



ISSN 2037-6677

2016/4

**Protection of Women from Domestic Violence Act 2005: la Corte Suprema indiana amplia il raggio d'azione della legge dichiarando l'incostituzionalità di parte della sezione 2(q)**

**Protection of Women from Domestic Violence Act 2005: the Indian Supreme Court widens the scope of the law declaring the unconstitutionality of parts of sect. 2(q)**

**Chiara Correndo**

Tag: India, Domestic violence, Gender issues

[www.dpce.it](http://www.dpce.it)





*Protection of Women from Domestic Violence Act 2005: la Corte Suprema indiana amplia il raggio d'azione della legge dichiarando l'incostituzionalità di parte della sezione 2(q)*

di Chiara Correndo

1. – Il caso *Hiral P. Harsora and Ors v. Kusum Narottamdas Harsora and Ors* (civil appeal no. 10084/2016), su cui la Corte Suprema indiana si è pronunciata lo scorso 6 ottobre, rappresenta un momento fondamentale nel discorso nazionale sui diritti delle donne e sulla violenza di genere. La legge in materia di violenza domestica (*Protection of Women from Domestic Violence Act 2005*, PWDVA) è figlia di un'intensa stagione di lotte portate avanti dai movimenti femministi indiani e culminata con la rottura della divisione teorica e sociale tra spazio pubblico e privato. Il superamento di tale distinzione è stato favorito dalle ripetute condanne di intellettuali e attiviste femministe della cosiddetta "dottrina dello spazio", paradigma di ispirazione coloniale e, più latamente, patriarcale in base al quale tutte le questioni domestiche devono restare confinate nello spazio privato della famiglia e lontano da qualsiasi ingerenza statale. Tale impostazione ha favorito discriminazioni ripetute ai danni delle donne, storicamente relegate all'interno della sfera familiare e costrette spesso a subire abusi silenziosi da parte degli stessi membri della famiglia estesa.

Il PWDVA, approvato nel 2005, ha rappresentato, pertanto, un passaggio cruciale in materia di avanzamento dei diritti delle donne: si tratta, infatti, di una legge moderna nelle intenzioni e nel sostrato scientifico alla base delle sue formulazioni, ambiziosa nel suo tentativo di liberarsi da vecchie incrostazioni patriarcali, ma, nonostante ciò, imperfetta.

2. – Proprio in una di queste crepe strutturali si inserisce il caso in oggetto. Nel 2010 Pushpa Narottam Harsora, supportata dalla figlia Kusum, sparse denuncia contro il figlio Pradeep, sua moglie Hiral e altre due figlie, accusandoli di averla estromessa dal godimento delle proprietà della “joint family” e sottoposta a violenza fisica e mentale, chiedendo quindi al *Metropolitan Magistrate* competente l’applicazione delle misure di tutela contemplate nel PWDVA. La nuora Hiral e le due figlie, tuttavia, eccepirono il loro difetto di legittimazione passiva, facendo leva sulla sezione 2(q) della legge in oggetto e sottolineando la loro estraneità al giudizio.

Il *Metropolitan Magistrate* non accolse la suddetta eccezione e il caso giunse in appello nel 2012 innanzi all’Alta Corte di Bombay, che si pronunciò invece a favore di Hiral e delle sue cognate. Pushpa Harsora e la figlia Kusum non impugnarono l’ordinanza di estromissione delle parenti dal giudizio, ma sollevarono una questione di legittimità costituzionale con riferimento alla menzionata sezione 2(q). Per comprendere al meglio il punto è necessario partire proprio dalla lettura della suddetta sezione in base alla quale con il termine “respondent” si intende “any *adult male person* who is, or has been, in a domestic relationship with the aggrieved person and against whom the aggrieved person has sought any relief under this Act” (enfasi aggiunta). Tale articolo è corredato da un *proviso* secondo cui “an aggrieved wife or female living in a relationship in the nature of a marriage may also file a complaint against a relative of the husband or the male partner”. In base ad un’interpretazione letterale del testo, il *respondent* può essere solo un maschio adulto a meno che la vittima non sia la moglie o la convivente, in tal caso questa avrebbe la possibilità di chiedere l’applicazione di provvedimenti anche nei confronti del parente (autore della condotta pregiudizievole e genericamente indicato come *relative*, quindi uomo o donna) del marito o del compagno. Sfruttando le lacune di tale disposizione, la nuora di Pushpa Harsora e le sorelle di Pradeep erano riuscite a far chiudere il

