiva del delitto di “Violenza sessuale” – all’accoglimento di alcuni dei dettami della teoria del “consenso affermativo”²⁷, sebbene non si possa ancora parlare di un orientamento consolidato.

Come si sarà notato, nessuno degli ordinamenti europei accoglie attualmente in modo chiaro – secondo lo scrivente – i capisaldi ermeneutici dell’*affirmative consent*. In merito, va evidenziato che si è da più parti sostenuto che rientri nel paradigma del consenso affermativo la disciplina penale sessuale spagnola quale riformata dalla *ley organica* n. 10/2022: in questa sede, tuttavia, si ritiene che solo la formulazione della clausola sul consenso sessuale contenuta nell’*anteproyecto* del 2020 fosse ad esso (tendenzialmente) ascrivibile²⁸: la versione definitiva (art. 178/1 c.p. spagnolo), per converso, prescrive che: «*si riterrà sussistente il consenso solo qualora sia stato manifestato liberamente per mezzo di atti che, con riferimento alle circostanze del caso, esprimano in maniera chiara la volontà della persona*».

Sist. pen., 25 novembre 2020, p. 1 ss.; A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello “consensuale”*, cit., p. 2 ss.; G. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali*, cit., p. 242 ss.; M. COLLICA, *La violenza sessuale tra law in the books e law in action*, cit., p. 34 ss.; A. MAUGERI, *I reati sessualmente connotati e il diritto penale del nemico*, Pisa, PUP, 2021, p. 101 ss.; I. MERENDA, *La “ley del solo sí es sí”*, cit., p. 25 ss.

²⁷ Cfr. G. BALBI, *Legem et iustitiam facere*, cit., p. 24; I. MERENDA, *La “ley del solo sí es sí”*, cit., p. 27.

²⁸ La stessa così recitava: «*non si riterrà sussistente il consenso qualora la vittima non abbia manifestato con atti esteriori, concludenti e inequivoci con riferimento alle circostanze concrete, la sua volontà espressa di partecipare all’atto*». In merito, *ex multis*, v. ACALE SÁNCHEZ M., *Valoración de los aspectos penales del Proyecto de Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral de la Libertad Sexual*, in *Sist. Pen. Crítico*, 2/2021, p. 168 ss.; I. RAGUÉS R. VALLÈS, *El grado de afectación al consentimiento de la víctima en los delitos sexuales*, in J. AGUSTINA (a cura di), *Comentarios a la ley del «solo sí es sí»*, cit., p. 95 ss.



2. La novella legislativa francese del 6 novembre 2025 (Loi n° 2025-1057).

Si è già visto, nel primo paragrafo, che la novella legislativa francese del 6 novembre 2025 è l’ultima di una serie di riforme “*consent based*” del diritto penale sessuale implementate degli ordinamenti europei. La disciplina dei reati sessuali risultante, inoltre, è stata ascritta al modello “consensuale puro”. Occorre quindi procedere ad analizzare nel dettaglio il nuovo volto dei reati di “Stupro” e “Aggressione sessuale non penetrativa” per motivare le ragioni di tale ascrizione che, come si vedrà a breve, è solo tendenziale. Per comprendere al meglio la “portata innovatrice” della riforma *de qua* occorre però partire da una – pur sintetica – trattazione della disciplina degli artt. 222-22 ss. del *Code pénal* vigente fino al 7 novembre 2025.

2.1. La disciplina previgente.

In sede di redazione del *Code pénal* del 1994, ovvero del Testo punitivo attualmente vigente in Francia, il legislatore d’oltralpe confermò l’opzione per il modello “coercitivo”, subordinando l’illiceità degli atti sessuali alla loro

commissione mediante violenza, coazione («*contrainte*») e sorpresa, affiancando ad esse altresì la minaccia²⁹.

Per quanto concerne la differenziazione degli atti sessuali penalmente rilevanti, venne mantenuta la distinzione – ancora oggi presente – tra il crimine di «stupro» («*viol*»), disciplinato al §1 (artt. 222-23 - 222-26), e le «altre aggressioni sessuali» (in precedenza: «attentati al pudore») di cui al §2 (artt. 222-27 - 222-32), qualificate come delitti: ad aprire la sez. 3 fu collocata la fondamentale norma definitoria dell'art. 222-22, che allora sanzionava ogni aggressione sessuale – sia penetrativa («*viol*») che non («*autre agression sexuelle*») – realizzata con le modalità di costrizione suelencate.

Il legislatore codicista del 1994 inoltre, al netto della scelta generale di abolire il minimo edittale per i delitti³⁰, operò un deciso rafforzamento della risposta sanzionatoria, soprattutto per gli atti penetrativi, il cui massimo edittale fu elevato da 10 a 15 anni di reclusione criminale per le ipotesi base (art. 222-23 c.p.f), e addirittura fino a 20 anni per quelle aggravate (art. 222-24), il cui novero è stato poi ampliato dalle originarie sette alle attuali quindici tipologie³¹ (incluso lo stupro di gruppo, quello ai danni del coniuge o di un minore di anni quindici, quello commesso da un soggetto in stato di ebbrezza o stupefazione, ecc.): si consideri, in aggiunta, la previsione edittale di elevate pene pecuniarie, applicabili congiuntamente a quelle detentive (fino ad oltre 100.000€ nei casi più gravi), per i reati sessuali *de quibus*.³²

Fino al 7 novembre 2025, pertanto, il diritto penale sessuale francese si imperniava su due distinte fattispecie criminose, rispettivamente tipizzanti le aggressioni sessuali penetrative (art. 222-22 c.p.f.) e non penetrative (art. 222-27), incentrate sulla realizzazione di atti sessuali mediante violenza, *contrainte*,

²⁹ Nella letteratura francese meno risalente sull'argomento v., *ex plurimis*, P. BONFILS-L. GREGOIRE, *Droit pénal spécial*, Parigi, LGDJ, 2022, p. 83 ss.; S. DETRAZ, *De l'agression (sexuelle) par excitation (sexuelle)*, in *AJ Pénal*, 2021, p. 207 ss.; M. DREYER, *Droit pénal spécial*, 3a ed., Parigi, LGDJ, 2025, p. 147 ss.; B. LE DEVEDEC, *30 ans d'infractions sexuelles, pour le meilleur et pour le pire*, in *AJ Pénal*, 2024, p. 127 ss.; V. LUCAS-C. MANAOUIL, *La répression des violences sexuelles en 2022*, in *AJ Pénal*, 2022, p. 405 ss.; MAYAUD Y., *Le viol : deux lois interprétatives pour une définition*, in *AJ Pénal*, 2017, p. 255 ss.; M.L. RASSAT, *Droit pénal spécial – infractions du Code pénal*, 9a ed., Parigi, Dalloz, 2024, p. 709 ss. In lingua inglese v. S. LANNIEL ET AL., *Defining rape in French-speaking European countries*, in *RIDP*, 2/2024, p. 41 ss. Si consenta, in aggiunta, il rimando a F. MACRÌ, *Verso un nuovo diritto penale sessuale: diritto vivente, diritto comparato e prospettive di riforma della disciplina dei reati sessuali in Italia*, Firenze, FUP, 2010, p. 62 ss.

³⁰ Sul punto v., in lingua italiana, F. PALAZZO- M. PAPA, *Lezioni di diritto penale comparato*, 3ª ed., Torino, Giappichelli, 2013, p. 150 ss.

³¹ Rientrano tra le ipotesi aggravate, ad esempio, lo stupro di gruppo, quello ai danni del coniuge/partner sentimentale o di un minore di anni quindici, quello commesso da un soggetto in stato di ebbrezza o stupefazione, nonché quello nei confronti di una persona che eserciti attività di prostituzione.

