

MARIA MORELLO

PER UNA RICOSTRUZIONE GIURIDICA DELLO STUPRO E DELLA
VIOLENZA SULLE DONNE NELL'ETÀ DELLO IUS COMMUNE

1. Premessa

Il ratto, lo stupro o qualsiasi altro reato sessuale consumato con violenza, secondo la logica del diritto comune, viene inserito come fattispecie nella vasta serie di casistiche impiegate per descrivere il *crimen vis publicae vel privatae*¹. La violenza carnale può, di conseguenza, essere considerata un prodotto secondario della violenza in generale, a cui concorrono assieme alla forza fisica, le varie forme della violenza compulsiva². È inoltre difficile da provare, e questo finisce per rendere complicata la sua nozione fondamentale, determinando incertezze sulla natura stessa del crimine che scaturiscono dalle circostanze in cui esso viene consumato. Essa, per di più, è un reato che, nella scelta politica del suo trattamento, ha risentito in tutta evidenza, e tuttora risente fortemente, di un'intrinseca componente ideologica e sessista incardinata nella difficoltà culturale di uscire da uno schema antico di rapporti, non solo sessuali, ineguali³.

In latino il termine *stuprum* vuol dire onta, vergogna, disonore. Nella vio-

¹ Tra i molti autori, T. DECIANUS, *Tractatus criminalis*, t. II, ed. Venetiis 1590, lib. VIII, cap. V, n. 6, ff. 204rb-204va; A. MATTHAEUS, *Commentarius ad Lib. XLVII et XLVIII Dig. De Criminibus*, ed. Ticini 1803, lib. XLVIII, tit. IV, cap. II *per totum*, pp. 300-311; F.J. DE ANGELIS, *Tractatus criminalis de Delictis et de habilitatione reorum*, pt. I, ed. Venetiis 1722, cap. CXXXII *per totum*, pp. 209-211; I.D. RAYNALDI, *Observationum criminalium, civilium et mixtarum supplementum*, t. I, Romae 1688, ad cap. XI, § VI, ff. 584b-586a.

² Lo stupro violento è un reato che partecipa sia della violenza *ablativa* sia di quella *compulsiva*. Cfr. PAOLO DI CASTRO, *Consiliorum sive responsorum*, vol. I, ed. Venetiis 1571, cons. XXVII, n. 3, f. 18rab.

³ I. ROSONI, voce: *Violenza* (dir. intermedio), in *Enc. dir.*, vol. XLVI, Milano 1993, p. 852.

lenza carnale si rileva, dunque, un duplice aspetto: da un lato c'è la *coactio/suasio*, che la rende una fattispecie del *crimen vis*, dall'altro esiste una gerarchia dei beni giuridici in cui la libertà del volere, prerogativa della vittima, viene offuscata dal valore dell'integrità fisica e morale, bene di cui essa stessa è portatrice anche per conto di altri. Ed è per questo che la violenza sessuale viene ridotta a *delictum carnis*: figura, questa, in cui il valore dell'onore mette in secondo piano il principio dell'autonomia personale. La violenza sessuale può essere così concepita non esclusivamente come un'aggressione alla persona che l'ha subita, ma anche e soprattutto, in un primo caso, come un affronto al suo onore, alla verginità, alla castità, e in un secondo caso, alla famiglia, al matrimonio, alla vedovanza. In sostanza, non ci si preoccupava delle offese fatte alle donne in quanto tali, ma degli oltraggi arrecati alla famiglia⁴ o per meglio dire, all'onore di quegli uomini, padri, mariti, fratelli, ecc., che delle donne erano considerati i titolari, attraverso il controllo che veniva esercitato sul corpo e sulla sessualità femminile. Di conseguenza la donna che abbia la dubbia fama di essere "libera", cioè non soggetta ad alcun maschio che eserciti la tutela su di lei, e che possa sentirsi offeso nel suo onore, non ha diritto alle stesse protezioni di quella, appunto, soggetta⁵.

Riprendendo la definizione che le fonti romane davano dello *stuprum*, possiamo affermare che con tale termine si intendeva ogni congiunzione carnale illecita⁶, partendo dal presupposto che la donna (libera, vergine o vedova) fosse di buoni costumi. Mentre in un primo momento questa impostazione romanistica sembrò affermarsi, successivamente la dottrina di diritto comune cercò di circoscrivere la figura dello *stuprum* al caso della congiunzione carnale con una donna libera e vergine, suddividendola successivamente nei due tipi principali di stupro, ossia quello "volontario" e quello "violento", a cui si aggiunse anche l'ipotesi di "stupro con seduzione"⁷. È questa la figura

⁴ Per eventuali approfondimenti sulle problematiche relative alla famiglia, cfr. V. CRESCENZI, "Per una fenomenologia della famiglia nell'età medievale: Patrimonio, Matrimonio, Concubinatus", in *El Dret Comú I Catalunya, Actes del IX Simposi Internacional*, Barcelona, 4-5 de Juny de 1999, Barcelona 2000.

⁵ M.T. GUERRA MEDICI, *Diritto statutario e condizione della donna nella città medievale dei sec. XII-XIV*, in *Riv. stor. dir. it.*, vol. LXV, Roma 1992, p. 327.

⁶ Alcune precisazioni a proposito di adulterio si possono riscontrare in D.50.16.101: «*Inter 'stuprum' et 'adulterium' hoc interesse quidam putant, quod adulterium in nuptam, stuprum in viduam committitur. sed lex Iulia de adulteriis hoc verbo indifferenter utitur. [...]*».

⁷ In quest'ultima ipotesi lo stupro viene realizzato mediante l'uso della forza

di reato che, una volta venuta meno la limitazione imposta dal diritto comune classico, per quanto riguarda la vittima-vergine, ma anche vedova, assumerà il termine tecnico di violenza carnale⁸.

Gli elementi che costituiscono questo tipo di reato sono: 1) la congiunzione carnale come fine e, 2) la violenza come mezzo. Occorre sottolineare che il primo evento distingue la violenza carnale dall'oltraggio violento al pudore⁹, ed il mezzo, cioè la *vis* esercitata può essere sia fisica, qualora si costringa alla congiunzione carnale una vittima (dell'uno o dell'altro sesso) mediante la forza fisica, «*per vim opprimitur vel abducitur*», ossia morale, nel caso in cui la si obblighi con la minaccia di un grave male, oppure la si persuada con l'inganno. Mentre il diritto romano sottoponeva il rapporto sessuale ottenuto con violenza alla disciplina della *Lex Julia de vi publica*¹⁰,

fisica e morale, cioè della *vis absoluta* o *compulsiva*, vera o presunta che sia.

⁸ Va rilevato che, per quanto concerne l'esperienza di diritto comune, occorre aggiungere che la fattispecie designabile come "violenza carnale" è riscontrabile, con propri elementi costitutivi, anche in uno degli aspetti propri del *crimen raptus*. Una trattazione particolarmente dettagliata e completa dei rapporti tra *raptus* e *stuprum* è presente in G. GAGLIARDI, *Tractatus de delictis tam mentalibus quam actualibus in sex libros divisus*, t. II, *De raptu et stupro per totum*, ed. Romae 1615.

⁹ Atti di libidine violenta.

¹⁰ Sulla configurabilità già in epoca classica di uno *stuprum per vim*, atto a contrassegnare le ipotesi di congiunzione carnale violenta, facendole rientrare nella persecuzione della *lex Julia de vi*, in dottrina sono state espresse posizioni discordanti, con riferimento alle testimonianze in argomento delle fonti giurisprudenziali (D.48.6.3.4 e D.48.5.30.9) e della legislazione imperiale (in specie C.9.9.20). Per approfondimenti sulla problematica, cfr. S. PULIATTI, *Il diritto penale dell'ultima legislazione giustiniana. I crimini contro la moralità e la famiglia. I reati sessuali: adulterio, stupro, lenocinio*, in *Fides Humanitas Ius. Studi in onore di Luigi Labruna*, vol. VII, Napoli 2007, pp. 4498 ss.; F. LUCREZI, *La violenza sessuale in diritto ebraico e romano. Studi sulla collatio*, II, Torino 2004, p. 25; F. BOTTA, *Stuprum per vim illatum. Violenza e crimini sessuali nel diritto del terzo secolo d. C.*, in F. LUCREZI, F. BOTTA, G. RIZZELLI, *Violenza sessuale e società antiche. Profili storico-giuridici*, Lecce 2003, pp. 63-67. D.48.6.3.4: «*Praeterea punitur huius legis poena, qui puerum vel feminam vel quemquam per vim stupraverit*». D.48.5.30.9: «*Eum autem, qui per vim stuprum intulit vel mari vel feminae, sine praefinitione huius temporis accusari posse dubium non est, cum eum publicam vim committere nulla dubitatio est*». C.9.9.20: «*Foedissimam earum nequitiam, quae pudorem suum alienis libidinibus prosternunt, non etiam earum, quae per vim stupro comprehensae sunt, inreprehensam voluntatem leges ulciscuntur, quando etiam iniolatae existimationis esse nec nuptiis earum aliis interdici merito placuit*».

e lo puniva con la pena capitale, senza però operare alcuna distinzione per quanto riguarda il sesso della vittima o per il fatto che l'abuso fosse avvenuto o meno secondo natura, nella dottrina di diritto comune, la violenza carnale viene considerata come reato più grave dell'omicidio e la morte sarà la pena ordinaria¹¹, ma sarà anche ricorrente il riferimento alla pena dei ladri nell'argomentare sulla pena dei violentatori, e addirittura Ippolito de' Marsili paragonerà la violenza carnale alla rapina¹².

La situazione cambia, invece, quando si comincerà a tener conto del consenso dell'avente diritto, delle varie circostanze che hanno condotto al fatto, delle scriminanti, delle condizioni di punibilità, della *qualitas* della vittima e, più genericamente dei profili probatori relativi al *modus operandi* ed all'*animus* dei protagonisti.

Perché lo *stuprum* potesse essere considerato violento, era necessario che la donna, nel corso di esso, avesse opposto una resistenza fisica, attiva e riconoscibile: avrebbe cioè dovuto, a dir poco, gridare talmente tanto forte da farsi sentire¹³. La sua resistenza doveva essere decisa, univoca e costante, prima, durante e dopo la violenza. È necessario sottolineare che in nessuna delle altre fattispecie di *vis*, pubblica o privata che fosse, si richiedeva alla vittima un simile comportamento. Il problema, è ovvio, scaturiva innanzi tutto dalla difficoltà della prova e dalla necessità di dare certezza al fatto. Tale compito veniva complicato non solo da antichi pregiudizi, ma anche dal dubbio che la denuncia di violenza fosse stata dettata dal desiderio di dotarsi, sposarsi, o perlomeno di ottenere un certo vantaggio materiale.

Per lo stupro occorre, inoltre, che la vittima affermi che vi sia stato¹⁴, dando così per prima un'interpretazione dei fatti, che fa sì che l'onere della prova venga addossato interamente su di lei. In un caso simile, caratterizzato dal fatto che esiste una vittima che asserisce l'avvenuta violenza ed un indiziato che la nega, qualora manchino prove dirette, si fanno strada le congetture. Le urla,

¹¹ «*Sed non videtur practicari [...]*»; cfr. BALDO DEGLI UBALDI, In primam digesti veteris partem commentaria, ed. Venetiis 1577, comm. in D.4.2.2 *Quod metus causa gestum erit*, 1. *Isti quidem*, § *Quod si*, f. 222va.