procedimento nei loro confronti: giocava, infatti, a loro favore il fatto che non rientrassero né nella categoria generale dei soggetti contro cui si può avviare l'azione *ex PWDVA* (*adult male person*) né nell'eccezione contenuta nel *proviso*, non avendo Pushpa Harsora, in quanto madre/suocera e non moglie/convivente, titolo ad agire contro le stesse.

L'Alta Corte, trovandosi a giudicare su una possibile violazione da parte della sezione 2(q) dell'articolo 14 della Costituzione ("Equality before the law"), optò per un approccio cauto e scarsamente incisivo. Si scelse, infatti, in una pronuncia datata 25 settembre 2014, di forzare un'interpretazione costituzionalmente conforme della disposizione, leggendo la clausola (q) in combinato disposto con le clausole (a), (f) e (s) della medesima sezione (rispettivamente, "aggrieved person", "domestic relationship" e "shared household"). L'Alta Corte sostenne che fosse possibile perseguire nuore, figlie o sorelle a condizione che queste fossero *co-respondents* assieme a un uomo maschio adulto che si trovasse in una "domestic relationship" con la ricorrente e le *co-respondents*.

3. – La Corte Suprema, investita in appello della questione di legittimità da parte di Hiral Harsora, non ha esitato invece a pronunciarsi con un'interpretazione estensiva della legge in oggetto, incidendo su diversi aspetti della stessa.

La Corte ha inquadrato le proprie argomentazioni all'interno di una interpretazione teleologica del testo, giustificando tale procedimento interpretativo con un riferimento a *Shashikant Laxman Kale v. Union of India* (1990) 2 SCR 441 e *Harbilas Rai Bansal v. State of Punjab* (1996) 1 SCC 1. In entrambi i casi, la Corte si era trovata a giudicare in merito all'esclusione di alcuni gruppi di persone dal raggio d'azione delle leggi in esame; al fine di comprendere, dunque, se tali classificazioni avessero un fondamento razionale e fossero conformi allo scopo della legge, i giudici avevano esaminato i diversi *Statements of Objects and Reasons* posti a corredo delle leggi.

Lo *Statement of Objects* annesso alla proposta di legge contro la violenza domestica in India si apre con un riferimento diretto alla normativa internazionale in materia di violenza di genere elaborata in seno alle Nazioni Unite (par. 13 della sentenza in commento). In particolare, il documento rimanda alla Convenzione

sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW), alla Dichiarazione di Vienna (1994) e alla Piattaforma d'Azione di Pechino (1995), mostrando come il legislatore indiano fosse consapevole della necessità di conformarsi a tale normativa e di aggiornare la legislazione nazionale a tutela delle donne. Le disposizioni del PWDVA citate nel paragrafo 17 dalla Corte Suprema riprendono gli impianti classificatori elaborati in diverse previsioni pattizie e rapporti internazionali sulla violenza di genere, facendo perno su una definizione di violenza dallo spettro molto ampio. Nelle intenzioni del legislatore del 2005, il PWDVA sarebbe dovuto intervenire per sanare le lacune normative e costruire un ponte tra la legislazione esistente e gli obiettivi costituzionali ed internazionali, offrendo definizioni più inclusive di violenza e mettendo a disposizione delle vittime rimedi di natura civile (come i *residence orders* o la richiesta di risarcimento del danno), spesso più utili di quelli penali, in quanto di più rapido esperimento e applicazione.