³² Siffatto rigore sanzionatorio, ed in particolare la punizione degli atti sessuali penetrativi illeciti fino a 20 anni di reclusione nella maggior parte dei casi, è 'superato' – tra i principali ordinamenti d'Europa – solo dal *Sexual Offences Act* inglese del 2003, che prevede per molte fattispecie l'ergastolo come pena massima.

minaccia e sorpresa. Ad esse, sin dal 1992³³, era stato affiancato il delitto di “*Harcèlement sexuel*” (art. 222-33), che ancora oggi punisce condotte in ampia misura qualificabili come «molestie sessuali», con una formulazione – a seguito delle modifiche da ultimo apportate nel 2018³⁴ – tale da ricomprendervi, segnatamente, comportamenti sessualmente connotati posti in essere sui luoghi di lavoro e/o da parte di soggetti investiti di autorità gerarchica sulle vittime³⁵. Nel 2010³⁶, inoltre, il legislatore ha introdotto una norma definitoria (art. 222-22-1 c.p.f.) del concetto di «*contrainte*», il quale nella versione attualmente vigente – derivante dalle successive modifiche normative intervenute nel 2018³⁷ e 2021³⁸ – è stato declinato, soprattutto nel caso di vittima minorenni, in modo parzialmente divergente rispetto al significato comune del vocabolo («costrizione», «coazione», «vincolo»), e tale da avvicinarlo alle nozioni di «abuso di autorità» e «abuso di condizioni di inferiorità psichica»: con la legge del 2018, inoltre, alla medesima disposizione è stata aggiunta una norma “esplicativa” del concetto di atti sessuali realizzati con «*surprise*» a danno di minorenni. Nel dettaglio, l’art. 222-22-1 c.p.f. – la cui lettera è stata modificata solo lessicalmente dalla riforma del 2025³⁹ – statuisce che: a) la «*contrainte*» può essere «fisica o morale»; b) qualora la vittima sia un minore di anni 18, la *contrainte* morale o la *surprise* possono risultare «dalla differenza d’età tra la vittima e l’autore del fatto», o «dall’autorità di diritto o di fatto» che il soggetto attivo ha sul minore; c) qualora la vittima sia un minore di anni 15, la *contrainte* morale o la *surprise* «si caratterizzano per l’abuso della vulnerabilità della vittima, priva del discernimento necessario per [compiere] gli atti [sessuali]».

Passando all’esegesi, nel diritto vivente, delle quattro tipizzate modalità d’imposizione degli atti sessuali, va rilevato come la giurisprudenza della *Cour de Cassation* sia stata caratterizzata da un innegabile *self restraint*, limitandosi – in quasi tutte le sentenze riguardanti le incriminazioni de *quibus* – a ribadire la

³³ Loi n° 92-698, del 22 luglio 1992 (al riguardo v. le osservazioni critiche di M. BENNEYTOUT ET AL., «*Harcèlement sexuel : une réforme restrictive qui n’est pas sans danger*», in *Semaine Social Lamy*, 11 maggio 1992, www.avft.org/1992/05/11/harcèlement-sexuel-une-reforme-restrictive-qui-nest-pas-sans-danger/. [ultima visita: 22 gennaio 2026] La fattispecie è stata poi oggetto di rilevanti modifiche ad opera della Loi n° 98-468, del 17 giugno 1998.

³⁴ Loi n° 2018-703, del 3 agosto 2018.

³⁵ Il testo dell’art. 222-33 c.p.f., attualmente, così recita: «*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*». In giurisprudenza v., tra i più recenti arresti di rilievo, Cour de Cass., 12 marzo 2025, n. 24-81.644, in www.legifrance.gouv.fr.

³⁶ Loi n° 2010-121, del 8 febbraio 2010.

³⁷ Loi n° 2018-703, cit.

³⁸ Loi n° 2021-458, del 21 aprile 2021.

³⁹ Per armonizzarla al nuovo testo dell’art. 222-22.

necessità della commissione degli atti sessuali mediante una delle quattro modalità vincolate tipizzate⁴⁰. Ciò trova, tuttavia, l'importante eccezione di una pronuncia del 2019, in cui la Suprema Corte di Parigi ha proceduto a definire in modo dettagliato una delle fattispecie concrete sussumibili nel concetto di «*surprise*»⁴¹, statuendo – in modo difforme dalla sentenza d'appello impugnata⁴² – che «l'utilizzo di uno stratagemma finalizzato a dissimulare l'identità e le caratteristiche fisiche dell'agente per carpire il consenso di una persona, e realizzare con costei un atto di penetrazione sessuale costituisce “sorpresa” [ex art. 222-22 c.p.f.]»⁴³. In tale pronuncia la *Cour de Cassation* pare essersi discostata da quella “prudenza” solitamente adottata in materia, estendendo l'ambito applicativo degli «atti sessuali ottenuti mediante sorpresa» oltre quello degli approcci sessuali su soggetti incapaci di difendersi in quanto dormienti, svenuti, soggetti ad condotte repentine ecc.: nella vicenda oggetto della sentenza, invece, gli atti sessuali erano stati ottenuti mediante inganno (da sostituzione di qualità – età, prestanza fisica ecc. – dell'agente, ma non di identità), eventualmente affiancato da un abuso di condizioni di inferiorità psichica (trattandosi di donne fragili, che avevano sofferto nelle precedenti relazioni sentimentali)⁴⁴. Va comunque evidenziato che la *surprise*, insieme alla *contrainte*, è la modalità di perpetrazione delle aggressioni sessuali (penetrative e non) menzionata nella stragrande maggioranza delle sentenze della Suprema Corte francese che individuano – tra i quattro normativamente contemplati – uno o al massimo due mezzi di imposizione degli atti sessuali: si è quindi – condivisibilmente – ravvisato un «*Viol*» mediante sorpresa nella condotta del kinesiterapista il quale, durante un massaggio del perineo praticato sulla paziente, aveva improvvisamente inserito il suo dito nella vagina della stessa⁴⁵; nonché nella

⁴⁰ *Ex multis* v., tra le più recenti, Cour de Cass., 11 settembre 2024, n. 23-86.143; e altresì Cour de Cass., 17 ottobre 2018, n. 17-83.958; Cour de Cass., 27 febbraio 2017, n. 17-87.133; Cour de Cass., 19 gennaio 2011, n. 10-83.003, tutte consultabili integralmente sul portale istituzionale www.legifrance.gouv.fr.

⁴¹ Cour de Cass., 23 gennaio 2019, n. 18-82.833, in www.legifrance.gouv.fr. Al riguardo, in letteratura, v. M. DAURY-FAUVEAU, *Le viol par mensonge : Analyse du jugement du 23 janvier 2019*, in *Recueil Dalloz*, 2019, p. 945 ss.; M. DREYER, *Droit pénal spécial*, cit., p. 151 ss.; F. GAUVIN, *Agression Sexuelle - Viol Par Surprise: l'émule de Zeus*, in *Droit pénal*, 2019, p. 42 ss.

⁴² CdA di Aix-en-Provence, *arrêt* del 12 aprile 2018, in www.legifrance.gouv.fr, secondo cui «la sorpresa non può essere assimilata al sentimento di sbigottimento o stupore delle [donne] ricorrenti al momento della scoperta delle caratteristiche fisiche del loro partner».

⁴³ Cour de Cass., 23 gennaio 2019 cit.: nella fattispecie concreta oggetto della pronuncia il condannato, persona anziana e in sovrappeso, aveva “adescato” online le vittime, convincendo costoro a congiungersi carnalmente – bendate – con lui al primo incontro “offline”, dopo averle sedotte inviando loro la foto di un altro uomo, attraente architetto 37 anni dal fisico “tonico”.

⁴⁴ In senso critico si esprime altresì DAURY-FAUVEAU M., *Le viol par mensonge*, cit., p. 946.

