

## Forum

# Questioni di genere nel diritto italiano vigente

A CURA DI FRANCESCA POGGI

## Presentazione

FRANCESCA POGGI\*

### *Foreword*

*Abstract:* This special issue collects eight essays, developed from the discussions that took place during the second workshop “Gender Inequality and Italian law” (January 14-15, 2016, Milan, Italy). Each essay addresses problems of gender equality within a single field of Italian law in force, and in particular within labour law, penal law, bioethics law, and international law.

*Keywords:* Legal feminism, Discriminations, Gender stereotypes, Equality.

Una delle tesi (forse l'unica) che accomuna tutti i variegati movimenti riconducibili all'etichetta “giusfemminismo” è quella secondo cui il diritto non è, e non è mai stato, né neutrale né neutro: il soggetto unico di diritto, che si suppone sia stato creato dalla rivoluzione francese, è in realtà una finzione. Il diritto, secondo questo modo di vedere, incorpora modelli patriarcali che si traducono in profonde diseguaglianze a danno (anche) delle donne: il diritto è uno strumento prodotto dai maschi (adulti, bianchi, eterosessuali, benestanti) essenzialmente per – cioè pensando a, al vantaggio, ai bisogni de – i maschi (adulti, bianchi, eterosessuali e benestanti). Si tratta di un'idea molto diffusa, che ha trovato una sponda teorica nella concezione marxiana del diritto come sovrastruttura, ma che è nata in modo indipendente dal marxismo, potendosi far risalire almeno a Olympe De Gouges<sup>1</sup>, e, ancora adesso, accomuna pensatori molto diversi tra loro. Oggi giorno,

---

\* Professoressa associata di Filosofia del diritto, Università degli Studi di Milano.

però, si può discutere se questa tesi sia ancora attuale, ossia, se, nei paesi occidentali, non sia stata superata dall'evoluzione in senso egualitario delle norme giuridiche: un'evoluzione cui, certamente, i movimenti femministi hanno fornito un contributo decisivo.

Limitando la nostra attenzione all'ordinamento giuridico italiano, il cammino verso una piena eguaglianza giuridica delle donne è stato sicuramente lento e impervio, ma certo non privo di risultati: dall'introduzione del principio di eguaglianza formale e sostanziale (art. 3 Cost.), alla riforma del diritto di famiglia del 1975, fino ai più recenti interventi legislativi che hanno introdotto quote di genere nelle liste per le elezioni degli enti locali e nelle commissioni di concorso delle pubbliche amministrazioni<sup>2</sup>. A fronte dell'evoluzione normativa sta, però, una realtà sociale italiana ancora permeata da una profonda disegualianza di genere. Qualche esempio: nel 2010 il divario retributivo di genere complessivo (cioè la differenza tra il salario annuale medio percepito da donne e uomini) è stato stimato intorno al 44,3% (contro una media europea, comunque alta, del 41,1%)<sup>3</sup>; secondo una ricerca ISTAT svolta nel 2012, il 22,4% delle donne occupate in gravidanza ha smesso di lavorare a circa due anni dalla nascita di un figlio<sup>4</sup>; sempre in base a un'indagine ISTAT, condotta tra il 2008 e il 2009, l'8,7% delle madri che lavorano o hanno lavorato ha dichiarato che, nel corso della loro vita lavorativa, sono state licenziate o messe in condizione di doversi dimettere in occasione di una gravidanza (e questo dato risulta pressoché stabile per tutte le generazioni intervistate, dal 1944 in poi)<sup>5</sup>. E i dati potrebbero moltiplicarsi.

