



17.062

Messaggio concernente la legge federale intesa a migliorare la protezione delle vittime di violenza

dell'11 ottobre 2017

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo per approvazione il disegno di legge concernente la legge federale intesa a migliorare la protezione delle vittime di violenza che modifica il Codice civile (protezione della personalità), il Codice di procedura civile, il Codice penale e il Codice penale militare.

Nel contempo vi proponiamo di togliere dal ruolo i seguenti interventi parlamentari:

2011	M	09.4017	Proteggere le mogli picchiate (N 03.03.2010, Perrin; S 30.05.2011)
2013	M	12.4025	Proteggere meglio le vittime di violenza domestica (S 14.03.2013, Keller-Sutter; N 23.09.2013)

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

11 ottobre 2017

In nome del Consiglio federale svizzero:

La presidente della Confederazione, Doris Leuthard
Il cancelliere della Confederazione, Walter Thurnherr

Compendio

La legge federale intesa a migliorare la protezione delle vittime di violenza modifica il Codice civile (CC), il Codice di procedura civile (CPC), il Codice penale (CP) e il Codice penale militare (CPM) al fine di colmare le lacune legislative constatate e migliorare la protezione delle vittime di violenza domestica e di stalking.

Per migliorare la protezione delle vittime di violenza domestica e di stalking il Consiglio federale propone diverse misure.

Nel diritto civile i miglioramenti riguardano essenzialmente l'articolo 28b CC. Secondo tale disposizione le vittime di violenza domestica o di stalking possono chiedere al giudice civile di adottare misure di protezione come il divieto di avvicinarsi alla vittima o di mettersi in contatto con la stessa.

Per meglio controllare il rispetto delle misure di protezione disposte, il Consiglio federale propone di creare una base legale che consenta al giudice di ordinare una sorveglianza elettronica in caso di violenza domestica e di stalking. Il Consiglio federale è del parere che gli autori di reati rispetteranno maggiormente il divieto di avvicinarsi, di trattenersi in determinati luoghi o di mettersi in contatto con la vittima in presenza di una sorveglianza elettronica. Se tale divieto venisse comunque violato, la sorveglianza elettronica presenta almeno il vantaggio di consentire alla vittima di comprovare tale violazione grazie alla registrazione di tutti gli spostamenti dell'autore. Con questa misura, il Consiglio federale adempie la richiesta della mozione Perrin «Proteggere le mogli picchiate» (09.4017).

Al fine di aumentare l'efficacia della norma di diritto civile sulla protezione delle vittime di violenza domestica, sancita nell'articolo 28b CC, il Consiglio federale propone di eliminare determinati ostacoli procedurali emersi dalla valutazione di questo articolo. Le spese procedurali non saranno quindi più addossate alla vittima e non vi sarà in nessun caso una procedura di conciliazione. Per attenuare il problema del coordinamento delle competenze, il giudice comunicherà la sua decisione alle autorità preposte al perseguimento penale, all'autorità di protezione dei minori e degli adulti (APMA), al servizio cantonale d'intervento e a tutte le altre persone eventualmente coinvolte.

Per quanto riguarda il diritto penale, è prevista la revisione delle disposizioni che disciplinano la sospensione e l'abbandono di procedimenti penali per lesioni semplici, vie di fatto reiterate, minacce o coazione nei rapporti di coppia (art. 55a CP e 46b CPM). Lo scopo è alleviare la vittima ed ampliare il potere discrezionale delle autorità. A tal fine, la decisione sulla prosecuzione del procedimento penale non dipenderà più esclusivamente dalla volontà della vittima, ma anche dalla decisione dell'autorità, la quale dovrà considerare e valutare, oltre alla dichiarazione della vittima, anche altre circostanze di fatto. Il procedimento potrà essere sospeso soltanto se contribuisce a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima. L'autorità avrà inoltre la facoltà di obbligare l'imputato a seguire un programma rieducativo contro la violenza durante la sospensione del procedimento. La sospensione non sarà ammessa in caso di sospetta recidiva e, infine, prima della scadenza

del periodo di sospensione si procederà a una valutazione definitiva, per permettere all'autorità di sentire nuovamente la vittima e di esaminare le circostanze del caso prima di rendere la decisione definitiva. Le modifiche di legge proposte soddisfano le richieste della mozione Keller-Sutter «Proteggere meglio le vittime di violenza domestica» (12.4025) e consentono di trasporre le conclusioni formulate nel rapporto concernente la mozione Heim «Arginare la violenza domestica» (09.3059) alla luce dei pareri espressi in sede di consultazione.

Indice

Compendio	6268
1 Situazione iniziale	6273
1.1 Obiettivi della revisione	6273
1.2 Violenza domestica	6274
1.2.1 Definizione	6274
1.2.2 Dati statistici	6275
1.2.3 Strumenti del diritto vigente volti a proteggere le persone dalla violenza domestica	6277
1.2.4 La protezione delle vittime di violenza domestica nel diritto civile	6278
1.2.5 La protezione delle vittime di violenza nei rapporti di coppia nel diritto penale	6281
1.2.6 Diritto cantonale	6285
1.3 Stalking	6285
1.3.1 Definizione	6285
1.3.2 Statistiche	6286
1.3.3 Protezione contro lo stalking nel diritto civile	6287
1.3.4 Protezione contro lo stalking nel diritto penale	6287
1.3.5 Diritto cantonale	6288
1.4 Interventi parlamentari	6288
1.4.1 Valutazione dell'attuazione dell'articolo 28b CC	6288
1.4.2 Esecuzione mediante dispositivo elettronico: mozione Perrin (09.4017)	6289
1.4.3 Analisi della prassi in materia di abbandono: mozione Heim (09.3059)	6289
1.4.4 Audizione della vittima: mozione Keller-Sutter (12.4025)	6290
1.5 Valutazione e analisi degli strumenti attuali	6290
1.5.1 Valutazione dell'articolo 28b CC	6290
1.5.2 Valutazione della prassi in relazione all'articolo 55a CP	6294
2 Altri lavori	6295
2.1 Avamprogetto e procedura di consultazione	6295
2.2 Risultati della consultazione	6296
2.2.1 Valutazione generale	6296
2.2.2 Codice civile e Codice di procedura civile	6296
2.2.3 Codice penale svizzero e Codice penale militare	6298
3 Elementi essenziali della normativa proposta	6299
3.1 Sintesi e obiettivi del disegno	6299
3.2 La nuova normativa proposta nel diritto civile e nel diritto processuale civile	6301
3.2.1 Informare sulle decisioni del giudice in materia di protezione dalla violenza e migliorare il perfezionamento	6301