⁴⁵ Cour de Cass., 8 giugno 2016, n. 15-83.170, in www.legifrance.gouv.fr.

realizzazione di atti sessuali da parte di un uomo che si era approfittato dello stato di semi-incoscienza della vittima causato dall'abuso di alcool⁴⁶.

In merito alla *contrainte*, oggetto sin dal 2010 di una clausola definitoria (art. 222-22-1), essa è stata applicata nel diritto vivente sia quale "coazione fisica", nei casi in cui fosse consistita nell'esercizio di una pressione corporale finalizzata a ottenere relazioni sessuali⁴⁷, interferendo quindi con l'ambito applicativo della violenza⁴⁸; sia quale "coazione morale", per lo più a fronte di abusi di autorità posti in essere al fine di sottomettere la parte offesa ad attività sessuali da costei non volute⁴⁹.

Relativamente al concetto di "violenza", esso non appare menzionato nelle sentenze più recenti della giurisprudenza francese di legittimità, mentre autorevole dottrina ha sostenuto che – alla luce di una considerazione sostanziale del diritto vivente – la *violence* va intesa come «pressione fisica esercitata sulla vittima per ottenere da costei il comportamento sessuale desiderato [dall'agente]»⁵⁰. Passando infine alla nozione di "minaccia" quale mezzo di costrizione all'interazione sessuale, essa è stata inquadrata come un tipo di *contrainte* morale (*ergo* la sua tipizzazione nell'art. 222-22 c.p.f. sarebbe sostanzialmente pleonastica) caratterizzata dalla prospettazione di un «*acte préjudiciable*» ai danni della vittima, riguardante sia costei personalmente che il suo patrimonio⁵¹.

2.2. Profili condivisibili e criticità del diritto penale sessuale francese attualmente in vigore.

Al fine di agevolare l'esposizione dei contenuti della riforma, nella tabella 1 sono evidenziate le effettive modifiche alla previgente disciplina delle incriminazioni sessuali apportate dalla *loi* n. 1057/2025, che consistono essenzialmente nell'introduzione dell'assenza di consenso dei partner quale cardine dell'illiceità dell'interazione: a tal riguardo, è fondamentale il comma 2° dell'art. 222-22 c.p.f., che specifica le caratteristiche che deve avere il consenso per escludere la tipicità delle condotte sessuali realizzate. La disposizione del comma 2° statuisce infatti, nel primo periodo, che ogni attività sessuale lecita deve essere preceduta da un consenso libero, informato, specifico e revocabile.

⁴⁶ Cour de Cass., 20 marzo 2024, n. 22-87.520, in www.legifrance.gouv.fr.

⁴⁷ M.L. RASSAT *Droit pénal spécial*, cit., p. 709.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ M. DREYER, *Droit pénal spécial*, cit., p. 152.

⁵⁰ M.L. RASSAT, *Droit pénal spécial*, cit., p. 709.

⁵¹ M. DREYER, *Droit pénal spécial*, cit., p. 152.

Tabella 1 – La norma definitoria di «aggressione sessuale» (art. 222-22 del Codice penale francese): testo vigente e testo ante riforma a confronto

| Codice penale francese: legislazione vigente (in neretto le parti modificate o introdotte dalla <i>loi n. 2025-1057</i>) | Codice penale francese: legislazione <i>ante</i> 8/11/2025 |
|---|--|
| <p style="text-align: center;"><i>Sezione 3: Dello stupro, dell'incesto e delle altre aggressioni sessuali (...)</i> Art. 222-22</p> <p>Costituisce aggressione sessuale ogni atto sessuale non consentito commesso su un'altra persona o sulla persona del reo o, nei casi previsti dalla legge, commesso da una persona maggiorenne su un soggetto minore d'età.</p> <p>Ai sensi della presente sezione, il consenso deve essere libero, informato, specifico, preventivo e revocabile. Lo stesso va apprezzato avuto riguardo alle circostanze. Esso non può essere dedotto dal solo silenzio o dalla sola assenza di reazione della vittima.</p> <p>Non vi è consenso se l'atto di carattere sessuale è commesso con violenza, coazione, minaccia o sorpresa, qualunque sia la loro natura.</p> <p>Lo stupro e le altre aggressioni sessuali sono commessi qualora essi siano stati imposti alla vittima al ricorrere delle circostanze previste dalla presente sezione, indipendentemente dalla natura delle relazioni esistenti tra l'aggressore e la sua vittima, e altresì qualora gli stessi siano uniti dal vincolo coniugale. (...)</p> | <p style="text-align: center;"><i>Sezione 3: Dello stupro, dell'incesto e delle altre aggressioni sessuali (...)</i> Art. 222-22</p> <p>Costituisce aggressione sessuale ogni violazione sessuale commessa con violenza, coazione, minaccia o sorpresa o, nei casi previsti dalla legge, commessa da una persona maggiorenne su un soggetto minore d'età.</p> <p>Lo stupro e le altre aggressioni sessuali sono commessi qualora essi siano stati imposti alla vittima al ricorrere delle circostanze previste dalla presente sezione, indipendentemente dalla natura delle relazioni esistenti tra l'aggressore e la sua vittima, e altresì qualora gli stessi siano uniti dal vincolo coniugale. (...)</p> |

2.2.1. La caratterizzazione del consenso sessuale come «libero, specifico e informato».

In attesa delle prime applicazioni giurisprudenziali di tale previsione, va rilevato – *rebus sic stantibus* – che la caratterizzazione del consenso sessuale come libero e informato («*libre et éclairé*») riprende la formulazione contenuta nei documenti

per prestare il consenso agli interventi medici⁵², ma andrà chiaramente interpretata tenendo conto del peculiare ambito delle relazioni sessuali, che – come già rilevato⁵³ – andrebbero tenute al riparo da quella “proceduralizzazione” che è invece necessaria nelle relazioni medico-paziente: ciò, peraltro, sembra essere già stato tenuto presente dal legislatore francese del 2025, che – come si vedrà a breve – ha debitamente precisato, nel successivo periodo, che il consenso sessuale va considerato «avuto riguardo alle circostanze». Più nel dettaglio, la necessità che il consenso sia libero, e cioè che vi sia piena corrispondenza tra il consenso esteriorizzato/comunicativo e quello interiore/attitudinale, è rafforzata dal comma 3°, ai sensi del quale il consenso sessuale è escluso – non corrispondendo la sua manifestazione esteriore alla disposizione interiore della persona – in presenza di violenza, coazione, minaccia o sorpresa.

In merito alla prescrizione che il consenso sia «informato» va sottolineato che la stessa, per distinguerla da quella relativa alla «specificità», non andrebbe riferita primariamente alle informazioni sugli specifici atti sessuali che si intendono realizzare, quanto piuttosto ad altre circostanze relative, in prima battuta, alla persona “proponente”. Ad esempio, sarebbe ragionevole ritenere in via esegetica che l’efficacia “penalmente atipizzante” del consenso possa essere esclusa, per carenza di siffatto requisito, qualora – a titolo illustrativo – uno dei partner tacesse la circostanza di essere affetto da una malattia sessualmente trasmissibile oggettivamente grave come l’epatite C, oppure di essere infettato da un virus sessualmente trasmissibile come l’HIV con carica virale rilevabile. In aggiunta – sempre che non si ritenga che tale presupposto configuri un’ipotesi di consenso invalido in quanto ottenuto con inganno qualificabile come «sorpresa»⁵⁴ – potrebbe altresì ritenersi che l’agente non ottenga un consenso «informato» all’interazione sessuale qualora inganni la vittima sulla propria identità fisica (ad es. affermando di essere Caio, quando invece è il gemello Tizio).