¹² H. DE MARSILIIS, *Repetitio legis unice C. de raptu virginum*, ed. Lugduni 1538, n. 32, f. 10rb.

¹³ J. DAMHOUDER, nella sua opera *Praxis rerum criminalium*, ed. Venetiis 1572, cap. XCV, n. 9, f. 106vab, afferma che bisognerà credere alla donna a patto che sia onesta e di buona fama.

¹⁴ Si torna così a quella definizione di "atto violento" che è tale se è stato percepito in questo modo dalla vittima. Cfr. I ROSONI, *op. cit.*, p. 854.

le vesti lacerate, il luogo solitario, i segni di lesioni e, non di minore importanza, le informazioni relative non solo all'onestà della donna, ma anche a quella dell'accusato¹⁵, rappresentano tutti indizi che concorreranno alla formazione del giudizio. Da ciò scaturisce che, nel momento in cui viene coinvolta tra le condizioni di punibilità (quando non tra gli elementi costitutivi del reato), la qualità delle persone implicate, la figura della violenza carnale viene a costituire quasi uno *ius speciale*, rispetto alle altre forme di violenza. I casi di "violenza presunta" riguardano unicamente la sfera dei rapporti sessuali, e non le altre fattispecie disciplinate dalle *leges de vi*: il congiungimento carnale con l'impubere, la mentecatta o l'incosciente, viene equiparato allo stupro violento¹⁶, così come quello della prigioniera¹⁷.

Relativamente all'onestà della donna possiamo aggiungere che, essa è elemento essenziale per punire lo stupro semplice, se non per la stessa sussistenza del *crimen*¹⁸, mentre diventa elemento accessorio per la punizione dello stupro violento, fermo restando il *privilegium* sfavorevole fissato nel caso della meretrice¹⁹. In quest'ultima circostanza, due sono gli orientamenti assunti dal pensiero giuridico: alcuni sostengono che, in base al principio romanistico di prevalenza della *vis publica*, l'onestà della vittima potesse essere considerata influente; altri, invece, argomentando *ex silentio* della *Lex Julia de adulteriis*, fanno prevalere la tutela dell'onore, ritenendo che lo stupro violento della prostituta non dovesse essere punito, o che perlomeno ci si potesse limitare ad infliggere una pena straordinaria, e di conseguenza più mite²⁰. Va aggiunto inoltre che, nel caso della prostituta, si ritiene che la lesione sia ridotta in quanto si offende solamente la libertà sessuale e non il pudore, ed anche il dolo sembra essere attenuato dalla presunzione che

¹⁵ B. CARPZOV, *Practica nova imperialis saxonica rerum criminalium in partes III divisa*, p. II, ed. Francofurti 1677, q. LXXV, n. 85, p. 208.

¹⁶ P. FARINACIUS, *Praxis, et theoricæ criminalis*, p. IV, ed. Lugduni 1613, q. CXLVII, n. 45, f. 559a; B. CARPZOV, *op. cit.*, p. II, q. LXIX, n. 35, p. 156.

¹⁷ Tra gli altri, I. CLARUS, *Practica criminalis*, ed. Venetiis 1614, lib. V, § *Fornicatio*, n. 19, f. 36vb; B. CARPZOV, *op. cit.*, p. II, q. LXIX, n. 23, p. 155.

¹⁸ «*Quia ut poena stupri locum habeat, requiritur, ut stuprata fuerit honesta*». Cfr. P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLVII, n. 82, f. 561a.

¹⁹ BALDO DEGLI UBALDI, *Consiliorum sive responsorum*, vol. IV, ed. Venetiis 1580, cons. CCCCLXV, n. 4, ff. 106vb-107ra.

²⁰ Tale argomentazione trae fondamento da D.48.6.1: «*Lege Iulia de vi publica tenetur, qui arma tela domi suae agrove inve villa praeter usum venationis vel itineris vel navigationis coegerit*».

la resistenza di colei che ha l'abitudine di prestarsi ai desideri altrui, non sia seria ed effettiva²¹.

È ben chiaro come la seconda opinione prevalente si inserisca in quella direttiva tendente a collocare la violenza carnale in una dimensione che sembra contraddire la logica basilare del *crimen vis*, che mira a tutelare la libertà e l'autonomia della persona, prescindendo dalle sue condizioni o dalle sue qualità. In questa situazione va fatta rientrare anche la questione della non punibilità del coniuge che si avvale con la costrizione del suo *ius in corpus*, ferma restando tuttavia l'opinione di alcuni giuristi, in base alla quale il marito non ha alcun diritto di abusare della moglie contro natura, o di costringerla a rapporti sessuali diversi da quello finalizzato *ad prolem*; l'atto fisico deve essere, dunque, strettamente subordinato al desiderio di procreare. In questa stessa prospettiva vanno inserite le considerazioni sulla scriminante del matrimonio riparatore, o quelle sulla capacità che la costituzione di una dote a vantaggio della donna stuprata ha di diminuire la pena per lo stupratore²².

2. Ratto: sua definizione ed elementi costitutivi

Tiberio Deciano, uno degli esponenti più noti della scienza criminalistica cinquecentesca, basandosi sia su fonti romanistiche e canonistiche, che sull'attività interpretativa dei secoli precedenti, ci offre una definizione del "*crimen raptus*", mettendo in evidenza gli elementi essenziali di questa fattispecie criminosa: «*Sic autem ego puto raptum mulieris definiendum, quod scilicet sit violenta vel cum malis artibus asportatio sive abductio mulieris honestae et invitae de loco ad locum animo eam carnaliter cognoscendi*»²³.

²¹ Minore è il danno e la lesione giuridica, minore deve essere la pena. Cfr. P. TUOZZI, *I delitti contro il buon costume e l'ordine delle famiglie*, in *Enc. dir. pen. it.*, a cura di E. PESSINA, vol. IX, Fano 1909, p. 206.

²² I. ROSONI, *op. cit.*, p. 855.

²³ T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 4, f. 206ra, e cap. XV, n. 1, f. 220vb. Piuttosto che di una definizione di ratto si avvale invece di una descrizione un altro penalista, ovvero, Giulio Claro, il quale afferma che: «*Raptum committit, qui mulierem libidinis causa de loco ad locum conducit*». Cfr. I. CLARUS, *Volumen, alias Liber Quintus*, ed. Venetiis 1583, § *Raptus*, vers. *Raptum*, f. 40rb.

Affinché possa configurarsi il ratto, definito in dottrina come «*crimen atrocissimum, gravissimum, pessimum, inhumanum*»²⁴, occorre conformemente al pensiero di Tomás Sánchez, una «*quadruplex conditio. Prima est ut adsit violentia. Secunda, ut raptus fiat causa libidinis. Tertia, ut fit traductio de loco ad locum. Quarta, ut mulier rapta sit honesta vita*»²⁵.

Per quanto concerne il primo punto, vediamo che non sono rilevanti i mezzi e i modi attraverso i quali la violenza è arrecata: il rapitore può ricorrere talvolta non solo alla forza materiale (ad es. all'uso delle armi), ed in questo caso specifico basta soltanto il *metus violentiae* che la loro presenza indipendentemente dal loro uso può generare; ma può ricorrere anche a strumenti di coazione psicologica come le *malae artes*, ossia disdicevoli *escamotage*, in cui sono comprese le *blanditiae*, le *persuasiones*, le *promissae*²⁶, e ogni altro tipo di *insidiae* con l'intento di sorprendere, ingannare la donna e forzarne la volontà²⁷.

Per quanto riguarda, invece, il rilievo che assume nella configurazione del *crimen raptus*, la volontà del soggetto passivo, la dottrina non è concorde. Una parte dei giuristi fedeli in maniera rigorosa al dettato giustiniano

Una configurazione del ratto certamente più articolata, anche se basata sugli stessi requisiti ci viene data da Carpzov: «*Vim quoque dicitur committere, qui foeminam violenter rapit, et secum abducit. Etsi quidem libidinis satiandae causae mulier rapiatur, raptus crimen committitur, ut colligi potest ex l. un. in pr. C. de rapt. Virg. [C.9.13.1]. Quod delictum specialiter requirit ut foemina fuerit honesta, non meretrix et de loco in locum diversum abducatur [...]*». Cfr. B. Carpzov, *op. cit.*, p. I, q. XL, n. 26, pp. 242-243.

²⁴ In questo senso, tra gli altri, P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Raptus*, n. 1, f. 530a; A. MATTHAEUS, *op. cit.*, lib. XLVIII, tit. IV, cap. II, ad vocem *Pessima criminum peccantes*, pp. 303-304.

²⁵ Cfr. T. SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto matrimonii sacramento tomi tres*, ed. Venetiis 1685, lib. VII, disp. XII, n. 3, f. 39a.

²⁶ Ricorrente in dottrina è l'espressione «*promittere maria et montes*». Cfr. a tal proposito, T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 8, f. 207ra, «*[...] si modo interveniat deceptio, ut quia promisit magnam quantitatem auri, et maria et montes [...]*».

²⁷ Sempre in riferimento al ratto, il De Rosa sottopone il concetto di violenza ad una complessa analisi, ed opera una distinzione tra *violentia ablativa* ed *expulsiva* che si esercita *in personam*, ed una *violentia compulsiva*, vera ed interpretativa, che si esercita *in animum*. Cfr. C.A. DE ROSA, *Criminalis decretorum praxis*, ed. Neapoli 1750, lib. II, cap. V, n. 9, f. 151ab.

e più precisamente a C.9.13.1.3²⁸ ripropongono il principio secondo cui la pena del ratto è applicabile quando la donna sia stata rapita «*sive volens, sive nolens*», per cui riportando il parere del De Angelis si può sostenere che: «*regula est, quod raptae consensus raptum non excludat*»²⁹. Ma altri giuristi avevano un'opinione diversa. Lo stesso Alberto da Gandino aveva rilevato che, nel caso in cui il consenso fosse intervenuto non già «*ex post facto, hoc est, post ipsam rapinam*», quanto piuttosto *ab initio*, non si poteva applicare la pena del ratto in base a due fondamentali regole: «[...] *nec unquam volenti dolus inferatur*» (C.2.4.34), «[...] *nulla iniuria est, quae in volentem fiat*» (D.47.10.1.5)³⁰, sempre che, replicava Cino da Pistoia, la volontà della donna non fosse stata determinata “*dolosa persuasione*” e sempre che il dolo del rapitore non fosse stato provato o perlomeno presunto. Infatti, in mancanza di questa condizione, «*prout non praesumitur propter consensum subsecutum*», il consenso valeva a rimuovere l'ingiuria ed il dolo e di conseguenza ad escludere l'applicabilità della pena³¹.