Alla luce di tali disposizioni e delle motivazioni che portarono all'emanazione della legge, la Corte ha evidenziato due criticità fondamentali nella sezione 2(q). *In primis*, un'interpretazione letterale della sezione in questione avrebbe compromesso l'organicità della legge, in cui si adottano complessivamente posizioni *gender-neutral* tese ad inglobare e tutelare il maggior numero di episodi violenti che si possano verificare ai danni di una donna all'interno del contesto familiare. I giudici, in particolare, richiamandosi alle sezioni 2(f) e 3, hanno ricordato come il legislatore avesse optato nel 2005 per una definizione di "domestic relationship" sufficientemente ampia da coprire tutti i tipi di rapporti che possono sussistere in un nucleo familiare (rapporti di sangue, matrimonio, convivenza, adozione o parentela acquisita); a ciò si aggiunge una strutturazione complessa del concetto di violenza tale da includere abusi verbali, emotivi, fisici, psicologici ed economici, senza anettere connotazioni particolari alla figura del perpetratore, che può essere pertanto uomo o donna di qualsiasi età. Alla luce di queste considerazioni, la sezione 2(q) spicca, pertanto, per incoerenza e disfunzionalità, tratti che la Corte non ha mancato di rimarcare nella sua argomentazione. La stessa disciplina del limite di età (*adult male person*) mina alla base l'operatività complessiva della legge ("it is not difficult to conceive of a non-adult 16 or 17 year old member of a household who can aid or abet the commission of acts of domestic violence", par. 24 sent. in commento), neutralizzando le tutele garantite nel PWDVA e inficiando il

raggiungimento dello scopo finale. La peculiarità della legge, il fatto che la vittima possa essere, *ex* sezione 2(a), solo una donna e l'ampia gamma di tutele offerte sono aspetti che rientrano nella logica del PWDVA come *social beneficial legislation*, volto quindi a proteggere con un surplus di garanzie una fascia particolarmente vulnerabile della popolazione. Questo argomento fu utilizzato peraltro dall'Alta Corte di Delhi in *Aruna Parmod Shab v. Union of India* (2008) 102 DRJ. 543 la quale, posta di fronte alla questione della violazione degli articoli costituzionali in materia di uguaglianza da parte del PWDVA, costruì le proprie argomentazioni attorno al carattere fortemente sociale della normativa, indicando come l'endemicità della violenza di genere giustificasse misure speciali di tutela a favore delle donne.

L'interpretazione della legge in sede giudiziale deve tendere quanto più possibile al rispetto dell'obiettivo perseguito dal legislatore; il giudice deve, pertanto, cercare di appianare le incongruenze “based on the view that Parliament would legislate only for the purpose of bringing about an effective result” (par. 28 sent. in commento, in cui si riporta l'opinione espressa dalla Corte in *Badshah v. Urmila Badshah Godse & Anr.*, 2014, 1 SCC 188). Se, dunque, l'interpretazione letterale e restrittiva della sezione 2(q) si scontra con le intenzioni del legislatore, l'impianto complessivo della legge e il sistema normativo in cui essa è inserita, il giudice è tenuto ad optare per la costruzione teleologica che meglio armonizza la legge con il suo contorno.

4. – La Corte Suprema, in seconda battuta, ha ripercorso la giurisprudenza consolidata in materia di interpretazione dell'articolo 14 della Costituzione, di cui si lamentava la violazione, come base su cui sferrare la stoccata finale alla sezione 2(q). In particolare, rifacendosi all'opinione del giudice Subba Rao, espressa in *State of U. P. v. Deoman Upadhyaya* (1961) 1 SCR 14, i giudici della Corte Suprema hanno ricordato come tale articolo si fondi su una doppia concezione, positiva e negativa, di uguaglianza formale. La lettura negativa, imperniata sull'idea di *equality before the law*, presuppone che tutti siano soggetti allo stesso modo all'applicazione della legge (e che nessuno possa reclamare immotivatamente privilegi speciali), mentre *equal protection of the law* postula lo stesso livello di tutela da parte dello Stato per tutti coloro che si trovino nella medesima situazione. Tuttavia, la Corte ha riconosciuto