3.2.2	Semplificazione e gratuità	6302
3.2.3	Sorveglianza elettronica	6303
3.3	La nuova normativa proposta nel diritto penale	6307
3.3.1	Introduzione	6307
3.3.2	Esame esaustivo in caso di sospensione, riattivazione e abbandono del procedimento penale	6309
3.3.3	Subordinazione della sospensione alla partecipazione a un programma rieducativo	6311
3.3.4	Prosecuzione del procedimento penale in caso di sospetto di reiterata violenza	6313
3.3.5	Rinuncia all'attuazione della mozione Keller-Sutter (12.4025): nessun obbligo di sentire la vittima prima di abbandonare il procedimento penale	6314
3.3.6	Rinuncia all'introduzione di una norma penale specifica contro lo stalking	6315
3.3.7	Rinuncia a una disposizione transitoria	6320
3.4	Competenza mancante per l'adozione di una legge federale sulla protezione dalla violenza	6320
3.5	Attuazione	6321
3.6	Interventi parlamentari	6321
4	Commento ai singoli articoli	6321
4.1	Codice civile (CC)	6321
4.2	Codice di procedura civile (CPC)	6327
4.3	Codice penale svizzero (CP)	6329
4.4	Codice penale militare (CPM)	6337
5	Ripercussioni	6338
5.1	Per la Confederazione	6338
5.2	Per i Cantoni e i Comuni	6338
5.2.1	Diritto civile e diritto processuale civile	6338
5.2.2	Diritto penale	6339
5.3	Per la società	6340
6	Rapporto con il programma di legislatura	6340
7	Aspetti giuridici	6341
7.1	Costituzionalità e legalità	6341
7.2	Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera	6341
7.2.1	Convenzione europea dei diritti dell'uomo	6341
7.2.2	Convenzione di Istanbul	6342
7.3	Forma dell'atto	6343
7.4	Subordinazione al freno alle spese	6343
7.5	Delega di competenze legislative	6343
7.6	Protezione dei dati	6344

Allegato I: La sorveglianza elettronica nel diritto civile di altri Paesi	6345
Allegato II: Violenza nei rapporti di coppia nel diritto penale di altri Stati europei	6352
Legge federale intesa a migliorare la protezione delle vittime di violenza (<i>Disegno</i>)	6355

Messaggio

1 Situazione iniziale

1.1 Obiettivi della revisione

Scopo della revisione legislativa proposta è migliorare la protezione delle vittime di violenza. Da un canto, si tratta di proteggere meglio le vittime di *violenza domestica* e, dall'altro, di potenziare gli strumenti volti a proteggere contro lo *stalking*.

La violenza domestica e lo *stalking* sono stati a lungo considerati una questione puramente privata e dunque un tabù. Soltanto nel corso degli ultimi anni si è osservato un cambiamento di mentalità su larga scala: da allora, la lotta contro la violenza domestica e lo *stalking* è viepiù tematizzata a livello internazionale, nazionale e locale e considerata un compito della comunità¹.

Nell'ambito di un ampio dibattito pubblico sul tema della violenza domestica e dello *stalking* sono pure stati presentati numerosi interventi parlamentari che trattano tali temi da angolature diverse. In seguito a una diversa percezione del tema, sono state adottate varie modifiche legislative sia a livello federale sia cantonale con l'obiettivo di lottare più efficacemente contro questi fenomeni, proteggere meglio le vittime e chiamare gli aggressori ad assumersi la responsabilità dei loro atti². Anche sul piano pratico sono stati attuati miglioramenti determinanti per quanto concerne il lavoro concreto con le vittime e con gli aggressori.

Tuttavia, stando a diversi studi e statistiche nazionali e internazionali, negli ultimi anni i casi di violenza domestica e *stalking* non sono diminuiti nonostante i numerosi sforzi intrapresi e i provvedimenti adottati per contrastarli³. Per questo motivo ma anche in adempimento di interventi parlamentari, il nostro Collegio ha analizzato diverse modifiche di legge introdotte per migliorare la situazione delle vittime⁴. Sulla base dei risultati di tale analisi nonché in adempimento di diversi interventi parlamentari⁵, il nostro Consiglio propone una serie di misure destinate a migliorare ulteriormente la protezione delle persone che subiscono violenza domestica o *stalking*.

¹ Cfr. in proposito l'esauriente «Rapporto sulla violenza nei rapporti di coppia. Cause e misure adottate in Svizzera (in adempimento del postulato Stump 05.3694 del 7 ott. 2005)», FF 2009 3488 segg.

² Cfr. in merito la tavola sinottica dell'Ufficio federale per l'eguaglianza fra donna e uomo, «Contro la violenza domestica – Stato della legislazione e attuazione nella pratica», consultabile all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Temi > Violenza domestica > Legislazione (stato 08.2017).

³ Cfr. le schede informative 9 e 10 dell'Ufficio federale per l'uguaglianza fra uomini e donne (UFU) all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni > Pubblicazioni sulla violenza > Schede informative violenza domestica > Scheda informativa 9/10 (stato: 12.09.2017); cfr. inoltre n. 1.2.2 e 1.3.2.

⁴ Cfr. al riguardo n. 1.5.

⁵ Cfr. al riguardo le spiegazioni al n. 1.4.

1.2 Violenza domestica

1.2.1 Definizione

La violenza domestica ai sensi della Convenzione del Consiglio d'Europa dell'11 maggio 2011⁶ sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (Convenzione di Istanbul) «designa tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o partner, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima» (art. 3 lett. b della Convenzione).

La violenza domestica è una forma particolare di violenza che si differenzia da altri atti di violenza per quanto concerne i punti seguenti:⁷

- una relazione emozionale lega l'aggressore e la vittima. Sovente tale legame perdura anche dopo una separazione;
- la violenza è commessa per lo più all'interno delle mura domestiche, ossia in un luogo che dovrebbe invece essere sinonimo di sicurezza e protezione;
- compiendo o minacciando di compiere una violenza fisica, una violenza sessuale o una violenza psichica (grave), l'aggressore, persona vicina alla vittima, ne viola l'integrità fisica e/o psichica;
- nella maggior parte dei casi, la violenza domestica perdura nel tempo e sovente aumenta d'intensità. Fa eccezione il comportamento aggressivo isolato dovuto a una situazione conflittuale;
- vi è un chiaro legame tra la volontà di dominio e di controllo nel rapporto di coppia e l'esercizio della violenza. Nel caso della violenza domestica, l'aggressore sfrutta sovente il rapporto di dipendenza in seno alla coppia. Le coppie che vivono una relazione fondata sulla parità sono meno esposte al rischio di violenza;
- occorre considerare la particolare dinamica che caratterizza la violenza domestica – ossia la spirale della violenza – nonché i diversi tipi di autori e vittime per scegliere una consulenza e interventi efficaci e adeguati alle necessità.