Ad avviso dello scrivente, comunque, sarebbe stato opportuno inserire una clausola “tassativizzante”, cioè elencante le circostanze specifiche in cui il consenso è da ritenere “non informato”: ciò per evitare il rischio che, in via interpretativa, si sancisca l’invalidità del consenso ogni qualvolta uno dei partner menta - o anche solo taccia - su una qualunque circostanza ritenuta soggettivamente rilevante dall’altra persona, come ad esempio lo status economico o lavorativo, il titolo d’istruzione posseduto, i precedenti penali,

⁵² Si veda ad esempio quanto riportato, al riguardo, sul sito internet del centro ospedaliero universitario (CHU) di Nantes, in <https://www.chu-nantes.fr/le-consentement-libre-et-eclairé> .

⁵³ V. *supra*, § 1.1.2.

⁵⁴ Tenendo presente l’esegesi estensiva del concetto di sorpresa accolta dalla Corte Suprema francese con la sentenza n. 18-82.833 del 2019: sul punto v. *supra*, § 2.1.

l'essere coniugato o in una relazione, l'età, l'essersi impiantato una protesi mammellare o peniena, ecc. Il rischio, altrimenti, sarebbe quello di un'incriminazione *tout court* del "sex by fraud"⁵⁵, cioè degli atti sessuali fraudolenti, i quali al momento negli ordinamenti europei sono – al più – sanzionati in modo frammentato, incriminandosi ipotesi di inganno sulla natura/finalità medica dell'atto (es.: penetrazione digitale per inesistenti asserite motivazioni ginecologiche) o – in talune legislazioni (ad es. i codici italiano e portoghese⁵⁶) – sull'identità fisica del(la) partner. Da tempo peraltro, soprattutto nei Paesi anglosassoni, numerosi esponenti della società civile, e taluni giuristi, propongono l'incriminazione *tout court* della "frode sessuale", equiparandola a quella patrimoniale⁵⁷: un'ampia criminalizzazione di tali condotte è, del resto, già avvenuta del *New South Wales* (lo Stato federato australiano la cui capitale è Sidney)⁵⁸, la cui legislazione penale ha sancito da alcuni anni la non validità del consenso sessuale derivante da «*fraudulent inducement*», concetto tale da ricomprendere gran parte dei casi di "inganno sessuale" appena menzionati⁵⁹. Si ritiene, per converso, che sancire un "obbligo di onestà" su ogni dato o caratteristica personale potenzialmente rilevante per il/la partner sessuale, la cui violazione fosse penalmente sanzionata con pene elevate ed infamanti (come

⁵⁵ Sul punto *v.*, *ex plurimis*, J. CROWE, *Fraud and consent in Australian rape law*, in *Criminal Law Journal*, 2014, p. 236 ss.; P. FALK, *Rape by Fraud and Rape by Coercion*, in *Brooklyn Law Review*, 39/1998, p. 38 ss.

⁵⁶ Le due previsioni in materia dei due ordinamenti, pur configurate in modo simile, si differenziano però a livello sanzionatorio, posto che solo il legislatore portoghese – in modo condivisibile – ha stabilito per gli atti penetrativi una cornice edittale (fino a 2 anni di reclusione, anziché da 1 a 6 anni) sensibilmente più mite rispetto a quella per gli atti «dissensuali» (art. 164); mentre nel Testo punitivo italiano la pena – ai sensi dell'art. 609-*bis* c.p. – è la medesima (da 6 a 12 anni, salvo applicabilità della riduzione fino a due terzi qualora il giudice qualifichi il fatto come «caso di minore gravità» ai sensi del 3° comma).

⁵⁷ Al riguardo va anzitutto menzionata la proposta, formulata sin dal 1986 dall'insigne giurista statunitense Susan Estrich (S. ESTRICH, *Rape*, in *Yale Law J.*, 1986, p. 1120) di «incriminare le frodi per ottenere sesso allo stesso modo in cui è proceduto per le frodi dirette a ottenere denaro». Analogamente si sono poi espressi, *ex multis*, T. DOUGHERTY, *Sex, Lies, and Consent*, in *Ethics*, 2013, p. 717 ss.; J. HERRING, *Mistaken Sex*, in *Crim. Law Rev.*, 2005, p. 511 ss.; R. JUBB, *Consent and Deception*, in *Journal of Ethics Soc.Phil.*, 2017, p. 223 ss.

⁵⁸ In argomento si consenta il rinvio a MACRÌ F., *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione*, cit., p. 23 ss.

⁵⁹ Cfr. J. CROWE, *Fraud and consent in Australian rape law*, cit., p. 236 ss. La sez. 61HJ del *Crimes Act* n. 40 del 1900 del *New South Wales* statuisce, invero, che si considera non consenziente colui che «(j): partecipa all'attività sessuale in quanto versi in errore su (i) l'identità, o (ii) lo stato coniugale del partner», o altresì in generale in ogni caso di "fraudulent inducement" [lett. k)]. In sintesi, «l'inganno su circostanze (soggettivamente) rilevanti per la decisione di aderire all'atto sessuale viene equiparato integralmente – quale causa di invalidità del consenso – alla *vis*, salvo le limitazioni disposte dalla sez. 61HJ (3), ai sensi della quale «non si considera induzione fraudolenta [agli atti sessuali] la *misrepresentation* dei redditi, del patrimonio o dei sentimenti»: l'esclusione della punibilità delle menzionate tipologie di "sex fraud", pur condivisibile trattandosi di inganni frequentemente riscontrabili a livello empirico, appare peraltro incongrua ed arbitraria se si considera che da essa consegue, ad es., la potenziale punibilità per «*Sexual assault*» (sez. 61I – pena della reclusione fino ad anni 14) di chi ottenga il consenso sessuale mentendo sul proprio titolo di studio, o sulla propria età, ma non di chi convinca fraudolentemente il/la partner di essere un ricco imprenditore o un facoltoso ereditiere» (F. MACRÌ, *ivi*, p. 24).

anzitutto quelle per lo “stupro”), configurerebbe un’inaccettabile intromissione paternalistica del sistema penale nella vita dei consociati, orientata alla promozione di un modello “etico” di gestione dell’interazione intersoggettiva nel contesto della seduzione e del corteggiamento⁶⁰.

Minori criticità derivano, al contrario, dalla prescritta «specificità» del consenso sessuale, essendo generalmente condiviso il principio per cui il consenso di una persona alla realizzazione di un determinato atto sessuale non implica l’accettazione, da parte sua, di qualunque altra tipologia di condotta sessuale: ciò, in particolare, dovrebbe implicare non solo – come è evidente – l’illiceità di una penetrazione anale posta in essere a fronte della mera adesione ad un rapporto vaginale, ma altresì la rilevanza penale di determinate modalità di conduzione non specificamente condivise dell’atto sessuale, come lo *stealththing* (cioè la rimozione o il danneggiamento, senza consenso, del condom) oppure l’ejaculazione non concordata all’interno della vagina⁶¹.

2.2.2. La natura preventiva e la revocabilità del consenso.

Il principio che il [valido] consenso per uno specifico atto sessuale venga comunicato previamente rispetto all’inizio dell’esecuzione del suddetto atto è oramai da tempo pacificamente acquisito nella cultura giuridica europea: la tipizzazione dello stesso nella riformata disciplina settoriale francese è dunque assolutamente condivisibile. Una “ratifica” data in un momento successivo all’inizio delle attività sessuali, del resto, non potrebbe sanare la mancanza del consenso (inteso sempre quale “adesione interiore in qualche maniera exteriorizzata”) nella porzione iniziale dell’atto.

Tutto ciò appare privo di criticità sotto il profilo teorico, ma in realtà sovente emergono talune problematiche alla luce della complessa realtà fenomenica delle relazioni interpersonali sessualmente connotate. Si pensi a quelle, tutt’altro che rare, relazioni di coppia – più o meno stabili – i cui membri

⁶⁰ Alcuni commentatori (J. RUBENFELD, *The Riddle of Rape-by-Deception and the Myth of Sexual Autonomy*, in *The Yale Law Journal*, 2013, p. 1416) hanno evidenziato che una tale soluzione normativa condurrebbe potenzialmente a conseguenze paradossali, ad esempio che una donna potrebbe – quanto meno in astratto – essere condannata per stupro qualora si truccasse e vestisse in maniera tale da nascondere rilevanti difetti fisici, ed il partner sessuale riuscisse a dimostrare che, in assenza di tale trucco e abbigliamento, non avrebbe mai accettato di avere un rapporto sessuale con lei.