come il principio di eguaglianza formale, in un Paese afflitto da profonde sperequazioni sociali quale è l'India, debba essere temperato da un'accorta applicazione del principio di uguaglianza sostanziale, che giustifica l'adozione da parte dello Stato di provvedimenti specifici per la rimozione delle disparità di fatto. Una distinzione razionale effettuata all'interno di una legge sull'operatività della stessa in relazione a certe categorie, pertanto, non solo è consentita in quanto parte integrante della *doctrine of equality*, ma si rende addirittura necessaria ai fini di ottenere un progresso sociale. È fondamentale, tuttavia, che tale classificazione non sia arbitraria, ma che si fondi su distinzioni conformi all'obiettivo perseguito dalla legge (giudice Subba Rao citato al par. 30 sent. in commento). Una classificazione, quindi, per non essere discriminatoria, deve agganciarsi ad una base posta in relazione razionale con l'oggetto della legge (*D. S. Nakara v. Union of India*, 1983, 1 SCC 305, citata al par. 32 sent. in commento). Come già ricordato in *Lachhman Dass v. State of Punjab* (1963) 2 SCR 353 dalla stessa Corte, il rischio insito in una classificazione irragionevole ed eccessiva è di svuotare di significato l'articolo 14 e, più latamente, la *doctrine of equality*. Tale ammonizione sembra trovare perfetta applicazione nel caso di specie, "as the classification of adult male person clearly subverts the doctrine of equality" (par. 31 della sentenza in commento).

La necessità di un collegamento razionale tra le distinzioni operate all'interno di una legge e gli obiettivi della stessa era stata rimarcata già in passato dalla Corte. Questa, in *Subramanian Swamy v. CBI* (2014) 8 SCC 682, aveva dato rilievo al fatto che una classificazione razionale "includes all who are similarly situated", secondo le parole del giudice Mathew, e che, per giudicarne l'adeguatezza, sia necessario individuare "the purpose of the law" (*Subramanian Swamy v. CBI* citata al par. 34 sent. in commento). La distinzione che si effettua deve essere, inoltre, reale, sostanziale e di non trascurabile entità (*Union of India v. N. S. Ratnam*, 2015, 10 SCC 681 citata al par. 35 sent. in commento). Se tale classificazione neutralizza gli obiettivi della normativa, che possono essere "either the elimination of a public mischief or the achievement of some positive public good" (*Subramanian Swamy v. CBI* citata al par. 34 sent. in commento), proteggendo il reo o favorendo la commissione di reati, allora deve essere eliminata.



La Corte, su questi basi, ha dunque dichiarato l'incostituzionalità della sezione 2(q) nella parte in cui si fa riferimento ai caratteri del *respondent* quale *adult* e *male*, sostenendo *in primis* che la distinzione operata tra *female* e *male respondent* non soddisfasse i requisiti di realtà e sostanzialità elencati in *Union of India v. N. S. Ratnam*. In secondo luogo, “as per the principle settled in the Subramanian Swamy judgement, the words adult male person are contrary to the object of affording protection to women who have suffered from domestic violence of any kind. We, therefore, strike down the words adult male before the word person in Section 2(q), as these words discriminate between persons similarly situated, and far from being in tune with, are contrary to the object sought to be achieved by the 2005 Act” (par. 36 della sentenza in commento).

In base al principio di *severability*, i giudici hanno altresì chiarito che il resto della legge resta intatto e vigente, ad eccezione del *proviso* alla sezione 2(q). Tale *proviso* rappresenta un'eccezione alla definizione di *respondent* come *adult male* ed è pertanto privo di esistenza indipendente. Con l'ampliamento della categoria dei soggetti che possono essere convenuti in giudizio, vengono quindi meno i presupposti su cui si fondava la *ratio* stessa dell'eccezione.