Questa teoria venne formulata anche da Ippolito de' Marsili ed Egidio Bossi, che individuarono nel consenso della donna rapita una causa di giustificazione, ritenendo irrilevante il fatto che esso fosse stato determinato da *blanditiae*,

²⁸ C.9.13.1.3: «[...] *Poenas autem quas praediximus, id est mortis et bonorum amissionis, non tantum adversus raptos, sed etiam contra eos qui hos comitati in ipsa invasione et rapina fuerint constituimus. Ceteros autem omnes, qui conscii et ministri huiusmodi criminis reperti et convicti fuerint vel eos susceperint vel quamcumque opem eis intulerint, sive masculi sive feminae sunt, cuiuscumque condicionis vel gradus vel dignitatis, poenae tantummodo capitali subicimus, ut huic poenae omnes subiaceant, sive volentibus sive nolentibus virginibus seu aliis mulieribus tale facinus fuerit perpetratum. [...]*». Sulla repressione del ratto in epoca postclassica e giustiniana si vedano principalmente, F. GORIA, voce: *Ratto* (dir. romano), in *Enc. dir.*, vol. XXXVIII, Milano 1987, pp. 707-724; L. DESANTI, *Giustiniano e il ratto*, in *Annali dell'Università di Ferrara, Scienze Giuridiche*, Nuova Serie, I, Ferrara 1987, pp. 187-201; S. PULIATTI, *La dicotomia vir-mulier e la disciplina del ratto nelle fonti legislative tardo imperiali*, in SDHI, vol. LXI, 1995, pp. 471-529.

²⁹ Cfr. F.J. DE ANGELIS, *op. cit.*, cap. CIX, n. 22, p. 169; tale teoria era già stata sostenuta in precedenza da ALBERICUS DE ROSATE, In Primam Codicis partem Commentaria, ed. Venetiis 1586, super C.1.3. *De episcopis et clericis*, 1. XLII *Raptos*, n. 7, ff. 36vb-37ra.

³⁰ A. GANDINUS, *Tractatus de maleficiis, De multis questionibus maleficiorum provenientibus a statutis*, ed. Berlin-Leipzig 1926, n. 2, p. 399.

³¹ Cfr. G. CAZZETTA, *Praesumitur seducta. Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna*, Milano 1999, p. 33.

poiché queste non potevano essere considerate vera e propria violenza, necessaria ad integrare la fattispecie in esame³². Lo stesso Deciano riteneva che «*in puncto iuris verior esse*», per cui non rientrava nell'ipotesi prevista da C.9.13.1 la *abductio* della donna volente «*blanditiis, vel etiam pecunia corrupta*». Egli, infatti, sosteneva che «*respectu mulieris volentis*» non può parlarsi di ratto; e dunque, purché la donna sia *sui iuris* e sempre che la sua volontà sia del tutto spontanea, il dettato della norma giustiniana non può essere applicato, mentre nel caso contrario sussisterebbe pur sempre la violenza esercitata nei confronti di coloro che su di essa hanno la potestà³³. Questa stessa opinione è condivisa dal Farinaccio: il principio in base al quale il ratto si commette anche in *mulierem volentem*, se vale quando la volontà non è effettivamente libera, ma determinata nella sua formazione da allettamenti e lusinghe, viene meno nel momento in cui, non ricorrendo alcun dolo vero o presunto, la donna acconsente ad essere rapita³⁴.

3. *Causa libidinis*

In ordine a tutti gli altri motivi che possono indurre ad un tale comportamento criminoso, la dottrina indica nel matrimonio una causa che ricorre con notevole frequenza³⁵, mentre, invece, non si mostra unanime, e questo può dirsi anche per la prassi giudiziale, sul problema se vi sia o no ratto, nel caso in cui colui che abbia rapito la donna «*eam carnaliter non cognovit*». Per Giovanni d'Anagni non si può parlare di ratto nel caso in cui alla *subductio* non faccia seguito la *commixtio carnis*. Il canonista giunge a questa conclusione rifacendosi sia a C.9.13.1 pr. ove si fa menzione, come abbiamo già avuto modo di sottolineare, alla *virginitas vel castitas corrupta*, sia al c. 48, C. XXXVI, q. 1. dove accogliendo la definizione che Isidoro aveva dato del ratto si sottolinea che: «*Raptus est illicitus coitus, a corrumpendo ductus: qui rapta potitur, stupro fruitur*»³⁶. Per Baldo degli Ubaldi la *copula carnalis*

³² H. DE MARSILIS, *Repetitio cit.*, n. 14, f. 8ra; A. BOSSIUS, *Tractatus varii*, ed. Venetiis 1565, tit. *De raptu mulieris*, n. 5, f. 186rb.

³³ T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 7, ff. 206rb-206vb.

³⁴ P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Vis*, n. 131, f. 541a; F.J. DE ANGELIS, *op. cit.*, cap. CIX, n. 21, p. 169.

³⁵ G.P. MASSETTO, voce: *Ratto* (dir. intermedio), in *Enc. dir.*, vol. XXXVIII, Milano 1987, p. 727.

³⁶ J. DE ANANIA, In *Quintum Decretalium Lectura*, ed. Lugduni 1553, in c. 6 *cum causa*, X, V, 17, n. 7, vers. *Ultimo vidi*.

non è essenziale per la fattispecie di ratto: «*pro solo raptu sine cognitione, et sola cognitione, sine raptu, est poena capitis per leges novas [...]*»³⁷.

La dottrina, tuttavia, cerca di tentare una sorta di conciliazione fra queste due teorie contrastanti. Ippolito de' Marsili giunge ad affermare che, qualora il rapitore non si sia congiunto con la donna, perché non poté farlo *aliqua de causa* deve essere punito con la pena ordinaria prevista per il ratto; diversamente avviene nel caso in cui il rapitore si astenne volontariamente dal rapporto carnale. Dunque, nel primo caso, il suddetto giurista aderisce all'opinione di Baldo degli Ubaldi, nel secondo a quella di Giovanni d'Anagni³⁸.

4. *Traductio de loco ad locum*

Perché si possa parlare di ratto è necessario che ci sia la *abductio*, la *transductio*, o per essere più precisi, la *conductio de loco ad locum*, e che ci sia l'intenzione di *retinere* e di *occultare*. Il ratto, infatti, non può fondarsi su di una qualsiasi *abductio* breve o momentanea, ma richiede la *retentio*, la *occultatio* della persona per un certo periodo di tempo, in ogni caso sufficientemente lungo. L'allontanamento da un luogo, come potrebbe essere la casa paterna, ad un altro, deve cioè avvenire *ad effectum abducendi* e non «*causa commodioris coitus*»³⁹. Chi conduce da una stanza all'altra della stessa casa, una fanciulla con lo scopo di abusarne, non può essere considerato *raptor*, e lo stesso si può dire di colui che, sorpresa una fanciulla lungo la strada, con lo stesso intento, la allontani di alcuni passi e la getti poi a terra⁴⁰. Del resto, come afferma il Deciano, riproponendo una tradizione

³⁷ BALDO DEGLI UBALDI, In primum, secundum, et tertium Codicis Lib. Commentarius, ed. Venetiis 1577, comm. in C.1.3 *De Episcopis et clericis*, 1. *Si quis non dicam*, n. 17, f. 39va.

³⁸ H. DE MARSILIIS, Repetitio cit., n. 254, ff. 31vb-32ra.

³⁹ Lo stesso J. CARMIGNANUS, in *Iuris criminalis elementa*, ed. Pisis 1833, § 1163, p. 180, afferma che affinché si abbia ratto, non è sufficiente che «*causa commodioris coitus*» la fanciulla venga condotta da una parte ad un'altra dello stesso edificio, dall'edificio all'orto, «*qui illi cohaeret*», ovvero da un luogo ad un altro ad esso prossimo nei campi.

⁴⁰ Nello stesso senso anche De Angelis secondo cui non è neppure sufficiente, perché si abbia ratto, la *traductio* di qualche passo. Cfr. F.J. DE ANGELIS, *op. cit.*, cap. CIX, n. 26, p. 170.

sempre più consolidata⁴¹, «*aliud est rapere, aliud violenter cognoscere*»⁴²: in ogni caso il reo deve soggiacere alla pena prevista per la violenza arrecata⁴³.

L'unico ad essere di opinione contraria è il Rebuffo, il quale sosteneva che oggetto del *rapere* possa essere non soltanto *res ipsa*, ma anche l'*usus rei* e, nel caso specifico ciò che nel ratto *eripitur* è il *flos virginitatis*⁴⁴.

5. *Honestas vitae*

La quarta condizione necessaria, affinché si possa configurare il *crimen raptus* è rappresentata dall'onestà di vita del soggetto offeso. A tal proposito scriveva Anton Matteo che, tenendo presente lo scopo della costituzione giustiniana del 533, C.9.13.1, volta a difendere le donne pudiche sia dall'ingiuria sia dalla violenza, non risulta affatto dubbio come essa non possa trovare applicazione nel caso in cui ad essere offese siano state donne impudiche, individuate principalmente nelle meretrici⁴⁵. Di conseguenza, nasce il dubbio se e come debba essere punito il ratto della persona che conduce una vita disonesta⁴⁶.

I giuristi, sollecitati senza dubbio dalla realtà della vita e dalla necessità di adeguare ad essa un sistema repressivo, hanno effettuato una distinzione tra la meretrice pubblica e quella non pubblica, la meretrice dalla donna *inhonesta*, la donna *inhonesta* dalla *honestas*, e sui correlativi mezzi di prova, partendo dalle fonti romanistiche e da quelle del diritto degli ordinamenti particolari, offrendo una ridotta tutela giuridica alle donne di cattivo costume⁴⁷. Ne scaturisce che non dovrebbe essere soggetto alle pene previste per il ratto colui che rapisce una donna che sia pubblica meretrice, «*quae in publico lupanari stat*», ma neanche colui che sequestra una donna che

⁴¹ Si veda, ad esempio, A. GANDINUS, *op. cit.*, n. 2, p. 398.

⁴² T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VII, cap. XV, n. 1, f. 220vb.

⁴³ I. CLARUS, *Volumen cit.*, § *Raptus*, vers. *Et dixi*, f. 40rb.

⁴⁴ P. REBUFFUS, *In tit. dig. De verborum et rerum significatione commentaria*, ed. Lugduni 1614, comm. in l. IX *Marcellus*, ad vocem *Rapere proprie dicitur*.

⁴⁵ A. MATTHAEUS, *op. cit.*, lib. XLVIII, tit. IV, cap. II, ad vocem *Virginum honestarum*, pp. 302-303.

⁴⁶ T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 10, ff. 207rb-207va.

⁴⁷ T. GATTI, *L'imputabilità, i moventi del reato e la prevenzione criminale negli Statuti italiani dei secoli XII-XVI*, Padova 1933, pp. 486 ss. e pp. 622 ss.

stia in qualsiasi edificio, «*pudori suo non parcat, et unumquemque petentem vel quaestus vel libidinis causa admittat*»⁴⁸; differente è invece il caso della donna che faccia copia del suo corpo *sine pudore*, da quello in cui la donna lo faccia *cautissime et secretissime*⁴⁹. Se alcuni giuristi definiscono come *inhonesta* la donna che «*ultra tres homines admiserit*», altri la definiscono sicuramente *meretrix*; per altri ancora, perché una donna sia considerata *vitae non honestae*, è sufficiente «*quod fuerint tacta vel lasciviter deosculata*»⁵⁰.

Sempre per quanto concerne la questione della punibilità, possiamo dunque sottolineare il fatto che, alcuni giuristi affermano che il ratto di meretrice o di donna *inhonesta* non è punibile, né in base al diritto comune, né in base alla legislazione statutaria. Di questa stessa opinione è Claro, il quale sostiene che: «*fornicatio, vel coitus cum meretrice non est de iure civili punibilis [...]*»⁵¹.