Di fronte a questa realtà sociale è lecito domandarsi se il diritto italiano possa costituire un efficace strumento di miglioramento della condizione femminile, o se, invece, sia del tutto inutile. Le opzioni teoriche possibili, e di fatto sostenute in teoria del diritto, sono molteplici: si può argomentare che l'ordinamento giuridico incorpori ancora stereotipi patriarcali, ma che possa essere riformato in senso più egualitario, o, per contro, ritenere che tali stereotipi siano connessi irrimediabilmente alla forma stessa del giuridico e, quindi, che la battaglia per l'eguaglianza debba condursi su altri terreni; in alternativa, si può sostenere che il diritto italiano, pur non incorporando più stereotipi di genere, possa comunque contribuire a migliorare la situazione delle donne o, invece, argomentare che il diritto non sia (per le più varie ragioni) uno strumento in grado di estirpare modelli socialmente radicati.

Il ciclo di incontri, *Le disegualianze di genere nel diritto italiano*, organizzato dalla sezione di filosofia e sociologia del diritto del Dipartimento "Cesare Beccaria" (Università degli Studi di Milano), nasce con l'intento programmatico di interrogarsi su tali quesiti non da una prospettiva astratta, ma attraverso l'analisi critica della normativa italiana vigente. Qui si raccolgono alcuni saggi nati dalle riflessioni svolte nel corso del secondo incontro<sup>6</sup>, tenutosi a Milano il 14 e 15 gennaio 2016, che ha visto confrontarsi sui temi dell'eguaglianza di genere esperti di diritto penale, diritto civile, diritto del lavoro, filosofia del diritto, sociologia del diritto e diritto dell'immigrazione.

I temi specifici affrontati e i problemi emersi sono stati molteplici: in questa sezione monografica pubblichiamo i contributi scientifici di alcuni dei relatori (Maria Vittoria Ballestrero, Maria Cristina Barbieri, Thomas Casadei, Corrado Del Bò, Susanna Pozzolo ed Enrica Rigo), unitamente a quelli di Letizia Mancini e Barbara

Giovanna Bello, sviluppati anch'essi partire dalle discussioni condotte nel corso del seminario milanese.

I primi due saggi, di Maria Vittoria Ballestrero e Susanna Pozzolo, affrontano, da prospettive diverse, il tema della maternità e della riproduzione. Ballestrero ripercorre l'evoluzione del diritto italiano in tema di tutela delle lavoratrici madri dalla legge n. 242/1902 (c.d. legge Carcano) fino ai più recenti interventi legislativi, evidenziando come tale percorso sia segnato da tre importanti mutamenti di paradigma rispetto al significato sociale e politico della maternità: il superamento della concezione puramente naturale o biologica della maternità; la distinzione tra maternità e funzioni di *care*; la qualificazione della maternità come fattore di discriminazione diretta in ragione del genere. Pozzolo analizza, invece, la legislazione italiana e gli interventi giurisprudenziali nazionali e comunitari relativi a quella nuova forma di procreazione che è la gestazione per conto d'altri (GPA), sottolineando non solo l'incoerenza del sistema normativo, ma soprattutto l'assenza di ogni considerazione per le donne in surrogazione.

I saggi di Thomas Casadei, Maria Cristina Barbieri, Corrado Del Bò e Letizia Mancini vertono tutti, a diverso titolo, sul tema degli stereotipi. Casadei parte da una minuziosa analisi di differenti tipi di stereotipi di genere per sostenere che il giusfemminismo contemporaneo, nella sua dimensione, al tempo stesso, globale e locale, debba aspirare a un diritto frutto di una "mente legislativa androgina", che, abolendo ogni stereotipo, miri alla promozione di una cultura e di una democrazia paritaria: un diritto di cui l'autore ravvisa un esempio nella Legge quadro n. 6/2014 della Regione Emilia-Romagna. Barbieri ripercorre il ruolo degli stereotipi di genere nel diritto e nella giurisprudenza penale dall'emanazione del codice Zanardelli fino ai giorni nostri, mostrando come, accanto a vecchi stereotipi ormai superati, grazie a interventi giurisprudenziali e legislativi, ve ne siano altri ancora radicati e svolgendo acute osservazioni critiche contro l'opportunità di un diritto penale di genere. Anche il saggio di Del Bò affronta un tema connesso, da un lato, al diritto penale e, dall'altro, agli stereotipi di genere: Del Bò s'interroga, infatti, sul delicato problema della satira sessista e dei limiti della sua liceità. Infine, nel contributo di Mancini il tema degli stereotipi s'intreccia con quello dei c.d. reati culturalmente motivati: l'autrice rileva come molta letteratura sul tema s'incentri su una concezione reificata delle culture che rischia di danneggiare, innanzitutto, le persone che collochiamo (o si collocano) dentro le cosiddette minoranze culturali, e, più in generale, i processi, già complessi, di integrazione. E il tema dell'integrazione è al centro anche degli ultimi due contributi.