5. – La sentenza in oggetto rappresenta un superamento importante di quella categorizzazione epistemica del patriarcato come lotta di uomini-aguzzini contro donne- vittime passive. Tale concezione del patriarcato non solo reifica la dicotomia di genere, riducendo un gravissimo problema sociale a una battaglia di uomini contro donne (come acutamente sottolineato da Biglia B. e Cagliero S., “Critica femminista alle norme italiane sulle *violenze di genere*”, *About Gender- International Journal of Gender Studies*, Vol. 5, no. 10, 2016, p. 287), ma non rende compiutamente conto di una serie di complessità relazionali cruciali nello studio dei fenomeni violenti. È, infatti, necessario emanciparsi da tale ottica binaria e considerare come potenziali agenti di violenza anche quelle donne che scelgono di sfruttare a loro vantaggio gerarchie patriarcali di potere, negoziando spazio e privilegi all'interno della famiglia spesso a detrimento di soggetti più deboli, come donne giovani e neo-spose (quello che Deniz Kandiyoti chiama “patriarchal bargaining”, in Reddy R., *Domestic Violence or Cultural Tradition? Approaches to "Honour Killing" as Species and*

*Subspecies in English Legal Practice* in Gill A. K., Strange C., Roberts K., “Honour” Killing and Violence, Palgrave Macmillan, Londra, 2014, p. 33).

Alcuni studi dimostrano, infatti, come circa il 40% degli episodi di violenza domestica in India si possano ascrivere a membri della famiglia estesa, incluse quindi le donne (Gangoli G., Rew M., *Mothers-in-law against daughters-in-law: domestic violence and legal discourses around mother-in-law violence against daughters-in-law in India*, in *Women's Studies International Forum*, 34, 2011, p. 421). Prendendo fermamente le distanze da un certo tipo di retorica misogina frequentemente reiterata da diversi parlamentari indiani per cui “women are women’s worst enemies”, è possibile spiegare questi dati alla luce del fatto che molte donne possono essere obbligate a tenere determinati comportamenti oppressivi a causa degli squilibri di potere esistenti nelle famiglie estese, che impongono loro di conformarsi a logiche patriarcali. Questa constatazione, tuttavia, non vuole negare iniziativa o volontà propria, anche criminosa, alle donne (meccanismo che peraltro condurrebbe ad una vittimizzazione e infantilizzazione delle stesse), ma solo tentarne una parziale eziologia.

6. – Per quanto, comunque, questa sentenza rappresenti un passaggio importante per i motivi appena esposti e perché amplia la base di tutela garantita alle donne in materia di violenza, essa non è in alcun modo un punto di arrivo.

Tra i diversi aspetti su cui il Parlamento dovrebbe lavorare, due sono particolarmente urgenti. *In primis*, è necessario che l’India inizi a fare i conti con un altro tipo di violenza di “genere”, ossia quella perpetrata ai danni di tutti coloro che sfuggono ad una sessualità normativa e ad un inquadramento di genere preciso.

In secondo luogo, è importante sottolineare come il PWDVA sia il complemento civile ad una stagione di intensa legiferazione penale in materia di violenza contro le donne. Allo stato attuale della legislazione e visti i fallimenti dei progetti punitivi statuali, è opportuno abbandonare la strada dell’esasperata repressione penale in favore di approcci olistici e *bottom-up*. Considerare, infatti, gli episodi di violenza come distorsioni occasionali a cui rispondere con l’imposizione di misure straordinarie non permette di cogliere la natura strutturale del patriarcato e delle gerarchie di potere. Sarebbe, pertanto, più utile procedere con programmi educativi più incisivi (della stessa opinione anche Biglia B. e Cagliero S. nell’articolo

citato, p. 293) e maggiori tutele lavorative, favorendo inoltre l'associazionismo femminile e forme di *self-help* per costruire reti di sostegno dal basso.

Solo lavorando sull'*empowerment* di categorie non vulnerabili, ma vulnerabilizzate, potrà esserci infatti una reale rimozione degli ostacoli esistenti per l'effettivo godimento dei diritti fondamentali e il superamento di politiche repressive e protezionistiche.