Emerge, inoltre, come quello della meretrice, inteso come “caso estremo”, metta bene in evidenza gli aspetti differenti che contraddistinguono il riferimento al consenso della donna. Dalla correlazione tra onestà e consenso, risulta ben chiaro che la meretrice non merita alcuna protezione giuridica: non si può dubitare del suo consenso, la sua stessa condotta ne lascia presupporre uno duraturo e costante, indegno di protezione; è, dunque, impossibile che la sua volontà possa essere sedotta, “deviata”⁵². Coloro che intendono andare oltre la pura e semplice constatazione dell’inapplicabilità del ratto nei confronti della meretrice⁵³ finiscono però per puntare l’indice

⁴⁸ ANGELUS DE PERUSIO, *Consilia*, ed. Francofurti 1575, cons. X, n. 5, f. 7ra, «*Sic nec dicitur publica meretrix, nisi quae palam et sine delectu sui corporis questum facit*»; T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 10, f. 207rb; A. TARTAGNI, *Consiliorum seu responsorum*, ed. Venetiis 1597, lib. VI, cons. IC, n. 10.

⁴⁹ A. BOSSIUS, *op. cit.*, n. 10, f. 187rab. Per quanto concerne l’identificazione dei criteri utili ad individuare una donna *inhonesta*, si veda, *ivi*, tit. *de pluribus violentiis*, n. 67, f. 181vb.

⁵⁰ Riguardo ai mezzi atti a provare che una donna possa essere considerata meretrice, si veda P. FARINACIUS, *Consilia sive responsa atque Decisiones causarum criminalium*, ed. Lugduni 1619, lib. I, cons. XXXIII, n. 50, f. 180b; B. CAEPOLLA, *Consilia criminalia*, ed. Bononiae 1526, cons. LVII, n. 7, ff. 58rb-58va.

⁵¹ I. CLARUS, *Volumen cit.*, § *Raptus*, vers. *Quaero nunquid*, f. 40vb.

⁵² I.D. RAYNALDI, *op. cit.*, t. II, ad cap. XXII, nn. 182 ss., f. 354b.

⁵³ Ampi riferimenti dottrinali sul punto in P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Meretrix*, ff. 543b-547a. Cfr. inoltre la Gl. *Virginum honestarum* a C.9.13.1 che esclude il ratto commesso nei confronti della meretrice.

proprio sulla “volontà di onestà” della donna, mettendo in discussione la piena efficacia di una presunzione di disonestà fondata sulla vita. Anche la meretrice può essere degna di protezione quando esiste un *quid pluris* capace di colorare d’onestà il suo disaccordo: può esser degna di protezione quando il suo dissenso è espressione di pentimento, di volontà di redenzione⁵⁴. Ed ecco allora che possiamo distinguere: «*quod aut ista sic vilissima mulier contradicebat, ideo, quia, illius vitae voluit poenitere [...] aut non vult poenitere*»⁵⁵; «*aut est meretrix perseverans meretrix: aut fuit, sed non est, sed poenitat eam*»⁵⁶.

Interessante risulta, altresì, l’opinione di Baldo degli Ubaldi che trattando un caso particolare relativamente alla pena da applicare nei confronti di coloro che appongono una scala alla finestra di una casa per entrarvi, giunge alla conclusione che se ciò avviene *causa violandae castitatis*, la pena da applicare è quella di morte (C.1.3.5)⁵⁷, e che nel caso in cui la donna non sia casta ma meretrice «*tunc punitur extra ordinem crimine iniuriarum*»; la pena applicabile è, dunque, quella arbitraria⁵⁸. Tuttavia, la dottrina configurava anche, altre ipotesi nelle quali il ratto attuato nei confronti di una meretrice doveva essere punito non con la pena arbitraria, ma con quella ordinaria, e questo avveniva nel caso in cui la meretrice fosse maritata⁵⁹, qualora la

⁵⁴ Cfr. G. CAZZETTA, *op. cit.*, p. 41.

⁵⁵ CYNUS PISTORIENSIS, In Codicem, et aliquot titulos primi Pandectorum tomi, id est, Digesti veteris Commentaria, t. II, ed. Torino 1964 (ristampa anastatica), super C.9.13 *de raptu virginum*, 1. 1, n. 6, f. 551rb. Per ulteriori commenti allo stesso testo cfr. anche BARTHOLOMEUS DE SALICETO, In VII, VIII, et IX Codicis Libros, ed. Venetiis 1574, ad C.9.13 *de raptu virginum*, 1. un. *Raptores*, n. 3, f. 210vab; ALBERICUS DE ROSATE, In Secundam Codicis partem Commentaria, ed. Venetiis 1585, super C.9.13, *de raptu virginum*, 1. un. *Raptores*, n. 10, f. 199ra.

⁵⁶ BALDO DEGLI UBALDI, In primum, secundum, et tertium cit., comm. in C.1.3 *De Episcopis et clericis*, 1. *Omnem semper*, n. 2, f. 63ra.

⁵⁷ C.1.3.5: «*Si quis non dicam rapere, sed attemptare tantum matrimonii iungendi causa sacratissimas virgines ausus fuerit, capitali poena ferietur*».

⁵⁸ BALDO DEGLI UBALDI, In primam digesti veteris cit., comm. in D.1.9 *De divisione rerum*, 1. *Si quis*, nn. 2-3, f. 49va.

⁵⁹ T. SÁNCHEZ, *op. cit.*, lib. VII, disp. XII, n. 23, f. 41b. Il marito tuttavia non deve essere “*leno suae uxoris*”. Cfr. T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 14, f. 208va. Alcuni giuristi, tuttavia, restringono la portata di tale principio, richiedendo, affinché trovi applicazione la pena del ratto, che la donna “*desiit meretricari*”; nel caso in cui non viva “*honeste*” trova applicazione la pena straordinaria.

donna «*poenitentia ducta, vitam emendasset, et honeste viveret*»⁶⁰, e qualora la donna rifiutasse «*se carnaliter cognosci*» per il vincolo di affinità o di consanguineità che la legava al rapitore⁶¹.

Occorre sottolineare ulteriormente, che sia le fonti romanistiche che quelle canonistiche⁶² prevedono il caso in cui soggetto passivo del *crimen raptus*

⁶⁰ Lo stesso Sánchez mette in rilievo come non sia sufficiente un pentimento verbale, ma sia necessario che la donna abbia effettivamente intrapreso una vita onesta.

⁶¹ Intorno a queste e ad altre ipotesi cfr. P. FARINACIUS, *Praxis* cit., q. CXLV, § *Meretrix*, nn. 172-187, ff. 545a-546b.

⁶² C.1.3.5: vedi nota 57; C.1.3.53: «*Raptores virginum vel viduarum vel diaconissarum, quae deo fuerint dedicatae, pessima criminum peccantes capitis supplicio plectendos fuisse decernimus, quod non solum ad iniuriam hominum, se ad ipsius omnipotentis dei irreverentiam committitur. [...]*»; C.9.13.1: «*Raptores virginum honestarum vel ingenuarum, sive iam desponsatae fuerint sive non, vel quarumlibet viduarum feminarum, licet libertinae vel servae alienae sint, pessima criminum peccantes capitis supplicio plectendos decernimus, et maxime si deo fuerint virgines vel viduae dedicatae (quod non solum ad iniuriam hominum, sed ad ipsius omnipotentis dei irreverentiam committitur, maxime cum virginitas vel castitas corrupta restitui non potest): et merito mortis damnantur supplicio, cum nec ab homicidii crimine huiusmodi raptores sint vacui. Ne igitur sine vindicta talis crescat insania, sancimus per hanc generalem constitutionem, ut hi, qui huiusmodi crimen commiserint et qui eis auxilium tempore invasionis praebuerint, ubi inventi fuerint in ipsa rapina et adhuc flagrante crimine comprehensi a parentibus virginum vel viduarum vel ingenuarum vel quarumlibet feminarum aut earum consanguineis aut tutoribus vel curatoribus vel patronis vel dominis, convicti interficiantur. Quae multo magis contra eos obtinere sancimus, qui nuptas mulieres ausi sunt rapere, quia duplici crimine tenentur tam adulterii quam rapinae et oportet acerbius adulterii crimen ex hac adiectione puniri. Quibus connumeravimus etiam eum, qui saltem sponsam suam per vim rapere ausus fuerit. Sin autem post commissum tam detestabile crimine aut potentatu raptor se defendere aut fuga evadere potuerit, in hac quidem regia urbe tam viri excelsi praefecti praetorio quam vir gloriosissimus praefectus urbis, in provinciis autem tam viri eminentissimi praefecti praetorio per Illyricum et Africam quam magistri militum per diversas nostri orbis regiones nec non viri spectabiles praefectus Aegypti vel comes Orientis et vicarii et proconsules et nihilo minus omnes viri spectabiles duces et viri clarissimi rectores provinciarum nec non alii cuiuslibet ordinis iudices, qui in locis inventi fuerint, simile studium cum magna sollicitudine adhibeant, ut eos possint comprehendere et comprehensos in tali crimine post legitimas et iuri cognitatas probationes sine fori praescriptione durissimis poenis adficient et mortis condemnent supplicio. Quibus et, si appellare voluerint, nullam damus licentiam secundum antiquae Constantinianae legis definitionem. Et si quidem ancillae vel libertinae sint quae rapinam passae sunt, raptores tantummodo supra dicta poena plectentur, substantiis eorum nullam deminutionem passuris. Sin autem in ingenuam personam tale facinus perpetretur,*

sia una monaca. Il rapimento di donne votate a Dio costituisce un reato complesso, che racchiude in sé le caratteristiche del ratto, dell'omicidio⁶³ e del

etiam omnes res mobiles seu immobiles et se moventes tam raptorum quam etiam eorum, qui eis auxilium praebuerint, ad dominium raptarum mulierum liberarum transferantur providentia iudicum et cura parentum earum vel maritorum vel tutorum seu curatorum. Et si non nuptae mulieres alii cuilibet praeter raptorem legitime coniungentur, in dotem liberarum mulierum easdem res vel quantas ex his voluerint procedere, sive maritum nolentes accipere in sua pudicitia remanere voluerint, pleno dominio eis sancimus applicari, nemine iudice vel alia quacumque persona haec audente contemnere. Nec sit facultas raptae virginis vel viduae vel cuilibet mulieri raptorem suum sibi maritum exposcere, sed cui parentes voluerint excepto raptore, eam legitimo copulent matrimonio, quoniam nullo modo nullo tempore datur a nostra serenitate licentia eis consentire, qui hostili more in nostra re publica matrimonium student sibi coniungere. oportet etenim, ut, quicumque uxorem ducere voluerit sive ingenuam sive libertinam, secundum nostras leges et antiquam consuetudinem parentes vel alios quos decet petat et cum eorum voluntate fiat legitimum coniugium. Poenas autem quas praediximus, id est mortis et bonorum amissionis, non tantum adversus raptos, sed etiam contra eos qui hos comitati in ipsa invasione et rapina fuerint constituimus. Ceteros autem omnes, qui conscii et ministri huiusmodi criminis reperti et convicti fuerint vel eos susceperint vel quamcumque opem eis intulerint, sive masculi sive feminae sunt, cuiuscumque condicionis vel gradus vel dignitatis, poenae tantummodo capitali subicimus, ut huic poenae omnes subiaceant, sive volentibus sive nolentibus virginibus seu aliis mulieribus tale facinus fuerit perpetratum. Si enim ipsi raptos metu atrocitatis poenae ab huiusmodi facinore temperaverint se, nulli mulieri sive volenti sive nolenti peccandi locus relinquatur, quia hoc ipsum velle mulieri ab insidiis nequissimi hominis qui meditatur rapinam inducitur. nisi etenim eam sollicitaverit, nisi odiosis artibus circumvenierit, non facit eam velle in tantum dedecus sese prodere. Parentibus, quorum maxime vindicta intererat, si patientiam praebuerint ac dolorem remiserint, deportatione plectendis. Et si quis inter haec ministeria servilis condicionis fuerint deprehensus, cifra sexus discretionem eum concremari iubemus, cum hoc etiam Constantianiana lege recte fuerat prospectum. Omnibus legis luliae capitulis, quae de raptu virginum vel viduarum seu sanctimonialium sive antiquis legum libris sive in sacris constitutionibus posita sunt, de cetero abolitis, ut haec tantummodo lex in hoc capite pro omnibus sufficiat. Quae de sanctimonialibus etiam virginibus et viduis locum habere sancimus».