⁶¹ In merito v., tra i tanti, A. BRODSKY, *“Rape-adjacent”*: *Imagining legal responses to nonconsensual condom removal*, in *Col. Journal of Gender and Law*, 2017, p. 183 ss.; S. MAYR- K. SCHMOLLER, *Particularized Consent and Non-Consensual Condom Removal*, in J. WEIGEND-T. HÖRNLE (a cura di), *Consent and sexual offenses*, Baden-Baden, Nomos, 2022, p. 95 ss. In lingua italiana v. P. CAROLI-J. GENEUSS, *La rimozione fraudolenta del preservativo come aggressione sessuale. Lo “Stealththing” davanti al giudice penale*, in *Dir. pen. cont. (riv. trim.)*, 1/2021, p. 136 ss.

adottino modalità ben poco esplicite di comunicazione della propria volontà sessuale: *quid iuris* se Tizia, consapevole che il compagno Caio ha sempre apprezzato ciò, sveglia lo stesso al mattino praticandogli una *fellatio*? Nella fattispecie concreta *de qua*, alla luce del novellato art. 222-22 c.p.f., si potrebbe assumere che vi sia un consenso previo all'atto, ma non sarebbe così immediato predicarne la specificità (essendo stato dato con riferimento ad atti del medesimo tipo realizzati in precedenza). Pur non potendosi approfondire in questa sede tutte le sfaccettature del tema⁶², va comunque affermato che in tali ipotesi gli organi giudicanti dovrebbero vagliare da un lato la sussistenza, in capo all'imputato/a, della consapevolezza del mancato consenso del partner (qualora, come in Francia – diversamente ad es. che in Svezia – non fosse prevista la rilevanza penale degli atti sessuali colposi), e dall'altro valorizzare adeguatamente le peculiarità intersoggettive, modali, locali, temporali, ecc. dell'interrelazione sessuale.

La norma in commento, inoltre, sancisce la revocabilità del consenso sessuale. In tal modo viene sancito il principio – espresso in modo esplicito nel progetto di legge in materia approvato dalla nostra Camera dei Deputati il 19 novembre 2025⁶³ – dell'attualità del consenso. Anche in questo caso, d'altro canto, nella prassi applicativa si pongono rilevanti problematiche sotto il profilo dell'accertamento della consapevolezza, in caso al(la) partner, della revoca dell'altrui consenso all'attività sessuale in corso di svolgimento: spesso, infatti, la cessazione dell'adesione interiore alla stessa si traduce in uno stato di passività⁶⁴, che non sempre è facilmente distinguibile da una mera acquiescenza consensuale alla prosecuzione della condotta altrui. In simili ipotesi, qualora non vi siano elementi da cui desumere che il/la partner abbia avuto coscienza – quanto meno a titolo di dolo eventuale – della revoca del consenso (ad es. per aver compiuto all'improvviso condotte violente non concordate che hanno terrorizzato la vittima), l'unico esito rispettoso del principio di colpevolezza è l'esclusione del dolo (e in talune ipotesi anche della colpa, negli ordinamenti che – diversamente da quello francese – la contemplan in tale ambito punitivo).

⁶² A tal fine si rinvia, per tutti, a J. KOSHAN, *Marriage and Advance Consent to Sex*, in *Oñati Socio-Legal Series*, 2016, p. 1377 ss.

⁶³ Atto Camera n. 1693-A: "Modifica dell'articolo 609-bis del codice penale in materia di violenza sessuale e di libera manifestazione del consenso", a riguardo del quale si rinvia a A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello "consensuale"*, cit., p. 10 ss.; oltre che *infra*, § 3.

⁶⁴ In merito per i profili giuridico-penali v., per tutti, G. CALETTI, *Immobilità tonica e assenza di consenso nella violenza sessuale*, in *Giur. It.*, 7/2025, p. 1609 ss.; per i profili empirici v. invece C. CLERICI *et al.*, *Ipnosi animale: immobilità tonica e basi biologiche di trauma e dissociazione*, Roma, Aracne, 2011. In lingua inglese, per i profili giuridici, v. M. SCHIEWE, *Tonic Immobility: The Fear-Freeze Response as a Forgotten Factor in Sexual Assault Laws*, in *DePaul Journal of Women, Gender & the Law*, 1/2019, p. 1 ss.

2.2.3. La necessaria considerazione dei fattori circostanziali, e il divieto di equiparazione tra passività/silenzio e consenso.

L’inserimento, nel testo dell’art. 222-22 c.p.f., di una clausola per cui il consenso sessuale «va apprezzato con riguardo alle circostanze» rappresenta, ad avviso dello scrivente, il profilo maggiormente apprezzabile della riforma francese *de qua*.

Sancendo il principio che la condivisione effettiva delle attività sessuali da parte di tutti i partecipanti va accertata sulla base delle circostanze, il legislatore d’oltralpe – oltre a recepire quanto disposto dall’art. 36 Conv. di Istanbul⁶⁵ – si è allontanato da quella visione “notarile” del consenso sessuale caratterizzante le versioni più radicali della teoria dell’*affirmative consent*, avvicinandosi invece a quella valorizzazione dei profili interiori/attitudinali del consenso che contrassegna il modello della volontarietà: ciò, comunque, non modifica la tendenziale ascrizione della novellata legislazione penale sessuale francese al “modello consensuale puro”, operata sulla base di una valutazione globale della stessa. Nondimeno, in assenza di una specificazione delle circostanze da valutare, sarà fondamentale l’applicazione giurisprudenziale: non si ritiene criticabile *in re ipsa*, tuttavia, la mancata tipizzazione puntuale delle stesse, posta la complessità fenomenica dei contesti in cui sovente si sviluppano le interazioni sessuali (anche i legislatori di Spagna e Svezia, del resto, hanno operato la medesima scelta normativa in sede di riforma dei reati sessuali⁶⁶). Senza ripetere integralmente quanto già osservato in precedenza⁶⁷, circostanze da considerare potranno essere, primariamente, i rapporti interpersonali tra i soggetti, nonché il contesto spaziale (es.: bagno di un locale pubblico, luogo isolato, ecc.) e quello temporale (es.: orario notturno ecc.) caratterizzanti le dinamiche d’interazione conoscitiva e sessuale tra i soggetti.

Il secondo comma dell’art. 222-22 si chiude sancendo che la sussistenza del consenso «non può essere dedotta dal solo silenzio o dalla sola assenza di reazione della vittima». Trattasi, pure in questo caso, di una disposizione senz’altro condivisibile in astratto, posto che la passività in quanto tale, in un’ottica di “sessualità comunicativa” scevra da qualunque sopraffazione o abuso, non può in alcun modo essere equiparata ad un consenso effettivo, pur se quest’ultimo – secondo l’impostazione teorica qui seguita – può essere

⁶⁵ Norma riguardante la “Violenza sessuale, compreso lo stupro”, il cui comma 2° dispone che «il consenso deve essere dato volontariamente, quale libera manifestazione della volontà della persona, e deve essere valutato tenendo conto della situazione e del contesto».

⁶⁶ V. *supra*, §§ 1.1.2 e 1.1.3.