Enrica Rigo ci porta al centro di uno degli eventi più drammatici dell'attualità: il flusso di profughi che sta investendo l'Europa. Rigo parte da un'attenta analisi della normativa nazionale e sovranazionale in tema di diritto all'immigrazione, per sostenere l'urgenza di una riflessione sulla protezione internazionale in una prospettiva di genere. Infine, Barbara Giovanna Bello esamina una delle conseguenze dei processi migratori: l'aumento dei matrimoni forzati nei paesi occidentali, interrogandosi sulle loro funzioni (palesi e latenti) e analizzando i possibili rimedi giuridici.

In sintesi, dall'insieme delle ricerche qui pubblicate credo che emerga un panorama piuttosto eterogeneo: se il diritto italiano, in molti dei settori considerati, sem-

bra aver rinnegato i vecchi stereotipi di genere, si deve però registrare la sporadica riemersione di normative ancora ispirate a modelli patriarcali, nonché la difficoltà di disciplinare temi nuovi, come la GPA o la questione profughi. In generale, nel diritto italiano vigente sembra prendere corpo la tensione, più volte teorizzata dalla letteratura giusfemminista, tra un'esigenza paritaria, tendente a un superamento dell'idea stessa dei generi, che reca con sé il pericolo di lasciare immutate le disegualianze sociali e di non tener conto delle specificità legate al sesso femminile, e una politica più attenta alle esigenze delle donne, che, però, non di rado si associa alla riproposizione di modelli patriarcali. Una tensione la cui soluzione finora è dipesa dalle inclinazioni ideologiche dei legislatori del momento, traducendosi così in un quadro normativo alquanto frammentato.

### Note

<sup>1</sup> Cfr. O. De Gouges, *Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne* (1791), URL: [http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/femmes/olympede-gouges\\_declaration-des-droits-de-lafemme.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/femmes/olympede-gouges_declaration-des-droits-de-lafemme.asp)

<sup>2</sup> Cfr. Legge 23 novembre 2012, n. 215.

<sup>3</sup> Eurostat 2010: dato riportato anche in [http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender\\_pay\\_gap/gpg\\_country\\_factsheet\\_it\\_2015\\_it.pdf](http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_pay_gap/gpg_country_factsheet_it_2015_it.pdf)

<sup>4</sup> [http://www.istat.it/it/files/2015/02/Avere\\_Figli.pdf](http://www.istat.it/it/files/2015/02/Avere_Figli.pdf)

<sup>5</sup> [http://www3.istat.it/dati/catalogo/20110523\\_00/grafici/3\\_7.html](http://www3.istat.it/dati/catalogo/20110523_00/grafici/3_7.html)

<sup>6</sup> Gli atti del primo incontro, svoltosi a Milano il 22 e 23 gennaio 2015, sono pubblicati in "Diritto e questioni pubbliche", 2015, 15(2), sezione monografica a cura di V. Velluzzi, *Le discriminazioni di genere nel diritto italiano*, [http://www.dirittoquestionipubbliche.org/page/2015\\_n15-2/index.htm](http://www.dirittoquestionipubbliche.org/page/2015_n15-2/index.htm)