⁶³ La perdita della verginità veniva, infatti, considerata una vera e propria lesione all'integrità della persona, che – come la morte – segnava irrimediabilmente il corpo della vittima e di conseguenza rendeva il rapitore simile, per certi versi, all'omicida. Questo principio viene affermato a chiare lettere da Giustiniano in C.9.13.1 pr.: «*maxime cum virginitas vel castitas corrupta restitui non potest. et merito mortis damnantur supplicio, cum nec ab homicidii crimine huiusmodi raptos sint vacui*». Si veda, inoltre, S. PULIATTI, *La dicotomia* cit., pp. 471 ss.; di opinione diversa risulta

sacrilegio⁶⁴ ed ha risvolti sia giuridici che religiosi. La dottrina evidenzia, in questo caso, la gravità del reato in quanto «*principaliter laedit Deum, et secundario hominem*». Inoltre, si fa notare che, nel caso in cui la monaca acconsentisse al ratto, il suo consenso non avrebbe alcun rilievo, poiché essa è «*sub potestate abbatissae, et sic non habet voluntatem*», e di conseguenza non trova applicazione la disposizione statutaria in base alla quale «*ex quolibet delicto [...] possit fieri concordia*», in quanto, essendo Dio l'offeso, solo il Pontefice ha la facoltà di remissione⁶⁵.

Fino a questo momento sono stati considerati solamente i casi in cui sia stato l'uomo a rapire una donna, sia di onesti che di facili costumi; ma nella realtà esistono anche circostanze in cui sia la donna a rapire un uomo, «*quamvis hoc perraro contigat*»⁶⁶. La dottrina si chiede, dunque, se anche in questo caso specifico si possa parlare di ratto, e se quindi possa essere applicata la sanzione prevista in C.9.13.1. È da sottolineare che a sostenere la soluzione positiva era la glossa ordinaria⁶⁷, ed il Gómez più tardi affermerà che si orienterà in questo senso la *communis opinio*, e di ciò si troverà riscontro anche nella prassi⁶⁸. Di opinione contraria erano sia Cino da Pistoia sia il Deciano. Cino basava la sua argomentazione sul presupposto che: «*haec lex loquitur de foemina rapta a viro, non muliere*»; il Deciano adduceva altre ragioni affermando innanzi tutto che *in poe-*

F. BOTTA, "Per vim inferre". *Studi su stuprum violento e raptus nel diritto romano e bizantino*, Cagliari 2004, pp. 126-176, secondo il quale l'omicidio potrebbe essere richiamato solo per giustificare la severità del regime punitivo e non per configurare un vero e proprio concorso di reati.

⁶⁴ Per quanto concerne l'ipotesi in cui sembra prospettarsi un concorso tra ratto e sacrilegio, si veda R. BONINI, *Ricerche di diritto giustiniano*, Milano 1990, p. 171; L. DESANTI, *Giustiniano* cit., p. 190.

⁶⁵ BALDO DEGLI UBALDI, In VII, VIII, IX, X et XI Codicis libros Commentaria, ed. Venetiis 1586, comm. in C.9.13 *de raptu virginum*, 1. un. *raptores*, n. 2, f. 218rb.

⁶⁶ H. HOSTIENSIS, *Summa aurea*, ed. Venetiis 1574, lib. V, *De poenis raptorum corporum*, n. 1, c. 1588.

⁶⁷ ACCURSIUS, *Glossa in Codicem*, ed. Augustae Taurinorum 1968 (ristampa anastatica), Gl. *sponsam suam* in C.9.13 *de raptu virginum*, 1. un. *Raptores*, f. 278vb, lett. m.

⁶⁸ ANGELUS DE PERUSIO, *Super Codice*, ed. Lugduni 1561, comm. in C.9.13 *de raptu virginum*, 1. un. *Raptores*, n. 7, ff. 268rb-268va, ci ricorda che a Firenze una meretrice che aveva rapito «*quendam pulchrum iuvenem*» era stata condannata al rogo.

nalibus la legge non poteva essere oggetto di interpretazione estensiva, e quindi non ricorreva, nell'ipotesi presa in considerazione, la *eadem ratio*, poiché le leggi richiedevano alle donne una castità maggiore che non agli uomini⁶⁹.

Alcuni giuristi, ma soprattutto Claro accettano quest'ultima concezione, ritenendola *mitior et tutior*, e perché nel caso di un ratto di un uomo, «*cessant omnia fere scandala de quibus mentionem fecit dicta lex unica*», e si propende per una condanna *citra mortem*, che sarà determinata dall'*arbitrium iudicis* «*secundum facti et personarum qualitatem*»⁷⁰.

Un altro caso preso in esame ripetutamente dalla dottrina è quello dell'uomo che rapisce un altro uomo. Nel caso in cui il *raptus* avvenga *causa libidinis*, non vi sono dubbi per quanto riguarda l'applicabilità della pena prevista per il ratto. Ma tale crimine poteva essere compiuto anche per altri motivi, quale ad esempio il caso di giovani che venivano rapiti contro il volere dei parenti, per essere condotti alla guerra. In questo caso specifico, purché il rapito fosse consenziente, i *milites* erano esenti da pena. A questa opinione, fortemente sostenuta da Bartolomeo Cepolla⁷¹ reagisce però Claro.

Sempre in dottrina sono discusse anche altre questioni riguardanti, ad esempio, casi in cui una donna rapisce un'altra donna, un uomo rapisce *suam sponsam* ed un uomo rapisce *suam uxorem*.

6. Le pene

I giuristi dell'età di diritto comune, nel determinare le pene applicabili al *crimen raptus*, si rifanno in maniera insistente alla già citata costituzione di Giustiniano del 533, ovvero, per la precisione a C.9.13.1⁷², in cui si fissano, in generale, una più energica repressione del ratto, ribadendo l'impossibilità di nozze riparatrici, autorizzando la giustizia privata contro il rapitore e i complici sorpresi in flagrante, ammessa dal legislatore

⁶⁹ CYNUS PISTORIENSIS, *op. cit.*, n. 3, f. 551ra; T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VII, n. 27, f. 210vb.

⁷⁰ I. CLARUS, *Volumen cit.*, § *Raptus*, vers. *Sed pone, quod*, f. 41ra.

⁷¹ B. CAEPOLLA, *In titulum de verborum et rerum significatione commentaria*, ed. Lugduni 1551, comm. in legem IX Marcellus, n. 6.

⁷² C.9.13.1: vedi nota 62.

a scopo deterrente, «*ne igitur sine vindicta talis crescat insania*»⁷³, e le sollecitazioni rivolte ai funzionari perchè ricerchino il colpevole fuggiasco; nell'ipotesi in cui il delitto riguardi donne nate libere, si fissa anche la confisca dei beni del rapitore⁷⁴ con l'attribuzione in proprietà della donna⁷⁵; il processo deve svolgersi presso il foro nella cui giurisdizione è avvenuta la cattura del colpevole e si conclude con una sentenza inappellabile. Il divieto di appello, subordinato alla sicurezza e alla legittimità delle prove raggiunte, viene previsto allo scopo di arrivare alla definizione del procedimento il più celermente possibile⁷⁶. L'esclusione della *praescriptio fori* non viene introdotta *ex novo*, ma subisce un ulteriore

⁷³ Nonostante si sia affermato appieno il principio secondo cui la repressione penale è prerogativa dello Stato, in questa circostanza l'Imperatore introduce, in via del tutto eccezionale, la possibilità che i soggetti lesi si facciano giustizia da sé. Secondo il Bonini la difesa privata è tanto più giustificabile nel caso di ratto di una *nupta*, in quanto ricorrono anche gli estremi del reato di adulterio. Cfr. R. BONINI, *op. cit.*, p. 173.

⁷⁴ Il legislatore stabilisce che la confisca del patrimonio da comminarsi al rapitore debba trovare applicazione anche nei confronti di coloro che abbiano in qualche modo agevolato la commissione del delitto, ossia i correi. A questo proposito vengono indicate varie figure di concorrenti a seconda che si tratti di persone che, pur non avendo preso parte all'atto, abbiano partecipato alla fase ideativa del reato (*conscii*) o, altrimenti, siano state pagate per eseguirlo materialmente (*ministri*) oppure abbiano dato ricovero al rapitore accettando di tenere nascosta la rapita (*eos susceperint*) o, infine, abbiano in qualche altro modo prestato la loro opera di favoreggiamento, cioè coloro che *quamcumque opem eis intulerint*.

⁷⁵ Per coloro che non abbiano partecipato direttamente alla fase di attuazione del reato, ovvero per coloro che «*in ipsa rapina, et invasione operam et opem praestiterint [...], si non actu rapinae, sed alias ante, vel post, huius criminis fuerint conscij, ministri, susceptores, vel quocumque alio modo ad delictum auxilium praestiterunt [...]*», era prevista esclusivamente la pena di morte. Cfr. P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Raptus*, n. 11, f. 531a.

⁷⁶ L'Imperatore ripristina il divieto di appellare la sentenza di condanna che, già previsto da Costantino, sembrerebbe abrogato con due costituzioni conservate nel Codice Teodosiano: CTh.11.30.20 che ammette l'appello nei processi in cui sia in gioco la vita dell'imputato e CTh.11.30.57 che sembra prevedere la possibilità di appellare la sentenza in ogni caso. Quest'ultima disposizione viene accolta nel codice giustiniano, ma, nel caso specifico del ratto, su di essa prevale la *lex specialis*.

irrigidimento; la disposizione, infatti, in passato sembrerebbe non riguardare i cosiddetti *illustres*⁷⁷, mentre ora interessa tutti i *raptores*, indistintamente. Non viene riproposta e risulta perciò abrogata, la prescrizione quinquennale dell'accusa introdotta nel 374, di modo che il delitto torna ad essere perseguibile in perpetuo.