⁶⁷ V. *supra*, § 1.1.2.

validamente esteriorizzato anche con sguardi, sorrisi, gesti e altre modalità non verbali, a patto che esse siano univoche (il che succede meno frequentemente nel caso di prima interazione sessuale tra i soggetti). In concreto, purtuttavia, sarà necessario che nella prassi applicativa la passività ed il silenzio durante l'atto non vengano assunti, in quanto tali, come prova incontrovertibile della non consensualità. Occorre quindi, auspicabilmente, che la prescrizione *de qua* venga applicata congiuntamente a quella che impone la valorizzazione dei fattori circostanziali. Al fine di concretizzare al meglio tale concetto, si ritiene utile avvalersi di un caso reale, oggetto di una sentenza della *Cour de Cassation* del 2024⁶⁸, in cui si è discusso se la passività di una ragazza durante un rapporto sessuale costituisca o meno indice di mancato consenso (in quanto frutto della reazione denominata «immobilità tonica» [*état de sidération*])⁶⁹. Nella vicenda storica *de qua*, una ragazza giovane era stata improvvisamente svegliata, nel sonno, dallo zio quarantenne, il quale – senza indugi – aveva immediatamente proceduto a realizzare atti sessuali con la nipote, la quale non aveva reagito in quanto il suo corpo si era bloccato a causa del subentrare dell'appena menzionata reazione⁷⁰. La Suprema Corte francese aveva quindi confermato la condanna pronunciata in sede d'appello, ravvisando la congruità della qualificazione dei fatti quali «Aggressione sessuale [non penetrativa]» commessa mediante *surprise* e coazione («*contrainte*», nel caso di specie morale)⁷¹. Lasciando da parte la rilevanza penale di tale condotta anche ai sensi della disciplina previgente, il caso esposto rappresenta una paradigmatica ipotesi in cui la passività e la non opposizione della vittima sono accompagnate da circostanze tali, in concreto, da escludere la sussistenza di un'acquiescenza riflettente un'interiore adesione alle condotte dall'agente. Siffatte circostanze erano, nello specifico: a) il rapporto di parentela e la differenza d'età; b) il fatto che, pur conoscendosi da molti anni, non vi era stata alcuna interazione sessuale e/o romantica tra i due; c) la repentinità dell'approccio sessuale non preannunciato; d) l'ingresso in una stanza in cui la ragazza dormiva indisturbata, trovandosi quindi in una situazione di – pur temporanea e relativa – vulnerabilità.

⁶⁸ Cour de Cass., 11 settembre 2024, n. 23-86.657, in www.legifrance.gouv.fr.

⁶⁹ Sul punto v., tra i commenti dottrinali alla citata pronuncia, P. GARBARINI, *Agression sexuelle: l'état de sidération vaut désormais surprise*, 2 dicembre 2024, in www.actu-juridique.fr; L. RICHEFEU, *Agression sexuelle: être sidérée ne signifie plus consentir*, 27 settembre 2024, in www.leclubdesjuristes.com.

⁷⁰ Cour de Cass., 11 settembre 2024, cit.

⁷¹ *Ibidem*.

2.2.4. L'omessa rimodulazione delle sanzioni edittali a fronte dell'ampliamento del novero delle condotte sessuali penalmente rilevanti.

Se, con riferimento all'introduzione del paradigma consensuale (tendenzialmente ascrivibile al modello "consensuale puro") quale cardine della disciplina penale sessuale, la valutazione della novella legislativa francese espressa nelle scorse pagine è in prevalenza positiva, vanno però evidenziati taluni profili di criticità dell'assetto normativo vigente risultante dalla legge *de qua*. La loi n. 2025-1057, a ben vedere, non è intervenuta sulla disciplina delle singole fattispecie relative alle condotte penetrative («*Viol*», artt. 222-23 ss.) e non penetrative («*Autres agressions sexuelles*», artt. 222-27 ss.), salvo per l'inclusione tra le prime degli «atti bucco-anali»⁷².

La riforma del 2025 ha quindi ampliato il novero degli atti sessuali penalmente rilevanti, includendovi anche quelli "meramente non consensuali", ma non ha provveduto – al contempo – ad armonizzare la concreta disciplina delle singole fattispecie (penetrative e non penetrative, aggravate e base, ecc.) con tale importante spostamento del baricentro dell'illiceità delle stesse. In conseguenza di ciò, il diritto penale sessuale francese vigente – ed in particolare il crimine di «Stupro» – potrebbe porsi in tensione con taluni fondamentali principi di garanzia del diritto penale.

Le criticità riguardano soprattutto il versante sanzionatorio, visto che – come si è già osservato⁷³ – sin dall'entrata in vigore dell'attuale Testo punitivo (1994), il «*Viol*» è punito con la reclusione criminale da 10 a 15 anni⁷⁴, che però in gran parte dei casi si eleva nel massimo a 20 anni⁷⁵. A tal proposito, considerando l'attuale – si ribadisce, condivisibile – rilevanza penale degli atti sessuali meramente non consensuali, un atto di sesso orale di breve durata praticato da un coniuge su un altro non consensualmente (ma senza violenza, minaccia ecc.) è sanzionabile con una pena detentiva tra 10 e 20 anni. Ad avviso dello scrivente, ciò comporta anzitutto una violazione del principio di proporzionalità, in quanto la vigente disciplina francese configura pene potenzialmente sproporzionate in eccesso rispetto al disvalore effettivo di talune condotte⁷⁶. La riforma del 2025,

⁷² Per «atti bucco-anali» si intendono le condotte in cui vi è contatto tra l'ano di una persona, e la bocca di un'altra. Siffatta estensione della sfera di applicazione del più grave reato sessuale fa seguito a quella, avvenuta ad opera della loi n. 2018-703, in virtù della quale gli «atti bucco-orali» (*fellatio e cunnilingus*) erano stati inseriti nel novero di quelli penetrativi.

⁷³ V. *supra*, § 2.1.

⁷⁴ Il minimo edittale di 10 anni di reclusione criminale per i crimini è sancito dall'art. 131-1/2 del *Code pénal*, mentre gli artt. 131-3 ss., relativi alle "pene correzionali" non contemplano alcun minimo edittale di pena per i delitti.

⁷⁵ L'art. 222-24 c.p.f. prevede, infatti, ben quindici diverse fattispecie aggravate.

⁷⁶ Sulla possibile tensione tra normative penali sessuali "consent-based" ed il principio di proporzionalità (oltre

pertanto, è criticabile per l'omessa introduzione di autonome fattispecie criminose deputate a sanzionare in modo congruo e proporzionato le intrusioni "meramente non consensuali" (ma non violente, minacciose ecc.) nella sfera sessuale altrui: nel caso degli atti sessuali penetrativi, a titolo esemplificativo, si sarebbe potuto tipizzare un delitto (non crimine, visto il minimo edittale di 10 anni di reclusione *ex lege*) di «Atti sessuali penetrativi non consensuali», ferma restando la punibilità per «Stupro» (art. 222-23) delle condotte realizzate mediante violenza, coazione, sorpresa o minaccia. La disciplina vigente, del resto, nell'etichettare come «Stupro» intrusioni meramente non consensuali della sfera sessuale altrui (a fronte, peraltro, di un concetto molto ampio di «atto di penetrazione sessuale»), viola anche il principio del "*fair labelling*"⁷⁷, ovvero della "equa etichettatura" della condotta del reo, il cui scopo è «garantire una qualificazione giuridica dei fatti che ne rispecchi l'effettivo disvalore»⁷⁸. Correlativamente, è riscontrabile altresì una violazione del **principio di uguaglianza**, dal momento che chiunque realizzi un'intrusione penetrativa «meramente non consensuale» della sfera sessuale altrui – al netto dell'applicabilità di fattispecie aggravate (*ex art. 222-24 c.p.f. ecc.*), che comunque contemplano il medesimo minimo edittale – viene sanzionato, quale responsabile di «Stupro», con la medesima pena di chi perpetri una costrizione sessuale mediante violenza o minaccia⁷⁹.