Anche il legislatore chiamato a prendere misure contro la violenza domestica deve tenere conto di tali caratteristiche, che richiedono disposizioni particolari per questa forma specifica di violenza.

⁶ STCE N. 210. Lo stato attuale relativo a firma, ratifica ed entrata in vigore della Convenzione per quanto riguarda gli Stati membri del Consiglio d'Europa è consultabile all'indirizzo: www.coe.int > Esplora > Ufficio Trattati > Lista completa > 210 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica > Firme e ratifiche. Finora 24 Stati hanno ratificato la Convenzione e altri 20 Stati nonché l'UE l'hanno firmata (Stato: 18.09.2017). Cfr. anche n. 7.2.2.

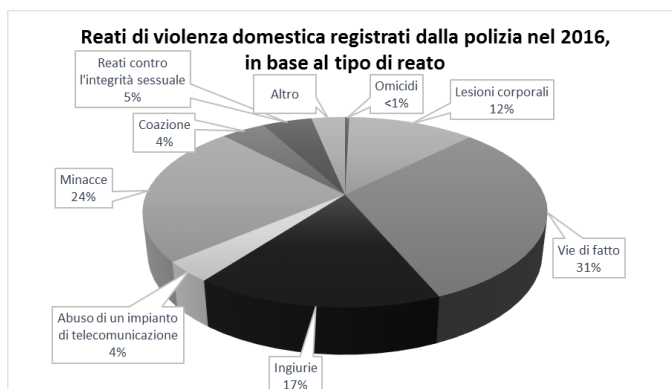
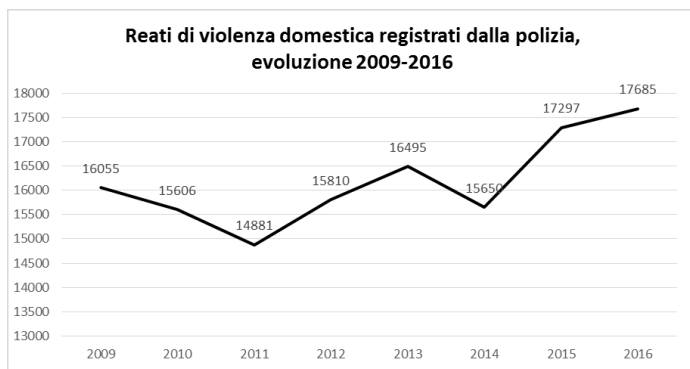
⁷ Cfr. la scheda informativa 1 dell'Ufficio federale per l'uguaglianza fra uomini e donne (UFU) all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni > Pubblicazioni sulla violenza > Schede informative violenza domestica > Scheda informativa 1 (stato: 25.9.2017).

1.2.2 **Dati statistici⁸**

Pur registrando oscillazioni periodiche, dagli ultimi dati statistici emerge chiaramente che la violenza domestica resta un importante problema sociale. Se nel periodo 2009–2011 è stato osservato un calo del numero di reati di violenza domestica registrati dalla polizia, negli anni 2012 e 2013 si è assistito a una loro recrudescenza. Nel 2013 la polizia ha rilevato 16 495 reati in ambito domestico, mentre nel 2014 si è verificata una flessione del 5 per cento per un totale di 15 650 casi. Dal 2015 il numero di questi reati è tuttavia nuovamente aumentato raggiungendo un totale di 17 297 unità e 17 685 nel 2016, ciò che corrisponde a un aumento rispetto all'anno precedente rispettivamente del 10,5 e del 2 per cento. Come già negli anni precedenti, anche nel 2016 le vie di fatto (oltre il 30 %) e le minacce (quasi il 24 %) restano i crimini più frequenti. Nel 2016 19 persone, di cui 18 donne e un uomo, sono decedute in seguito a violenza domestica, il che corrisponde in media a un decesso ogni 19 giorni. A ciò si aggiungono 52 tentativi di omicidio⁹. Per rilevare statisticamente i casi di violenza domestica ci si basa su una scelta di reati rilevanti in ambito domestico per i quali è accertata la relazione tra l'imputato e la vittima. Nel 2016, nel 38 per cento dei casi l'imputato e la vittima vivevano sotto lo stesso tetto.

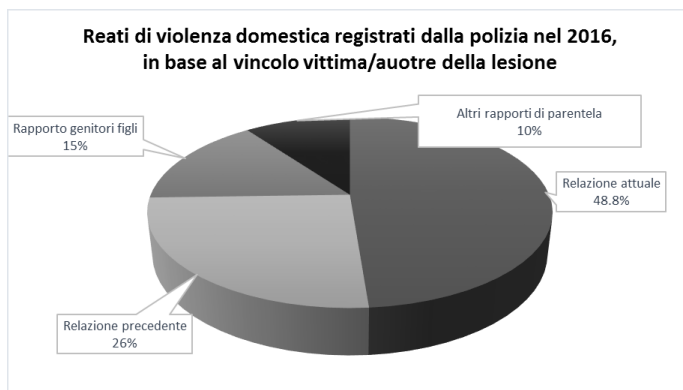
⁸ I seguenti dati statistici si fondano sulla Statistica criminale di polizia (SCP) dell'Ufficio federale di statistica (UST). Contrariamente alla statistica sui condannati, la SCP rileva anche i dati delle vittime, fornendo così anche informazioni sulla violenza domestica. Occorre precisare che la SCP è una statistica delle denunce. Fornisce informazioni sul numero, sulla struttura e sull'evoluzione dei reati penali registrati dalla polizia e non sugli atti che hanno portato a una condanna giudiziaria. Agli imputati rilevati nella SCP si applica la presunzione di innocenza fintanto che non saranno condannati con sentenza passata in giudicato.

⁹ Cfr. al riguardo le seguenti pubblicazioni dell'UST (disponibili in francese e in tedesco): «Violence domestique enregistrée par la police: 2009–2013» e «Statistique policière de la criminalité. Rapport annuel 2016» entrambe consultabili all'indirizzo: www.bfs.admin.ch
> Trouver des statistiques > Criminalité et droit pénal > Police > Violence domestique.



Quasi la metà dei reati di violenza domestica registrati dalla polizia si sono verificati all'interno di una coppia (48,8 %) e circa un quarto tra ex partner (26 %). Gli altri reati sono commessi all'interno delle relazioni tra genitori e figli (15 %) o di altri rapporti parentali (10 %)¹⁰.

¹⁰ Cfr. al riguardo la pubblicazione dell'Ufficio federale di statistica «Violence domestique enregistrée par la police: 2009–2013» (nota 9).