Nel caso in cui soggetto passivo del reato sia una monaca, ovvero una *diaconissa Deo dedicata*, i beni confiscati al rapitore vengono utilizzati a loro vantaggio, per tutta la vita, *quoad usumfructum*, e poi *quoad plenum dominium*, al monastero o al convento dove esse sono consacrate⁷⁸. La pena di morte per il rapitore è prevista anche in D.48.6.5.2, Inst.4.18.8 e in C.1.3.5⁷⁹. C.9.13.1 prevede, per di più, che i parenti, i consanguinei, i tutori

⁷⁷ CTh.9.1.1 (a. 316/7) stabiliva il divieto della *praescriptio fori* per i *clarissimi*; in C.3.24.1, ove è riportata la costituzione, si precisa che ciò non vale per gli *illustres*. Cfr. L. DESANTI, *Giustiniano* cit., p. 197.

⁷⁸ C.1.3.53.3: «*Bona autem eorum, si hoc commissum fuerit vel in sanctimonialem virginem, quae in asceterio vel monasterio degit, sive eadem virgo diaconissa constituta sit sive non, eidem monasterio vel asceterio, ubi consecrata est, addicentur, ut ex his rebus et ipsa solacium habeat, dum vivit, sufficiens et res omnes sacrosanctum asceterium seu monasterium pleno habeat dominio*». Giustiniano tornerà ad occuparsi del regime del ratto delle donne *deo dedicate* in Nov.123.43 con cui saranno apportate alcune modifiche alla disciplina già dettata in precedenza; in particolare dispone che la donna che sia stata rapita venga rinchiusa, con tutti i suoi averi, in un monastero più sicuro, in modo tale che non possa più ricadere nell'errore. Si tratta di una forma di punizione a carico della donna consacrata di cui non si ha riscontro nelle costituzioni emanate prima, ma che richiama piuttosto la nozione di ratto di età costantiniana. In questo provvedimento, il recupero della pena a carico della rapita risponde probabilmente alla volontà dell'imperatore di preservare con ogni mezzo la moralità sessuale delle religiose.

⁷⁹ D.48.6.5.2: «*Qui vacantem mulierem rapuit vel nuptam, ultimo supplicio punitur et, si pater iniuriam suam precibus exoratus remiserit, tamen extraneus sine quinquennii praescriptione reum postulare poterit, cum raptus crimen legis Iuliae de adulteris potestatem excedit*»; Inst.4.18.8: «*Item lex Iulia de vi publica seu privata adversus eos exoritur, qui vim vel armatam vel sine armis commiserint. sed si quidem armata vis arguatur, deportatio ei ex lege Iulia de vi publica irrogatur: si vero sine armis, in tertiam partem bonorum publicatio imponitur. sin autem per vim raptus virginis vel viduae vel sanctimonialis vel aliae fuerit perpetratus, tunc et peccatores et ei, qui opem flagitio dederunt, capite puniuntur secundum nostrae constitutionis definitionem, ex qua haec apertius possibile est scire*»; C.1.3.5 vedi nota 57.

e i curatori, ed i *patroni vel domini* possano uccidere impunemente l'autore del *crimen raptus* e gli *auxiliores*, colti in flagrante⁸⁰.

È necessario a questo punto continuare procedendo ad una rapidissima indagine storica, volta ad evidenziare che nel diritto germanico delle origini, il ratto non costituiva un illecito penale; esso, pur essendo certamente un atto violento, era considerato manifestazione leale e aperta di forza fisica. Le ragioni di questa configurazione possono ravvisarsi nelle peculiarità della coscienza dei Germani che poneva, innanzitutto, l'accento sull'aspetto morale dell'azione delittuosa: se infatti, il reo compiva un atto violento e lo manifestava apertamente, il reato non sussisteva; l'illecito si concretizzava esclusivamente se avesse agito con inganni e raggiri⁸¹.

Costantino, invece, con l'Editto del 320 aveva approntato per tale *crimen* un sistema repressivo molto duro⁸². Costanzo (nel 349) dispose, cor-

⁸⁰ La dottrina del periodo in questione discute se la "*facultas occidendi*" possa essere estesa in favore di persone diverse da quelle espressamente indicate, quali ad esempio gli ascendenti e i discendenti e se possa essere esercitata anche nei confronti di coloro che rapiscono un maschio. Cfr. BARTHOLOMEUS DE SALICETO, *op. cit.*, n. 6, f. 210vb; ALBERICUS DE ROSATE, In Secundam Codicis cit., n. 1, vers. *Item nota*, f. 198vb.

⁸¹ Egli aveva fatto ricorso alla forza, per modificare una situazione giuridica, e nel suo comportamento non vi era nulla che dovesse essere represso con sanzioni penali. Se, invece, quella stessa azione di forza si era accompagnata all'inganno o al raggiro, ed era stata posta in essere senza che la comunità ne avesse avuto sentore, si produceva una responsabilità penale ben definita, che non si riferiva, evidentemente, all'azione in sè, ma a quel comportamento doloso e riprovevole dell'individuo, incapace di affrontare a viso aperto i rischi che la sua impresa comportava. M. SCOVAZZI, *Aspetti del diritto penale germanico*, in *Scritti di storia del diritto germanico*, vol. II, Milano 1975, p. 261.

⁸² CTh.9.24.1: «*Si quis nihil cum parentibus puellae ante depectus invitam eam rapuerit vel volentem abduxerit, patrociniū ex eius responsione sperans, quam propter vitium levitatis et sexus mobilitatem atque consilii a postulationibus et testimoniis omnibusque rebus iudiciariis antiqui penitus arcuerunt, nihil ei secundum ius vetus prosit puellae responsio, sed ipsa puella potius societate criminis obligetur. Et quoniam parentum saepe custodiae nutricum fabulis et pravis suasionibus deluduntur, his primum, quarum detestabile ministerium fuisse arguitur redemptique discursus, poena imminet, ut eis meatus oris et faucium, qui nefaria hortamenta protulerit, liquentis plumbi ingestione claudatur. Et si voluntatis assensio detegitur in virgine, eadem, qua raptor, severitate plectatur, quum neque his impunitas praestanda sit, quae rapiuntur invitae, quum et domi se usque ad*

reggendo parzialmente l'impostazione di Costantino, la pena di morte non esacerbata nei confronti del rapitore⁸³, una pena che avrebbe colpito anche

*coniunctionis diem servare potuerint et, si fores raptoris frangerentur audacia, vicinorum opem clamoribus quaerere seque omnibus tueri conatibus. sed his poenam leviolem imponimus solamque eis parentum negari successionem praecipimus. Raptor autem indubitate convictus si appellare voluerit, minime audiatur. Si quis vero servus raptus facinus dissimulatione praeteritum aut pactione transmissum detulerit in publicum, Latinitate donetur, aut, si Latinus sit, civis fiat Romanus: parentibus, quorum maxime vindicta intererat, si patientiam praebuerint ac dolorem compresserint, deportatione plectendis. Participes etiam et ministros raptoris citra discretionem sexus eadem poena praecipimus subiugari, et si quis inter haec ministeria servilis condicionis fuerit deprehensus, citra sexus discretionem eum concremari iubemus». INTERPRETATIO. «Si cum parentibus puellae nihil quisquam ante definiat, ut eam suo debeat coniugio sociare, et eam vel invitam rapuerit vel volentem, si raptori puella consentiat, pariter puniantur. Si quis vero ex amicis aut familia aut fortasse nutrices puellae consilium raptus dederint aut opportunitatem praebuerint rapiendi, liquefactum plumbum in ore et in faucibus suscipiant, ut merito illa pars corporis concludatur, de qua hortamenta sceleris ministrata noscuntur. Illae vero, quae rapiuntur invitae, quae non vocibus suis de rapto clamaverint, ut vicinorum vel parentum solatio adiutae liberari possent, parentum suorum eis successio denegetur. Raptori convicto appellare non liceat, sed statim inter ipsa discussionis initia a iudice puniatur. Quod si fortasse raptor cum parentibus puellae paciscatur, et raptus ultio parentum silentio fuerit praetermissa, si servus ista detulerit, Latinam percipiat libertatem, si Latinus fuerit, civis fiat Romanus. Parentes vero, qui raptori in ea parte consenserint, exsilio deputentur. Qui vero raptori solatia praebuerint, sive viri sive feminae sint, ignibus concrementur». Per approfondimenti cfr. L. DESANTI, *Costantino, il ratto e il matrimonio riparatore*, in *SDHI*, vol. LII, 1986, pp. 195 ss.: secondo l'Autrice CTh.9.24.1 costituisce la più antica ed esaustiva regolamentazione di questo crimine, in quanto getta le basi della disciplina del ratto di vergini, vedove e santimoniali, e l'elemento caratterizzante della legge è l'assoluta intolleranza nei confronti del fenomeno, contro cui l'Imperatore scatena una durissima repressione.*

⁸³ CTh.9.24.2: «*Quamvis legis prioris extet auctoritas, qua inclytus pater noster contra raptos atrocissime iusserat vindicari, tamen nos tantummodo capitalem poenam constituimus, videlicet ne sub specie atrocioris iudicii aliqua in ulciscendo crimine dilatio nasceretur. In audaciam vero servilem dispari supplicio mensura legum impendenda est, ut perurendi subiciantur ignibus, nisi a tanto facinore saltem poenarum acerbitate revocentur*». La costituzione di Costantino, inspiegabilmente, non dice nulla intorno alla pena riservata al rapitore. È infatti una legge di Costanzo (CTh.9.24.2) a farci intravedere la posizione assunta da Costantino al riguardo.

il rapitore di monache; Graziano (nel 374) stabilì la prescrizione quinquennale per l'esercizio dell'azione penale⁸⁴; Onorio (nel 420) mitigò le pene, stabilendo che il rapitore di una vergine consacrata a Dio dovesse essere punito con la deportazione e la confisca dei beni⁸⁵.

Il diritto longobardo probabilmente per influsso del diritto romano, rispetto al diritto penale delle origini, si evolve verso la penalizzazione del ratto; evoluzione questa che procede di pari passo con il mutare della condizione giuridica della donna, considerata da Liutprando, come vittima del reato assieme ai parenti⁸⁶.

Il *raptus* in questa fase del diritto longobardo, di norma, era oggetto di composizione pecuniaria, fissata nell'ammontare di novecento soldi, che dovevano essere assegnati per metà alla corte regia e per metà ai parenti della vittima, nel caso in cui la donna vergine fosse stata rapita a scopo di matrimonio. Qualora la donna fosse stata rapita *violento ordine*, il rapitore oltre ad essere soggetto alla suddetta sanzione pecuniaria, doveva acqui-

Costanzo, pertanto, al dichiarato scopo di mitigare l'atroce disciplina precedente, infligge al rapitore di condizione libera la "semplice pena capitale". Questo ci fa presupporre che la sanzione prevista anteriormente, evidentemente più grave, doveva consistere nella morte attraverso uno dei *summa supplicia*. È probabile, si sostiene, che il riferimento alla pena del rapitore sia stato eliminato dai compilatori del Teodosiano, i quali hanno preferito accogliere la regolamentazione, certamente più mite, introdotta da Costanzo nel 349. Su quest'ultimo punto si veda, R. BONINI, *op. cit.*, p. 170; L. DESANTI, *Costantino, il ratto cit.*, p. 214.