3. Spunti di riflessione per il processo legislativo di riforma italiano.

L'appena commentata riforma del diritto penale sessuale francese offre senz'altro importanti elementi di valutazione al legislatore italiano, il quale al momento (15 gennaio 2026) sta procedendo – in sede di Commissione Giustizia

che di uguaglianza, colpevolezza, frammentarietà e "*fair labelling*") v., per tutti, tra i più recenti, A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello "consensuale"*, cit., in particolare pp. 7, 11 e 12. Sul principio di proporzionalità in generale v., in particolare, V. MANES, *Principio di proporzionalità. Scelte sanzionatorie e sindacato di legittimità*, in R. GAROFOLI-T. TREU (a cura di), *Il libro dell'anno del diritto 2013*, Milano, Treccani, 2013, p. 103 ss.; F. MAZZACUVA, *Il principio di proporzionalità delle sanzioni nei recenti tracciati della giurisprudenza costituzionale*, in *Leg. pen.*, 12/2020, p. 1 ss.; N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità nel diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2020.

⁷⁷ In argomento v., nella dottrina italiana, M. BIANCHI, *I confini della repressione penale della pornografia minorile*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 553 ss.; con riferimento specifico alla "etichettatura penalistica" delle condotte sessuali v. poi A. CADOPPI, "*Un bacio è solo un bacio*". *Alla ricerca di una più appropriata tipizzazione dei reati sessuali*, in *Ind. pen.*, 2012, p. 43 ss.; ID., *Il "reato penale"*, Napoli, ESI, 2022, p. 385 ss.

⁷⁸ Sia permessa un'ulteriore citazione di MACRÌ F., *Tipicità e colpevolezza nei reati sessuali di ultima generazione*, cit., p. 5.

⁷⁹ In senso analogo si esprime A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello "consensuale"*, cit., p. 3, con riferimento alla recente evoluzione della giurisprudenza di legittimità italiana in materia di "Violenza sessuale".

del Senato – ad approfondimenti e valutazioni a seguito dell’approvazione all’unanimità, da parte della Camera, del p.d.l. C.1693 (al Senato: d.d.l. S.1715), di modifica dell’art. 609-*bis* c.p.⁸⁰.

La proposta legislativa approvata il 19 novembre a Montecitorio, difatti, pur introducendo nel testo della «Violenza sessuale» il condivisibile principio per cui la rilevanza penale degli atti sessuali richiede la commissione degli stessi «senza il consenso libero e attuale» del(la) partner, è nondimeno caratterizzata da una serie di problematicità di rilievo⁸¹, le quali possono essere meglio inquadrare alla luce dell’analisi comparatistica della recente novella legislativa francese. Se già la riforma del *Code pénal* è criticabile per non aver adeguato – soprattutto a livello sanzionatorio – la disciplina di dettaglio dei due principali reati sessuali al nuovo assetto normativo caratterizzato dall’estensione della punibilità a condotte «meramente non consensuali»⁸², ancor più contestabile è l’omessa armonizzazione della nuova “clausola consensualistica”, inserita nel 1° comma dell’art. 609-*bis*/1 c.p. dal progetto C.1693, con la restante disciplina – rimasta sostanzialmente immutata – dei reati sessuali, nonché la stringatezza della menzionata clausola.

Partendo da quest’ultimo profilo, va evidenziata la carente efficacia precettiva di una definizione del consenso che si limita a prescrivere unicamente che lo stesso debba essere «libero ed attuale», senza fissare dei parametri tali da limitare la discrezionalità degli organi giudicanti in sede applicativa. Si ritiene, al riguardo, che la norma di cui al novellato art. 222-22 del Testo punitivo francese possa costituire un valido modello di riferimento, prescrivendo la suddetta – oltre alla necessaria libertà e attualità («*préalable et révocable*») dello stesso – che il **consenso** sessuale debba essere altresì: a) specifico; b) informato; c) apprezzato con riguardo alle circostanze; e d) non dedotto dal solo silenzio o dalla sola assenza di reazione della vittima.

Un ulteriore tratto caratterizzante (già prima dell’8 novembre 2025) del diritto penale sessuale francese – riscontrabile in pressoché tutte le normative europee di settore – che andrebbe preso in considerazione dal legislatore italiano in sede di modifica degli artt. 609-*bis* c.p., è senz’altro la differenziazione delle condotte sessualmente rilevanti, peraltro presente nel nostro Testo punitivo sino all’entrata in vigore della l. n. 66/1996⁸³. A tal proposito, sarebbe coerente con i

⁸⁰ Proposta di legge A.C. 1693-A (proponenti: L. Boldrini ed altri): “Modifica dell’articolo 609-*bis* del Codice penale in materia di violenza sessuale e di libera manifestazione del consenso”, approvata dalla Camera dei Deputati il 19 novembre 2025.

⁸¹ Cfr. A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello “consensuale”*, cit., p. 1; e altresì G.L. GATTA, *Perché è necessaria la riforma sul consenso*, in www.repubblica.it, 3 dicembre 2025.

⁸² V. *supra*, § 2.2.4.

⁸³ In argomento v., *ex plurimis*, S.R. PALUMBIERI, *Violenza sessuale*, in A. CADOPPI (a cura di), *I reati contro la persona. III. Reati contro la libertà sessuale e lo sviluppo psico-fisico dei minori*, UTET, Milano, 2006, p. 46 ss.; P.

canoni di proporzionalità, uguaglianza e *fair labelling* di un diritto penale sessuale differenziato configurare autonome incriminazioni, meno severamente sanzionate (e non etichettate come «Stupro»), per la punizione degli atti sessuali non penetrativi.

Sempre nella medesima ottica si ritiene auspicabile, per converso, discostarsi dalla riforma francese tipizzando, negli artt. 609-bis ss. c.p., distinte fattispecie per incriminare da un lato le violazioni «meramente non consensuali» dell'altrui libertà sessuale, e dall'altro quelle perpetrate con modalità coercitive, abusive ecc. In tale contesto, naturalmente, il *nomen iuris* «Violenza sessuale» andrebbe espunto dal codice, mentre la denominazione «Stupro» potrebbe congruamente essere associata alle aggressioni sessuali penetrative violente, minacciose ecc.

Da ultimo, pur non essendo stata tipizzata nell'ordinamento francese, si potrebbe valutare l'introduzione nel nostro ordinamento – sulla falsariga di quelli di Svezia, Olanda, Norvegia e Croazia – di una fattispecie di «Atti sessuali colposi penetrativi» (la denominazione come «Stupro» costituirebbe un vulnus del “*fair labelling*”)⁸⁴. In ossequio ai principi di *extrema ratio* e proporzionalità, la rilevanza penale della commissione colposa sarebbe esclusa non solo per gli atti sessuali non penetrativi, ma altresì per quelli penetrativi realizzati con colpa lieve, come suggerisce l'analisi comparatistica⁸⁵. Una tale incriminazione, inserita (pur con diverse modalità di tipizzazione) anche nella proposta di riforma dei reati sessuali presentata dall'AIPDP nel 2019⁸⁶, potrebbe – come autorevolmente sostenuto – «(...) evitare che i giudici facciano rifluire interpretativamente ipotesi di colpa nel dolo (...)»⁸⁷: il rischio appena menzionato, del resto, pare essersi concretizzato nel recente diritto vivente italiano alla luce dell'orientamento della

PISA, *Le nuove norme contro la violenza sessuale. Il commento*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 283 ss.;

⁸⁴ Sul tema degli atti sessuali colposi v., in italiano, il recente contributo di I. IOVINELLA, *Problemi e prospettive dell'errore sul consenso nella violenza sessuale ex art. 609-bis c.p.*, in *www.penaledp.it*, 15 dicembre 2025, p. 13 ss.; nonché M. MATTHEUDAKIS, *Un'indagine comparatistica sulla configurazione dei reati sessuali per colpa (grave) sui profili di consenso della vittima*, in *Revista de direito brasileira*, 2020, p. 280 ss. In inglese v., *ex multis*, J. TEN VOORDE, *Sexual assault and rape in the new Dutch Sexual Offences Act: on perpetration, intent, and negligence*, in *Zeitschrift für Internationale Strafrechtswissenschaft*, 3/2024, p. 216 ss.; L. WALLIN *et al.*, *Capricious credibility: legal assessments of voluntariness in Swedish negligent rape judgements*, in *Nordic Journal of Criminology*, 1/2022, p. 3 ss.; L. WEGERSTAD, *Sense and Caution: A Comparative Perspective on Sweden's Negligent Rape Law*, in E. HOVEN- T. WEIGEND (a cura di), *Consent and Sexual Offenses: Comparative Perspectives*, Nomos, Baden-Baden 2022, p. 119 ss.