Da uno studio non rappresentativo del 2011 sulla violenza domestica in Svizzera è inoltre emerso che circa l'1,3 per cento delle donne e lo 0,5 per cento degli uomini intervistati sono vittime di violenza domestica¹¹. Nel 22 per cento dei casi è stata chiamata la polizia (dalla vittima stessa o da terzi), questa percentuale è molto vicina a quella che riguarda gli interventi di polizia per reati al di fuori del contesto domestico¹².

1.2.3 Strumenti del diritto vigente volti a proteggere le persone dalla violenza domestica

Negli ultimi anni, il legislatore federale ha tentato di porre rimedio al problema della violenza domestica con svariati adeguamenti legislativi. I principali provvedimenti adottati che vanno menzionati sono la revisione del Codice civile¹³ (CC) del 23 giugno 2006¹⁴, entrata in vigore il 1° luglio 2007 e con la quale è stato istituito uno speciale *articolo di protezione* contro la violenza nonché la revisione del Codice penale¹⁵ (CP) del 3 ottobre 2003¹⁶, entrato già in vigore il 1° aprile 2004 grazie alla quale svariate fattispecie del CP vengono ormai perseguite d'ufficio se vengono commesse all'interno della coppia. Dal 1° gennaio 2015 in caso di condanna per determinati reati è possibile quale misura penale pronunciare un divieto di avvicinamento, di trattenersi in determinati luoghi o di mettersi in contatto con la vittima

¹¹ Killias Martin/Staubli Silvia/Biberstein Lorenz/Bänziger Matthias, La violence domestique en Suisse. Analyses effectuées dans le cadre du sondage de victimisation 2011, Istituto di criminologia dell'Università di Zurigo, Zurigo 2012, disponibile soltanto in francese e tedesco all'indirizzo: www.ofj.admin.ch > Société > Aide aux victimes d'infraction > Publications, pag. 23. Queste analisi rappresentano uno studio complementare realizzato nel quadro del sondaggio svizzero delle vittime del 2011 su incarico dell'UFU.

¹² Killias/Staubli/Biberstein/Bänziger (nota 11), pag. 18 e tabella 19.

¹³ RS 210

¹⁴ RU 2007 137

¹⁵ RS 311.0

¹⁶ RU 2004 1403

ed eseguire una tale misura con l'ausilio di dispositivi tecnici fissati sull'autore¹⁷. Un siffatto divieto serve proprio anche per prevenire la violenza domestica e la persecuzione ossessiva¹⁸. Infine il diritto federale prevede una serie di altre disposizioni che direttamente o indirettamente sono volte alla protezione delle vittime¹⁹.

1.2.4 La protezione delle vittime di violenza domestica nel diritto civile

Norma sulla violenza nel CC

L'attuale versione dell'articolo 28b CC si fonda sull'iniziativa parlamentare 00.419. Obiettivo dell'iniziativa era l'introduzione di una legge sulla protezione dalla violenza *«che tutelasse le vittime e che decretasse l'allontanamento immediato dall'abitazione delle persone violente cui andava applicato anche il divieto di farvi ritorno per un determinato periodo»*²⁰. Il rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (CAG-N) del 21 febbraio 2001 stabiliva che le future disposizioni avrebbero dovuto avere natura sia civile sia penale²¹. La legislazione di allora non prevedeva strumenti specifici per offrire una protezione sufficiente alle vittime di violenza domestica. Poiché la prassi e le leggi, in particolare le misure di polizia, divergevano da Cantone a Cantone, la situazione giuridica dipendeva dal domicilio delle persone coinvolte. Il rapporto della CAG-N del 18 agosto 2005²² perseguiva in modo prioritario una tutela efficace delle vittime di violenza domestica *«perché vivono in comunione domestica con l'autore delle violenze nei loro confronti»*.

Di conseguenza è stata introdotta, con l'articolo 28b CC, una norma di diritto civile a tutela delle vittime sia di violenza domestica sia di *stalking*. Con l'entrata in vigore della nuova disposizione il 1° luglio 2007, tutti i Cantoni hanno designato il servizio di intervento richiesto dal capoverso 4 per i casi di crisi e hanno disciplinato la procedura. Molti Cantoni hanno conseguentemente adeguato la propria normativa riguardante le forze di polizia e alcuni hanno emanato leggi proprie a tutela delle vittime di violenza domestica. Affidando ai Cantoni l'intervento in caso di crisi è migliorata la protezione delle vittime di violenza domestica nei Cantoni privi fino ad allora di norme in materia. Nei Cantoni già provvisti di una legislazione pertinente prima dell'emanazione dell'articolo 28b CC la disposizione federale ha ampliato le possibilità giuridiche esistenti²³.

¹⁷ RU 2014 2055

¹⁸ Cfr. n. 1.2.5.

¹⁹ Cfr. in merito la nota 2.

²⁰ Iniziativa parlamentare Vermot-Mangold «Protezione contro la violenza nella famiglia e nella coppia» (00.419) del 14 giu. 2000.

²¹ Iv. Pa. 00.419. Rapporto della CAG-N del 21 feb. 2001 (*disponibile in tedesco e francese*), consultabile all'indirizzo www.parlamento.ch.

²² Iniziativa parlamentare 00.419. Protezione contro la violenza nella famiglia e nella coppia. Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale del 18 ago. 2001, FF 2005 6127.

²³ Cfr. al riguardo il rapporto della CAG-N (nota 22), pag. 6134 segg.

Aspetti fondamentali

L'articolo 28b CC è una norma federale, che consente alle vittime di tutelarsi, mediante misure di diritto civile, da violenze, minacce o *stalking*²⁴ che, nel loro ambiente sociale più o meno prossimo, ledono o minacciano la loro integrità fisica, psichica, sessuale e sociale. In quanto norma di diritto civile, questo articolo non contiene disposizioni punitive nei confronti degli autori, ma vuole piuttosto fornire alla persona lesa o minacciata una protezione, a norma di legge, della propria personalità da ulteriori violenze, minacce o insidie.

Per realizzare questo obiettivo, l'articolo 28b CC permette al giudice di disporre misure specifiche indipendentemente dal tipo di rapporto, giuridico o effettivo, che lega le persone coinvolte. È irrilevante se la vittima e l'autore siano sposati, convivano (ancora) o abbiano convissuto; non ha alcuna importanza che si tratti di una coppia, di una comunità domestica o di un rapporto di filiazione, e non conta neppure se la violenza è rivolta a membri anziani della comunione domestica o se è perpetrata da figli adulti. Infine la disposizione è applicabile anche per tutelarsi contro persone che la vittima non conosce personalmente e con cui non ha e non ha mai avuto alcun rapporto.