⁸⁴ CTh.9.24.3: «*Qui coniugium raptus scelere contractum voluerit accusare, sive propriae familiae dedecus eum moverit seu commune odium delictorum, inter ipsa statim exordia insignem recenti flagitio vexet audaciam. Sed si quo casu quis vel accusationem differat vel reatum et opprimi e vestigio atrociter commissa nequiverint, ad persecutionem criminis ex die sceleris admissi quinquenii tribuimus facultatem. Quo sine metu interpellationis et complemento accusationis exacto nulli deinceps copia patebit arguendi nec de coniugio aut subole disputandi*». INTERPRETATIO. «*Si accusationem raptus vel per metum vel per voluntatem per quinquennium quisquam distulerit, a die raptus expleto quinquennio, accusandi ultra non habeat potestatem, sed post quinquennium nec de tali coniunctione raptoribus aliquid opponatur, et filii omnes legitimi habeantur*».

⁸⁵ Cfr. G.P. MASSETTO, *op. cit.*, p. 735.

⁸⁶ Per quanto concerne la condizione giuridica della donna nei diritti germanici, in generale, ed in particolare, sulla classificazione del ratto fra i reati contro la proprietà, si faccia riferimento a P.M. ARCARI, *Idee e sentimenti politici dell'Alto Medioevo*, Milano 1968, pp. 474 ss. e p. 482.

stare il *mundio*⁸⁷, che normalmente, ma non necessariamente spettava al padre, era «*exstimabilis*», «*alienabilis*» e che «*ad instar hereditatis*», poteva passare «*a persona in personam*»⁸⁸. Nell'eventualità che la rapita fosse morta prima che il rapitore *mundium eius faciat*, costui avrebbe dovuto sottostare ad una *compositio* parificata nel suo ammontare a quella dovuta nel caso di uccisione di un uomo della stessa famiglia, ed in particolare il fratello⁸⁹. Successivamente, grazie ad una politica legislativa di Liutprando favorevole alla donna, quest'ultima divenne destinataria di una parte della *compositio*, ed in ciò si rivela anche una successiva e diversa valutazione del reato, che viene configurato adesso come *iniuria* e *detractio* nei confronti della vittima stessa. Sempre Liutprando, nel procedere ad una diversa ripartizione dei novecento soldi di multa, stabilì che la rapita concorresse con il mundoaldo nella riscossione della composizione. Qualora la donna fosse già stata promessa in sposa ad un'altra persona, ai novecento soldi si aggiungeva una sanzione consistente nel pagamento del doppio della *meta*⁹⁰, firmata il giorno degli sponsali.

Con Carlo Magno, nella legislazione carolingia, le pene assumono un carattere essenzialmente religioso: per fare solo un esempio, il rapitore di una *puella desponsata*, doveva essere sottoposto alla pena della penitenza e nell'evenienza a quella della scomunica. Ludovico il Pio, alle pene già previste da

⁸⁷ Il matrimonio germanico ha alla sua base due negozi giuridici: la promessa bilaterale che viene stretta fra il titolare del *mund* sulla donna (mundoaldo) e lo sposo, in virtù della quale il primo s'impegna a consegnare e il secondo a ricevere come moglie la donna (*desponsatio*), e in un secondo momento, la *traditio* della donna stessa, che in ambedue i negozi figura come oggetto (*res tradita*) e non come soggetto, essendo incapace di diritto. Lo sposo acquista il *mundio* sopra di essa, sborsando una somma che ne rappresenta il prezzo. Cfr. F. CALASSO, *Medio Evo del Diritto*, I - *Le Fonti*, Milano 1954, pp. 128-129.

⁸⁸ M. BELLOMO, voce: *Famiglia* (dir. intermedio), in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano 1967, p. 745.

⁸⁹ Roth. 187: «*et ille vir, qui eam violento ordine tulerit uxorem, componat eam mortua, tamquam si virum de similem sanguinem, id est si fratrem eius occidisset: ita adpretietur et parentibus pro mortua componere cogatur, aut cui mundis de ea pertenerit*».

⁹⁰ La *meta* o prezzo non è altro che un patrimonio inalienabile di garanzia per la donna se sarà cacciata senza sua colpa, o rimarrà vedova. Tuttavia "meta" si trova pure nel significato di assegno alla sposa oltre il prezzo del *mundio*. Cfr. P. TORELLI, *Lezioni di storia del diritto italiano, Diritto privato, La famiglia*, Milano 1947, p. 109.

Rotari, per il ratto della *sponsa* altrui⁹¹ aggiunge quella del bando pecuniario (sessanta soldi) e dell'esilio, mentre Lotario sancisce che il rapitore «*vero adulterii criminis reus teneatur*». Per il diritto canonico, il ratto configurato come *crimen*, viene punito sostanzialmente con pene spirituali, quali: la scomunica *ferendae sententiae* e la pubblica penitenza per i laici; la deposizione per gli ecclesiastici; ma occorre sottolineare che, queste stesse pene sono ugualmente previste nei confronti dei *faventes*, cioè di coloro che abbiano partecipato, portato aiuto, favore o consiglio al compimento del *crimen*⁹².

I giuristi dell'età intermedia si trovarono, in conclusione, davanti ad una complessa varietà normativa, completata dalle fonti dello *ius proprium* ossia dalla legislazione statutaria⁹³ che tra l'altro poneva sicuramente problemi di coordinamento con lo *ius commune*. La legislazione statutaria presenta, infatti, per quanto concerne la repressione del *crimen raptus* una notevole varietà⁹⁴. Vi sono Statuti che prevedono la pena di morte, altri contemplanano anche la confisca dei beni, nonché quelli che ispirati senz'altro da mitezza

⁹¹ Roth. 211: «*Si liber aut servus uxorem alterius tulerit, eamque sibi in coniugium sociaverit, ambo occidantur, si tamen ambo consenserint*». Viene interpretato dal Pertile nel senso che per il ratto dell'altrui moglie sia prevista la pena di morte, pena che avrebbe colpito anche la donna, se consenziente; in realtà questa norma è da riferirsi all'ipotesi che il marito uccida lecitamente l'autore del ratto, nonché la donna che abbia acconsentito al ratto stesso. Cfr. A. PERTILE, *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'Impero romano alla codificazione*, V. *Storia del diritto penale*, Torino 1892, p. 531.

⁹² Il Concilio di Trento contemplerà la scomunica *ipso iure* per i laici e la deposizione per i chierici e comminerà, inoltre, quelle dell'infamia perpetua e dell'incapacità in ordine a qualsiasi dignità, prevedendo per il rapitore l'obbligo di dotare la donna «*decenter arbitrio iudicis*». Sulle pene previste dal diritto canonico, comprese quelle irrogate dal Concilio di Trento, cfr. T. SANCHEZ, *op. cit.*, lib. VII, disp. XII, n. 1, f. 38b; P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Raptus*, n. 19, f. 531b.

⁹³ La violenza nei confronti delle donne, nubili, vedove, maritate e persino delle monache, sembra rivelarsi un problema molto serio per le autorità cittadine che si ponevano tra l'altro il compito della moralizzazione della vita della città. Di particolare interesse sul tema si rivela lo studio di R. COMBA, «*Appetitus Libidinis Cohercetur*». *Strutture demografiche, reati sessuali e disciplina dei comportamenti nel Piemonte tardomedievale*, in *Stud. stor.*, 1986, 3, pp. 529-576.

⁹⁴ Generalmente gli statuti presentano una casistica minuziosa delle pene in relazione alla condizione della donna, al luogo in cui è avvenuta la violenza, alla pubblicità del fatto ecc. Con notevole precisione e meticolosità lo Statuto di Ferrara enumera le possibili variazioni sul tema del ratto e dello stupro e le relative pene. Lo Statuto di Chianciano condizionava il pagamento della multa alle grida ed alle richieste di aiuto

nei confronti del rapitore, sanciscono che il ratto di donna onesta sia punito con una semplice sanzione pecuniaria che, come abbiamo già avuto modo di sottolineare, era in genere prevista come pena per il ratto della meretrice⁹⁵.

7. Il ratto in rapporto al matrimonio

Una volta definito il ratto sotto il profilo penale è senz'altro necessario considerarlo nei suoi rapporti con il matrimonio. Il matrimonio, contratto in seguito al ratto era, secondo le leggi romane, considerato invalido, pertanto il ratto costituiva un impedimento dirimente⁹⁶.

Già a partire dal IX secolo, nella Chiesa occidentale, il matrimonio del rapitore con la donna rapita è interdetto, anche se non viene messa in dubbio la sua validità nel caso in cui, nonostante la proibizione, esso sia stato ugualmente contratto. Le parole che ricorrono nei canoni stabiliscono la *prohibitio* (proibizione che comporta la nullità), non la *irritatio* (irregolarità) del matrimonio⁹⁷. Affinché il matrimonio sia possibile, occorre non solo che la volontà della donna sia pienamente autonoma, ma che costei sia libera dal potere del rapitore. Infatti, il Concilio di Trento valutando quanto fosse poco affidabile il consenso della donna che si trovi ancora *in potestate raptoris*, sancirà che «*raptus pro eo tempore est impedimentum dirimens*», da cui scaturisce che il matrimonio, fondato sul consenso prestato dalla donna in quel particolare momento, non ha alcun valore.

Da questa enunciazione scaturirono in dottrina non pochi dubbi interpretativi. Si discusse inizialmente a quale specie di ratto il Sinodo avesse inteso riferirsi, e cioè al ratto compiuto *causa contrahendi matrimonii*, oppure

fatte dalla vittima e ad alta voce, ma se la donna non avesse gridato non era prevista alcuna ammenda per il colpevole. Cfr. M.T. GUERRA MEDICI, *op. cit.*, pp. 326-327.

⁹⁵ Mentre gli Statuti di Roma, punivano il ratto della meretrice con il taglio della mano destra, o con il carcere, tortura e fustigazione secondo le condizioni della persona e le circostanze del fatto, ovvero, da ultimo, con l'esilio «*arbitrio Senatoris et Iudicum*», per quelli bolognesi il ratto di «*meretrix publica vel ruffiana vel mulier malae fama*» rimaneva impunito. Cfr. G.P. MASSETTO, *op. cit.*, p. 737.

⁹⁶ Tale concetto deriva non tanto da C.9.13.1.2, ove il matrimonio risulta essere “*prohibitum*” ma non “*cassatum*” quanto piuttosto da Nov.143(150). Si vedano inoltre, T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. VI, n. 9, f. 205rab; T. SÁNCHEZ, *op. cit.*, lib. VII, disp. XII, n. 41, f. 45a.

⁹⁷ G.P. MASSETTO, *op. cit.*, p. 737.

al ratto in genere, qualunque sia stata la causa che avesse indotto il rapitore a commettere il fatto criminoso. Riferendoci alla teoria del Bonacina, possiamo affermare che anche il ratto commesso da colui che «*abduxit tantum causa explendae libidinis*» la donna, deve rientrare nella previsione conciliare e quindi deve essere punito con le sanzioni comminate dal cap. IV⁹⁸. Intenzione del Concilio fu di innovare le pene previste per *antiquos canones* nei confronti del rapitore e che erano applicabili a coloro che avessero compiuto il ratto *causa libidinis*. La disposizione conciliare mirava, inoltre, a tutelare la *libertas matrimonii*, libertà che viene violata in ogni caso, qualunque sia stata la *intentio raptoris*. Si aggiunge, inoltre, che la pena prevista nei confronti del rapitore e di colui che gli ha prestato *auxilium*, qualora si tratti di ecclesiastici, sia quella della deposizione: il fatto che si contempra questa ultima ipotesi e cioè il caso in cui il rapitore sia un *clericus*, ci porta a concludere che il ratto non debba essere stato necessariamente determinato «*causa ineundi matrimonii*».