⁸⁵ Si rinvia nuovamente, sulla questione, ai testi citati nella nota precedente.

⁸⁶ Al riguardo v. M. BERTOLINO, *Spigolature a margine del seminario “La riforma dei reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale”*, in AIPDP (a cura di), *La riforma dei delitti contro la persona*, Milano, DiPLaP, 2023, p. 364; S. SEMINARA *et al.*, *Riforma dei reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale (relazione di accompagnamento e proposta di articolato)*, in AIPDP (a cura di), *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., p. 349.

⁸⁷ Così A. CADOPPI, *Violenza sessuale: la svolta verso un modello “consensuale”*, cit., p. 12.

Suprema Corte che qualifica come «errore sul precetto», e non sul fatto, l'erronea supposizione da parte del soggetto attivo della sussistenza del consenso del(la) partner⁸⁸.

4. Conclusioni.

La svolta consensualistica del diritto penale sessuale francese del 2025 rappresenta l'ultima di una serie di riforme dei principali ordinamenti europei, a seguito delle quali tutti i principali Paesi del continente – salvo il nostro e la Russia – hanno formalmente abbandonato il paradigma coercitivo di disciplina dei reati sessuali. In esito all'indagine comparatistica, condotta valorizzando il formante giurisprudenziale, è emerso che la tipizzazione legislativa degli «atti sessuali non consensuali» nel diritto penale francese fosse necessaria, non avendo introdotto la *Cour de Cassation* in via giurisprudenziale⁸⁹, a differenza della nostra Suprema Corte⁹⁰, la rilevanza *tout court* delle condotte sessuali non consensuali.

Pur criticabile nei limiti in cui non ha proceduto a differenziare gli atti sessuali meramente non consensuali da quelli imposti con modalità costrittive o abusive, la revisione legislativa francese è comunque – nel complesso – apprezzabile per avere sancito la centralità del consenso sessuale erigendo al contempo, quanto meno a livello normativo, un argine nei confronti della formalizzazione delle modalità di comunicazione sessuale proposta dai fautori dell'*affirmative consent*.

Ci si augura pertanto che il Parlamento italiano introduca una disciplina penale sessuale che, pur sancendo la centralità del consenso di ogni persona coinvolta nelle attività sessuali, proceda – nel pieno rispetto dei principi di legalità, proporzionalità, colpevolezza, uguaglianza e *fair labelling* – ad un'adeguata differenziazione (a livello sanzionatorio e di *nomen iuris*) delle diverse condotte lesive della libertà sessuale altrui, sia sotto il profilo delle modalità di condotta, sia sotto quello dell'entità dell'intromissione nella corporeità sessuale. In particolare, si auspica che il nuovo diritto penale sessuale italiano sia caratterizzato da disposizioni la cui formulazione sia tale da opporsi a quella recente tendenza giurisprudenziale, soprattutto in sede di esegesi

⁸⁸ Tra le sentenze più recenti che accolgono tale orientamento v. Cass. pen., Sez. III, 8 agosto 2024, n. 32248, in <https://dejure.it>. In dottrina v., in argomento, G. BALBI, *Legem et iustitiam facere*, cit., p. 23 ss.; G. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali*, cit., p. 194 ss.; M. COLLICA, *La violenza sessuale tra law in the books e law in action*, cit., p. 51 ss.; I. MERENDA, *La "ley del solo sì es sì"*, cit., p. 21 ss.

⁸⁹ V. *supra*, § 2.1.

⁹⁰ In tal senso v., per tutti, G.L. GATTA, *Perchè è necessaria la riforma sul consenso*, cit., secondo il quale, in Italia, «la giurisprudenza da tempo va oltre la lettera della legge ravvisando il reato in assenza del consenso, pur quando l'atto sessuale non è violento».

dell'elemento soggettivo, a imporre una sorta di “formalizzazione” delle modalità di comunicazione in ambito sessuale⁹¹.

L'introduzione della necessaria veste formale dell'esteriorizzazione del consenso sessuale interiore/attitudinale, come propugnato dai fautori di molte delle proposte ascrivibili al paradigma consensuale affermativo, condurrebbe *de facto* ad una soppressione della possibilità di esercitare serenamente la propria libertà sessuale positiva come la conosciamo oggi (e grazie alla quale si perpetua il ciclo della vita). Introdurre un assetto regolatorio penale nel quale l'unico modo per relazionarsi sessualmente, schermandosi (quasi) totalmente dal rischio di una condanna fino a 10/15 anni di reclusione, fosse quello di documentare inoppugnabilmente il perdurante consenso del(la) partner all'atto, priverebbe i consociati di quelle componenti di spontaneità, passionalità, fascinazione e/o intrigo che rendono, per molti, il sesso una delle componenti essenziali della “*joie de vivre*”. Per ottenere la menzionata documentazione incontestabile del perdurante “consenso esplicitato” altrui ad un coito – al netto di eventuali alternative offerte dall'intelligenza artificiale – l'unica soluzione potrebbe, difatti, consistere nel procedere ad un'integrale documentazione audio-visiva dell'intero rapporto sessuale⁹²: in aggiunta, occorrerebbe probabilmente reiterare in maniera continuativa al(la) partner, durante l'amplesso, l'invito a confermare la propria condivisione dello stesso, al fine di attestare la non revoca del consenso nel corso dell'atto. In un certo senso, si rischierebbe paradossalmente di imporre all'intero corpo sociale uno standard simile a quello adottato – congruamente, visto il contesto – in alcuni ambiti “virtuosi” dell'industria pornografica, in cui gli atti sessuali vengono sovente interrotti (anche per esigenze di produzione), e si utilizza la c.d. “*safe word*” per bloccare all'istante ogni interazione sessuale non (più) voluta⁹³.

Al momento, comunque, tale illiberale scenario – quanto meno con riferimento alla novellata legislazione penale sessuale vigente in Francia, nonché negli altri ordinamenti europei che hanno proceduto ad analoghe riforme “consensualistiche” – non sembra essersi concretizzato. Occorre però porre attenzione, in ottica *de iure condendo* – nonché *de iurisprudencia constituenda* – affinché si mantenga il giusto equilibrio tra il fondamentale diritto a rifiutare qualunque proposta sessuale, e quello di esprimere la propria sessualità positiva

⁹¹ V. *supra*, § 3.

⁹² Procedere, come pure è stato proposto (v. al riguardo A. GRUBER, *Affirmative consent*, cit., p. 65 ss.), alla stipula preventiva di un contratto scritto avente ad oggetto ogni dettaglio dell'atto sessuale in realtà non sarebbe sufficiente ad attestare la sussistenza di un'adesione protratta per tutta la durata dell'interazione sessuale.

⁹³ In argomento v., per tutti, G. WESTLAKE, *BDSM Safety in Pornography: Its Perceived Accuracy and Impact on Practitioners' Safe Word Practices*, in *Archives of Sexual Behavior*, 2024, p. 3475 ss.

in modo spontaneo, e non “autoritativamente conformato” ad un paradigma (per molti) artificiale.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**