Articolo 28b CC: aspetti di diritto materiale

La normativa sulla protezione contro la violenza domestica rientra nelle disposizioni in materia di protezione della personalità di cui agli articoli 28-28f CC. Il giudice può disporre una misura a tutela della personalità in caso di lesione illecita. Il grado della lesione deve presentare una certa intensità. Infatti non tutti i comportamenti sociali scorretti costituiscono una lesione della personalità. Lo stesso vale per le minacce che lasciano presagire imminenti lesioni illecite della personalità. La vittima deve temere per la propria integrità fisica, psichica, sessuale e sociale oppure per quella di una persona a lei vicina. Si deve dunque trattare di una minaccia seria.

Nel quadro degli strumenti previsti dal diritto civile, l'attore può chiedere al giudice di:

1. proibire una lesione imminente;
2. far cessare una lesione attuale;
3. accertare una lesione della personalità;
4. comunicare e pubblicare la sentenza.

Queste misure possono essere disposte indipendentemente dalla colpevolezza dell'autore.

L'articolo 28b capoverso 1 CC concretizza le disposizioni in materia di protezione della personalità in quanto elenca una serie di misure che il giudice può adottare per evitare o far cessare una lesione illecita della personalità sotto forma di violenze, minacce o insidie.

²⁴ Per la definizione del termine *stalking*, cfr. n. 1.3.1.

A tutela dell'attore, il giudice può ordinare ad esempio un divieto di avvicinarsi alla vittima, di trattenersi in determinati luoghi o di mettersi in contatto con la stessa. Il catalogo delle misure non è esaustivo: il giudice può ordinare altre misure atte a proteggere l'attore da violenze, minacce o insidie²⁵. Secondo gli articoli 172 capoverso 3 CC, nonché gli articoli 276 capoverso 1 e 307 del Codice di procedura civile (CPC)²⁶, le disposizioni dell'articolo 28b CC sono applicabili per analogia anche alla procedura a tutela dell'unione coniugale e di divorzio e alla procedura di scioglimento dell'unione domestica registrata.

L'articolo 28b capoversi 2 e 3 CC consente al giudice di allontanare l'autore della lesione dall'abitazione se vive con l'attore e di trasferire, con il consenso del locatario, al solo attore i diritti e i doveri derivanti dal contratto di locazione. Scopo di questa disposizione è di offrire alla vittima un'alternativa alla fuga.

Il capoverso 4 è riservato ai Cantoni e riguarda l'istituzione di un servizio d'intervento in caso di crisi²⁷.

Nel prendere misure a tutela della vittima, il giudice deve rispettare il principio della proporzionalità (art. 5 cpv. 2 e art. 36 cpv. 3 della Costituzione federale [Cost.]²⁸), il che vale soprattutto per la loro durata in quanto la legge non prevede limiti temporali. Il giudice deve prendere misure che siano nel contempo necessarie per la vittima e meno invasive possibili per l'autore. Per far rispettare le misure di protezione, il giudice le ordina sotto la comminatoria di pena secondo l'articolo 292 CP (Disobbedienza a decisioni dell'autorità).

Articolo 28b CC: aspetti procedurali

La protezione contemplata dal diritto civile e, nello specifico, dall'articolo 28b CC, presuppone l'iniziativa della vittima: quest'ultima, o il suo rappresentante legale, deve depositare presso il tribunale competente una denuncia contro l'autore e chiedere misure di protezione in virtù dell'articolo 28b CC. L'onere della prova è a carico della vittima, ossia quest'ultima deve dimostrare una lesione, già avvenuta o imminente, della sua personalità attraverso violenze, minacce o insidie. Le misure di protezione elencate nell'articolo a titolo di esempio presuppongono che le persone, vittime di violenza all'interno di un rapporto di coppia, siano disposte anche a separarsi (almeno provvisoriamente), poiché misure come i divieti di avvicinarsi alla vittima, di trattenersi in determinati luoghi o di mettersi in contatto con la stessa (qui di seguito «ordinanze restrittive») comportano inevitabilmente una distanza o anche una separazione tra vittima e autore.

Qualsiasi persona vittima di violenza può in linea di massima appellarsi all'articolo 28b CC, tuttavia il diritto procedurale applicabile cambia a seconda del rapporto che lega la vittima all'autore della lesione. Se si tratta di coniugi, il giudice può prendere, su istanza del coniuge, misure di protezione della personalità nel quadro di una procedura a tutela dell'unione coniugale (art. 172 cpv. 3 CC) e quindi anche misure di cui all'articolo 28b CC. A tutte le misure a tutela dell'unione coniugale è

²⁵ Cfr. al riguardo rapporto della CAG-N (nota 22), pag. 6140 seg.

²⁶ RS 272

²⁷ Cfr. n. 1.2.6

²⁸ RS 101

applicabile la procedura sommaria (art. 271 lett. a CPC) e il giudice accerta d'ufficio i fatti (art. 272 CPC Principio inquisitorio). Negli altri casi, e quindi in particolare se la vittima e l'aggressore non sono sposati, si applica la procedura semplificata (art. 243 cpv. 2 lett. b CPC).

La procedura semplificata si caratterizza per un minore rigore formale, la predominanza della forma orale e una spiccata conduzione del procedimento da parte del giudice sul piano materiale. Pertanto, in virtù dell'articolo 247 capoverso 2 lettera a CPC, si applica il *principio inquisitorio sociale*, secondo cui il giudice accerta comunque d'ufficio i fatti. Tuttavia a differenza della procedura sommaria, quella semplificata è generalmente preceduta da una procedura di conciliazione obbligatoria davanti a un'autorità di conciliazione (art. 197 segg. CPC). Di regola la procedura semplificata e quella sommaria si differenziano a livello di costi processuali.

Se la coppia ha figli minorenni, il giudice adotta le misure necessarie secondo le disposizioni che reggono gli effetti della filiazione (art. 270 segg. CC; p. es. la regolamentazione delle relazioni personali o delle pretese di mantenimento). In caso di coppie sposate, è competente lo stesso giudice che si occupa della procedura a tutela dell'unione coniugale (art. 176 cpv. 3 e 315a CC), mentre nel caso di coppie non sposate è responsabile l'autorità di protezione dei minori (art. 315 CC).

Poiché la procedura civile spesso ha tempi lunghi, mentre le circostanze sono tali da richiedere l'immediata adozione di misure di protezione, è stata prevista la possibilità di prendere provvedimenti cautelari per i quali è sufficiente che l'istante renda verosimile la minaccia o la lesione (art. 261 CPC). In caso di particolare urgenza, il giudice può disporre anche un provvedimento superprovvisorio (art. 265 CPC) senza sentire (preliminarmente) parte e controparte. In entrambi i casi, le misure sono emanate nel quadro di una procedura sommaria e non ordinaria (art. 248 lett. d CPC) e quindi garantiscono un'immediata tutela della vittima.