In dottrina si discuteva, inoltre, se il ratto compiuto *foemina consentiente*, ma *invitis parentibus*, costituisse o no impedimento dirimente al matrimonio. Alcuni giuristi propendevano per la soluzione affermativa; di parere contrario era invece il Sánchez, secondo il quale la volontà dei parenti non ha e non deve avere alcun rilievo circa il matrimonio della donna rapita, la cui libera volontà sarà tutelata dal Concilio di Trento. In realtà, affinché il matrimonio tra il rapitore e la donna che *violenter* sia stata rapita sia valido, è necessario che «*raptam ad pristinam libertatem restitui, ac in loco tuto reponi*»⁹⁹. Il fatto stesso che debba ricorrere questa condizione costituisce un elemento decisivo per sostenere che il Concilio, nel disciplinare tale impedimento abbia inteso riferirsi in modo esclusivo al ratto compiuto con l'esercizio della violenza materiale nei confronti della donna e non a quello messo in pratica mediante la violenza psicologica.

Un altro problema che viene affrontato in dottrina sotto il profilo penalistico è se il rapitore possa o no contrarre matrimonio con la rapita e questo ci viene testimoniato dal fatto che si è discusso se il rapitore, intervenuto il

⁹⁸ M. BONACINA, De magno matrimonii sacramento, in *Opera omnia*, t. 1, ed. Lugduni 1654, q. IV *De iis quae pertinent ad usum matrimonii*, punc. XVIII, prop. I, n. 2, p. 386a.

⁹⁹ Oltre, come è ben ovvio, alla prestazione del consenso. T. SÁNCHEZ, *op. cit.*, lib. VII, disp. XII, n. 31, f. 44a; C.A. DE ROSA, *op. cit.*, lib. II, cap. V, nn. 15 ss., ff. 152b-153a.

matrimonio, debba essere sottoposto ugualmente alle pene previste per il ratto¹⁰⁰. Esistono due opinioni radicalmente contrapposte. Sostenitori della soluzione affermativa sono tra gli altri, Paolo di Castro¹⁰¹, Ippolito de' Marsili¹⁰² e il Deciano¹⁰³; tra i sostenitori di quella negativa, Matteo degli Afflitti. Lo stesso Gómez riteneva che per quanto il matrimonio contratto fosse valido in base al diritto canonico, questo non poteva nulla in ordine alle pene irrogate dal diritto secolare «*in terris Imperii*»¹⁰⁴. Claro non era concorde con il Gómez, ma solo su un punto non aveva dubbi, e cioè sul fatto che la confisca dei beni dovesse essere applicata, «*non obstante matrimonio, etiam de iure canonico*»¹⁰⁵. Questa opinione era stata già condivisa da Bartolomeo da Saliceto¹⁰⁶. Altri giuristi ancora, per risolvere la questione, si affidavano, come abbiamo già avuto modo di riscontrare in Gómez, ad un criterio fondato sulla separazione dei due ordinamenti; di conseguenza la prima delle opinioni trattate trovava luogo nelle terre sottoposte alla giurisdizione della Chiesa, nelle quali veniva osservato il diritto canonico, che considerava valido il matrimonio tra il rapitore e la rapita; le cose si rivelavano invece diverse, *in terris Imperii*, nelle quali nonostante il matrimonio, dovevano essere applicate le pene previste per il ratto.

In entrambi i casi vengono ad ogni modo proposte delle soluzioni. Da un lato, non si può ritenere che nelle terre della Chiesa restino del tutto impuniti i *raptores* che, dopo il ratto, sia pure con il consenso dei parenti, contraggano matrimonio con la rapita: se non venisse applicata alcuna pena, i canonici non avrebbero fatto altro che aprire una via molto facile «*ad capien-*

¹⁰⁰ Per l'impostazione di questa problematica cfr. I. CLARUS, Volumen cit., § *Raptus*, vers. *Quaero modo*, f. 41ra.

¹⁰¹ Il matrimonio «*omnem poenam tollit*» purché sia intervenuto il consenso e della donna e dei genitori. Il consenso di questi ultimi è necessario perché cessi «*omnis praesumptio metus*». Cfr. PAOLO DI CASTRO, In primam Codicis partem Commentaria, ed. Venetiis 1550, in C.1.3 *De episcopis et clericis*, l. 41 *Raptores*, n. 5, f. 23ra.

¹⁰² H. DE MARSILIIS, Consilia, ed. Venetiis 1573, cons. LXI, nn. 3 e 20-22, f. 474ab e f. 477ab.

¹⁰³ Cfr. T. DECIANUS, *op. cit.*, lib. VIII, cap. XIII, n. 48, ff. 219rb-219vb, il quale però dissente, rispetto all'opinione di Paolo di Castro, circa l'occorrenza del consenso dei genitori.

¹⁰⁴ G.P. MASSETTO, *op. cit.*, p. 741.

¹⁰⁵ I. CLARUS, Volumen cit., § *Raptus*, vers. *Quaero modo*, f. 41rb.

¹⁰⁶ BARTHOLOMAEUS DE SALICETO, *op. cit.*, n. 12, f. 211ra.

dum uxores per vim, cum, rapta et deflorata puella, facile sit habere consensum a parentibus eiusdem puellae»¹⁰⁷. Del resto lo stesso Concilio di Trento aveva disposto che il rapitore, nonostante «*in uxorem habeat*» la rapita, sia sottoposto alle pene previste per il ratto¹⁰⁸. Il che, sia ben chiaro, non implica una lesione al principio del *favor matrimonii* dal momento che «*non ea poena imponitur ob contractum matrimonii, sed ob raptus delictum, solumque decemitur, non eximi raptorem ab ea poena, quamvis raptam ducat*»¹⁰⁹. Dall'altro lato, neanche nelle terre dell'Impero il principio per cui il rapitore che contrae matrimonio con la rapita debba essere punito può trovare una severa applicazione. Che il rapitore debba essere sottoposto a sanzione è fuori discussione, perché altrimenti sorgerebbero "scandali"¹¹⁰, ma, diversamente, ingiusta appare l'applicazione della pena ordinaria «*maxime quando erat mortis naturalis*», in quanto «*matrimonium vix contractum statim dissolvatur morte viri violenta, et provisio iuris canonici contra ius frustratoria videatur, et frivola permettendo matrimonium illico dissolvendum [...]*»¹¹¹.

Si impone, di conseguenza, l'applicazione di una pena straordinaria¹¹² a condizione che, come sostenne Mariano Socino jr. il rapitore avesse agito non solo «*animo contrahendi matrimonii*», ma anche «*animo non cognoscendi eam antequam cum ea in facie Ecclesia, illam desponset*»¹¹³. A rigor di logica *praedicta procedunt* quando, prima del ratto, siano intervenuti «*sponsalia de futuro, et tractatus matrimonii*» tra il rapitore e la rapita, la quale abbia in un secondo momento acconsentito al ratto stesso: in questo caso, infatti, una volta che sia avvenuto il matrimonio, «*impunibilis est raptus*».

Rimaneva ancora da risolvere la questione relativa agli *sponsalia de futuro*: il ritenere che si dovesse stare o meno alle affermazioni delle parti circa

¹⁰⁷ P. FARINACIUS, Praxis cit., q. CXLV, § *Raptus*, n. 100, f. 537b. Inoltre, T. SÁNCHEZ, op. cit., lib. VII, disp. XII, n. 16, f. 40b.

¹⁰⁸ In questo senso, P. CABALLUS, Resolutionum criminalium, ed. Venetiis 1607, cas. 196, n. 6, f. 447b.

¹⁰⁹ T. SÁNCHEZ, op. cit., lib. VII, disp. XIII, n. 1, ff. 46b-47a.

¹¹⁰ M.A. SABELLUS, Summa diversorum tractatum, t. IV, ed. Venetiis 1715, lib. XVI, § *Raptus*, n. 8, f. 2b.

¹¹¹ P. CABALLUS, op. cit., cas. 196, n. 7, f. 448ab.

¹¹² Cfr. G.P. MASSETTO, op. cit., p. 742.

¹¹³ Nel caso sottoposto all'esame del giurista senese non solo ricorreva l'*animus*, ma, in realtà, il rapitore "*publice desponsavit*" la donna rapita "*priusquam illam carnaliter cognoverit*". Cfr. M. SOCINUS, Consiliorum sive malis responsorum, vol. III, ed. Venetiis 1580, cons. V, n. 1, f. 11ra.

l'effettiva conclusione di questo genere di sponsali era decisivo per i giuristi, convinti che, qualora fosse stato concluso il matrimonio, «*tollatur omnis poena iuris communis, vel municipalis pro raptu imposita*» ovvero che, almeno, dovesse essere applicata una pena «*mitior pro motu iudicis*»¹¹⁴. Ma non mancava chi, contrariamente, riteneva imprescindibile la conclusione degli *sponsalia de praesenti*: gli *sponsalia de futuro* non apparivano infatti sufficienti ad evitare le pene in quanto «*sponsa de futuro potest quandocumque poenitere non sequuta copula, et sponsa postmodum sponsa esse desinit*»¹¹⁵.

Nella prima metà del XVIII secolo, il Bassani¹¹⁶ avrebbe sintetizzato la problematica distinguendo, in dottrina, due linee di tendenza: da una parte, quella che riteneva necessario il ricorso di tre condizioni affinché il rapitore non incorresse nelle pene previste dal diritto civile: «*Prima, quod puella abductioni consentiat; secunda, quod praecesserint sponsalia; tertia, quod matrimonium subsecutum sit*»¹¹⁷ e dall'altra, quella che «*primas dumtaxat duas conditiones necessaria esse tenet [...]*»¹¹⁸.

Alle soglie dell'età della codificazione, semplificando ulteriormente e allo stesso tempo cercando di districare l'intricata questione, il Carmignani sosteneva che, laddove *ex post facto* la rapita avesse senza alcun impedimento acconsentito al matrimonio con l'autore del ratto e concorressero i requisiti necessari alle giuste nozze, «*legibus moribusque receptum est ut raptus poena remittatur*», anche se *vis armata* o per essere più precisi *improbae circumstantiae* avessero accompagnato il ratto¹¹⁹.

¹¹⁴ P. CABALLUS, *op. cit.*, cas. 196, n. 11, f. 449b.

¹¹⁵ I.D. RAYNALDI, *op. cit.*, t. II, ad cap. XXII, § XI, XII, XIII, nn. 45-47, f. 359b.

¹¹⁶ M.A. BASSANI, *Theorico-praxis criminalis*, ed. Venetiis 1792, lib. I, cap. XVI, n. 192, f. 90b.

¹¹⁷ È questo il pensiero di T. SÁNCHEZ, *op. cit.*, lib. VII, disp. XII, n. 15, f. 40b.

¹¹⁸ P. FARINACIUS, *Praxis cit.*, q. CXLV, § *Raptus*, nn. 88 ss., f. 536b; ivi § *Vis*, n. 134, f. 541b.

¹¹⁹ J. CARMIGNANUS, *op. cit.*, § 1164, pp. 180-181; A. CREMANUS, *De iure criminali*, art. VII, *De raptu*, n. 11, pp. 451-452.