1.2.5 La protezione delle vittime di violenza nei rapporti di coppia nel diritto penale

Revisione del perseguimento penale nei rapporti di coppia

Fino al 2004 le lesioni semplici, le vie di fatto reiterate e le minacce, come pure la violenza carnale e la coazione sessuale, commesse tra partner venivano penalmente perseguite soltanto a querela di parte. Pertanto la decisione di avviare un procedimento penale spettava unicamente alla vittima, la quale, per scrupoli morali, rassegnazione, dipendenza o paura del partner, sovente non sporgeva denuncia²⁹ oppu-

²⁹ Iniziativa parlamentare 96.464. Atti di violenza commessi su donne, punibili d'ufficio. Modifica dell'articolo 123 CP e Iniziativa parlamentare 96.465. Atti di violenza sessuale commessi su un coniuge, punibili d'ufficio. Modifica degli articoli 189 e 190 CP. Rapporto della CAG-N del 28 ott. 2002. Parere del Consiglio federale del 19 feb. 2003, FF **2003** 1761, 1763.

re la ritirava³⁰. Si rimproverava dunque al diritto allora vigente di lasciare *de facto* uno spazio giuridicamente libero per i reati di violenza tra partner. Nella prassi un elevato numero di procedimenti veniva di fatto abbandonato per ritiro della querela. Se un reato di questo tipo era denunciato da una persona esterna alla coppia, le autorità penali non potevano intervenire senza la denuncia della vittima.

Il 1° aprile 2004 entrava in vigore la revisione del CP e del Codice penale militare del 13 giugno 1927³¹ (CPM) volta a colmare tali lacune. Per la coazione sessuale e la violenza carnale veniva meno la condizione della querela di parte (art. 189 e 190 CP). Le lesioni semplici, le vie di fatto reiterate e le minacce commesse dal coniuge o dal convivente della vittima venivano trasformate in reati perseguibili d'ufficio. Nel 2007 questa normativa fu estesa anche ai reati commessi nelle unioni domestiche registrate (art. 123 n. 2 cpv. 3–5, art. 126 cpv. 2 lett. b, b^{bis} e c, nonché art. 180 cpv. 2 CP)³².

Il perseguimento d'ufficio di tali reati presupponeva l'introduzione di una nuova disposizione di diritto procedurale: l'articolo 55a CP e, in parallelo, l'articolo 46b CPM tengono conto dell'interesse delle vittime che non desiderano perseguire o punire l'imputato. In caso di lesioni semplici, vie di fatto reiterate, minacce o coazione all'interno del matrimonio, dell'unione domestica registrata o della convivenza (art. 123 n. 2 cpv. 3–5, 126 cpv. 2 lett. b, b^{bis} e c, 180 cpv. 2, 181 CP), il procedimento penale può essere dapprima sospeso e poi abbandonato a condizione che la vittima (o il suo rappresentante legale) chieda la sospensione o acconsenta alla domanda di sospensione dell'autorità (art. 55a cpv. 1 lett. b CP). Il procedimento viene ripreso se la vittima revoca il suo consenso entro sei mesi dalla sospensione (art. 55a cpv. 2 CP). Qualora il consenso non sia revocato, il giudice o il pubblico ministero dispone l'abbandono del procedimento (art. 55a cpv. 3 CP).

Secondo la volontà del legislatore di allora, una domanda di sospensione non comporta necessariamente la sospensione del procedimento. L'autorità competente deve piuttosto limitarsi a verificare se vi sono gli estremi per sospendere o meno il procedimento. Se sulla dichiarazione di volontà della vittima dovesse prevalere l'interesse pubblico al procedimento penale, quest'ultimo non verrebbe sospeso. Per questa ragione l'articolo 55a CP presenta una formulazione potestativa: secondo il tenore della disposizione, ma anche secondo il suo senso e scopo, la decisione di sospendere un procedimento non deve essere lasciata completamente alla vittima e l'autorità non può assecondare acriticamente tale decisione³³.

³⁰ Iniziativa parlamentare 96.464. Atti di violenza commessi su donne, punibili d'ufficio. Modifica dell'articolo 123 CP e Iniziativa parlamentare 96.465. Atti di violenza sessuale commessi su un coniuge, punibili d'ufficio. Modifica degli articoli 189 e 190 CP. Rapporto della CAG-N del 28 ott. 2002, FF **2003** 1732, 1735.

³¹ RS **321.0**

³² Matrimonio e convivenza: Codice penale svizzero (Perseguimento dei reati commessi tra coniugi o tra partner), RU **2004** 1403; Rapporto della CAG-N (nota 39), FF **2003** 1732 e parere del Consiglio federale (nota 29) FF **2003** 1761; unione domestica registrata: legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali (Legge sull'unione domestica registrata, LUD), RU **2005** 5685; Messaggio concernente la legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali, FF **2003** 1165.

³³ Rapporto della CAG-N (nota 30), FF **2003** 1732, 1745.

Tuttavia, se il procedimento è stato sospeso, è possibile riprenderlo solamente se la vittima revoca il suo consenso alla sospensione; le autorità non possono farlo di loro iniziativa. Inoltre sono tenute ad abbandonarlo, se la vittima non revoca tempestivamente il suo consenso alla sospensione.

Articolo 55a CP: giurisprudenza

Attualmente la giurisprudenza del Tribunale federale impone di abbandonare il procedimento se la vittima ha espresso una volontà in tal senso. Tuttavia se l'autorità preposta dimostra che la richiesta di abbandono non corrisponde alla libera volontà della vittima, il procedimento non viene abbandonato. Si può soprassedere alla richiesta di abbandono solamente se quest'ultima non è espressione di una decisione autonoma, ossia se la vittima è stata influenzata con la violenza, l'inganno o le minacce oppure se non è informata sulle alternative in materia di aiuto e intervento³⁴.

Questa giurisprudenza si fonda sulla riflessione che il tenore della legge considera esclusivamente la volontà della vittima. L'articolo 55a capoverso 1 CP ha una formulazione potestativa; tuttavia, oltre alla dichiarazione di volontà della vittima, non contiene altri criteri in base ai quali le autorità possono sospendere il procedimento o al contrario rinunciare a una sospensione. La disposizione impone dunque di abbandonare il procedimento, se è stato sospeso e la vittima non ha revocato il consenso alla sospensione.

La giurisprudenza del Tribunale federale implica che la decisione sulla sospensione del procedimento e sul suo conseguente abbandono spetti alla vittima. In questo modo le autorità non dispongono di potere discrezionale³⁵. Se è possibile dimostrare che la volontà della vittima non è viziata, il procedimento va abbandonato. Questo vale anche nei casi in cui è probabile che le violenze continuino o si siano già ripetute e la vittima decida comunque per l'abbandono del procedimento pur consapevole del rischio di subire ulteriori aggressioni.

Divieti di avere contatti e di accedere ad aree determinate nonché sorveglianza elettronica nel diritto penale

Il 1° gennaio 2015, con la modifica del CP, del CPM e della legge del 20 giugno 2003³⁶ sul diritto penale minorile (DPMIn), che ha portato all'ampliamento dell'interdizione di esercitare un'attività, è stato introdotto anche un divieto di avere contatti e di accedere ad aree determinate. Tale divieto può essere disposto come *misura* penale se una persona ha commesso un crimine o un delitto contro una o più persone determinate o contro i membri di un gruppo determinato e sussiste il rischio che commetta altri crimini o delitti nel caso in cui abbia nuovamente contatto con tali persone (art. 67b CP). Il divieto serve anche per prevenire la violenza domestica e la persecuzione ossessiva. Per attuare questo divieto possono essere impiegati disposi-

³⁴ Sentenze del Tribunale federale 6S.454/2004 del 21 mar. 2006 consid. 3 con riferimento al parere del Consiglio federale (nota 29), FF **2003** 1732, 1764 e 6B_835/2009 del 21 dic. 2009 consid. 4.2.

³⁵ *Riedo Christof*, Strafverfolgung um jeden Preis?, ZStrR 2009, pag. 420 segg., pag. 432 segg.

³⁶ RS **311.1**

tivi elettronici da fissare sull'autore, che servono in particolare per localizzarlo (art. 67b cpv. 3 CP).

Al posto della carcerazione preventiva o di sicurezza il Codice di procedura penale (CPP)³⁷ prevede che il giudice possa ordinare una misura sostitutiva, ossia in particolare l'obbligo o il divieto di dimorare e rimanere in un luogo o edificio determinato, nonché il divieto di avere contatti con determinate persone (art. 237 cpv. 2 lett. c e g CPP). Per sorvegliare l'esecuzione di tali misure sostitutive, il giudice può disporre l'impiego di dispositivi tecnici e la loro applicazione fissa sulla persona da sorvegliare (art. 237 cpv. 3 CPP).

Il cosiddetto *electronic monitoring* deve dunque poter essere impiegato anche per l'*esecuzione delle pene*. Con le modifiche del diritto sanzionatorio nel CP e nel CPM, adottate dal Parlamento il 19 giugno 2015, viene introdotta la sorveglianza elettronica al di fuori degli istituti per l'esecuzione delle pene come forma d'esecuzione ordinaria per pene detentive di breve durata e come fase d'esecuzione supplementare per pene detentive di lunga durata (art. 79b CP nella versione della modifica del 19 giu. 2015). La nuova normativa entrerà quindi in vigore il 1° gennaio 2018³⁸. Non esclude l'impiego della tecnica *Global Positioning System* (GPS) ai fini della sorveglianza elettronica³⁹. Contrariamente alle due forme di sorveglianza elettronica citate, questa forma di esecuzione della pena può essere disposta dal giudice solamente se non vi è il rischio di reiterazione da parte dell'autore. Non ha pertanto funzione di sicurezza. La nuova normativa costituisce dunque la base legale per gli esperimenti di questa forma di esecuzione condotti in diversi Cantoni⁴⁰ fino all'entrata in vigore di questo disciplinamento.

Per il resto i Cantoni sono liberi di ricorrere all'*electronic monitoring* a titolo di *strumento di sicurezza* nell'esecuzione delle pene e delle misure (personale e telecamere di sorveglianza, filo spinato, muri di cinta alti).

³⁷ RS 312.0

³⁸ RU 2016 1249

³⁹ Già in sede di consultazione singoli interpellati hanno chiesto esplicitamente l'impiego di un dispositivo elettronico di sorveglianza fondato sulla tecnologia GPS per la protezione delle vittime: cfr. al riguardo, Ufficio federale di giustizia, Sintesi dei risultati della procedura di consultazione sul rapporto esplicativo e sull'avamprogetto concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare svizzero (Modifica del diritto sanzionatorio) del 12 ott. 2011, pag. 36, consultabile all'indirizzo: www.ufg.admin.ch > Sicurezza > Progetti di legislazione in corso > Modifica del sistema di sanzioni > Risultati della procedura di consultazione > Sintesi

⁴⁰ Dal 1999 i Cantoni di Basilea-Città, Basilea-Campagna, Berna, Vaud, Ginevra, Ticino e, dal 2003, anche Soletta sperimentano per periodi definiti questa forma di esecuzione; cfr. il rapporto dell'Ufficio federale di giustizia del 4 ago. 2009 «Esperienze con l'impiego della sorveglianza elettronica dopo l'entrata in vigore della nuova PG-CP (2007/2008)», riassunto della consultazione dei Cantoni BE, SO, BS, BL, TI, VD, e GE», consultabile all'indirizzo: www.bj.admin.ch > Sicurezza > Electronic Monitoring.

1.2.6 Diritto cantonale

Attuazione ed esecuzione del diritto federale

Con l'entrata in vigore dell'articolo 28b CC, il 1° gennaio 2007, i Cantoni hanno dovuto designare un servizio incaricato di allontanare immediatamente l'autore della lesione dall'abitazione comune in caso di crisi (art. 28b cpv. 4 CC). Le leggi speciali sulla protezione delle vittime di violenza⁴¹, le disposizioni specifiche delle leggi cantonali in materia di polizia⁴² e le leggi applicabili d'attuazione del CC⁴³ costituiscono le basi legali per l'adozione di misure di polizia immediate che concedono alla vittima un breve periodo di tregua e di riflessione. Ad esempio sono state previste misure protettive di polizia della durata di 10–20 giorni, che possono essere combinate con una comminatoria di pena di cui all'articolo 292 CP ed eventualmente con la coercizione di polizia e in determinate circostanze anche con il fermo preventivo a breve termine⁴⁴. I giudici possono ordinare una proroga di tali provvedimenti protettivi (di regola fino a tre mesi al massimo).

Disciplinamenti più estesi

In alcuni Cantoni, le leggi introdotte a tutela delle vittime hanno un approccio globale al problema della violenza domestica e dello *stalking* che si verifica in questo contesto, offrendo non di rado alle vittime un accesso a bassa soglia alle misure di protezione, cosa che la norma di diritto civile non può proporre in questa forma⁴⁵.

1.3 Stalking

1.3.1 Definizione

La presente revisione non concerne soltanto la violenza domestica bensì anche il cosiddetto *stalking*. Derivato dal linguaggio venatorio inglese, il termine *stalking* descrive una serie di atti ossessivamente persecutori e molesti nei confronti di una

- ⁴¹ Loi du 30 mars 2004 sur la lutte contre la violence dans les relations de couple (LVCouple) del Cantone di Neuchâtel (RSN 322.05); Loi du 16 septembre 2005 sur les violences domestiques del Cantone di Ginevra (F 1 30); Gewaltschutzgesetz vom 19. Juni 2006 del Cantone di Zurigo (LS 351); Gesetz vom 21. Mai 2010 über den Schutz bei häuslicher Gewalt del Cantone di Obvaldo (GDB 510.6).
- ⁴² P. es. Art. 29 segg. Polizeigesetz vom 8. Jun. 1997 del Cantone di Berna (BSG 551.1); § 56 segg. Polizeigesetz vom 9. Nov. 2011 del Cantone di Turgovia (RB 551.1); art. 43 segg.; art. 43 segg. Polizeigesetz vom 10. April 1980 del Cantone di San Gallo (sGS 451.1); § 34 Polizeigesetz vom 6. Dez. 2005 del Cantone di Argovia (SAR 531.200).
- ⁴³ P. es. art. 6 della legge di applicazione del Codice civile svizzero del 10 feb. 2012 del Cantone di Friburgo (RSF 210.1); § 13a segg. della legge di applicazione del Codice civile svizzero del 20 nov. 2000 del Cantone di Lucerna (SRL n. 200).
- ⁴⁴ *Hrubesch-Millauer Stephanie/Vetterli Rolf*, Häusliche Gewalt: die Bedeutung des Artikels 28b ZGB, FamPra.ch 2009, pag. 535 segg., pag. 558 con ulteriori rinvii.
- ⁴⁵ Cfr. al riguardo *Gloor Daniela/Meier Hanna/Büchler Andrea*, Schlussbericht zur Evaluation «Umsetzung und Wirkung von Art. 28b ZGB», 10 apr. 2015, consultabile all'indirizzo: www.ufg.admin.ch > Sicurezza > Protezione delle vittime di violenza.

persona⁴⁶. In italiano, il linguaggio giuridico impiega anche il termine «insidie» (cfr. art. 28b CC) e l'espressione «atti persecutori»⁴⁷. Non esiste una definizione generale e consolidata del termine *stalking*⁴⁸. Nel presente contesto vale la definizione di cui all'articolo 34 della Convenzione di Istanbul, che per «atti persecutori» intende un comportamento intenzionalmente e ripetutamente minaccioso nei confronti di un'altra persona, comportamento che porta quest'ultima a temere per la propria incolumità. Tale comportamento lesivo della personalità può prodursi durante la fase di separazione di una coppia (coniugata o no) e nel periodo successivo alla separazione o da parte di un conoscente (vicino di casa, collega di lavoro, cliente) o, più raramente, di uno sconosciuto.

Come per la violenza domestica, il legislatore chiamato a prendere misure contro lo *stalking* deve tenere conto delle specificità e delle diverse manifestazioni di questo fenomeno, che per ogni caso richiedono, sempre che sia possibile, disposizioni particolari.

1.3.2 Statistiche

In Svizzera non esistono studi rappresentativi sulla diffusione dello *stalking*. Gli studi internazionali sulla sua diffusione presentano importanti differenze. Le statistiche sulla criminalità sottovalutano senza dubbio tale fenomeno visto che nei casi gravi di *stalking*, gli aggressori vengono generalmente condannati per altri reati⁴⁹. Le inchieste sui femminicidi commessi da ex partner dimostrano che le donne uccise sono state dapprima vittime di *stalking*⁵⁰. È comunque possibile affermare che, nel corso della propria vita, il 15–18 per cento delle donne e il 4–6 per cento degli uomini sono stati vittime in qualsivoglia forma di *stalking*. Se intendiamo lo *stalking* in senso stretto – ossia soltanto comportamenti ripetuti con una data frequenza per un periodo di tempo prolungato che suscitano nella vittima il timore di atti di violenza

⁴⁶ Lo *stalking*, pur non essendo un fenomeno nuovo, ha assunto una nuova dimensione, riconducibile in particolare al progresso tecnologico e ai nuovi mezzi di comunicazione. Cfr. Zimmerlin Sven, *Stalking – Erscheinungsformen, Verbreitung, Rechtsschutz, Sicherheit & Recht* 1/2011, pag. 3 segg., pag. 4 seg.; scheda informativa 7 dell'Ufficio federale per l'uguaglianza fra donna e uomo, disponibile all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni sulla violenza > Schede informative violenza domestica > Scheda informativa 7, pag. 4 (stato: 25.09.2017).

⁴⁷ Per quanto riguarda la lingua tedesca cfr. § 238 del codice penale tedesco (*Nachstellungen*) e § 107a del codice penale austriaco (*beharrliche Verfolgung*).

⁴⁸ Zimmerlin (nota 46), 3; Egger Theres/Jäggi Jolanda/Guggenbühl Tanja, *Massnahmen zur Bekämpfung von Stalking: Übersicht zu national und international bestehenden Praxismodellen*, Forschungsbericht, 22 mar. 2017, pag. 4, consultabile in tedesco all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni sulla violenza.

⁴⁹ *Council of Europe*, Parliamentary Assembly, Committee on Equality and Non-Discrimination (2013): *Stalking - Report*, Doc. 13336, 15 October 2013, relatrice: Gisela Wurm.

⁵⁰ *Dressing Harald/Whittaker Konrad/Bumb Malte* (2015): *Einleitung: Stalking – Forschungsstand und rechtliche Möglichkeiten in Deutschland*, in: Mackenzie Rachel D., Troy E. McEwan, Michele T. Pathé, David V. James, James R.P. Oglof and Paul E. Mullen (2015): *Stalking. Ein Leitfaden zur Risikobewertung von Stalkern – das «Stalking Risk Profile»*, 11-24; McFarlane Judith, Jacquelyn C. Campbell and Kathy Watson (2002): *Intimate Partner Stalking and Femicide: Urgent Implications for Women's Safety*, *Behav Sci Law* 20, 51-68, DOI 10.1002./bsl.477.

gravi – il tasso di prevalenza per le donne è all'incirca dell'8 per cento e quello per gli uomini del 2 per cento⁵¹.

1.3.3 Protezione contro lo stalking nel diritto civile

La norma di diritto civile sulla protezione delle vittime sancita nell'articolo 28b CC riveste grande importanza anche per lo *stalking*⁵². Con tale disposto s'intendeva proteggere meglio non soltanto le vittime di violenza domestica bensì anche quelle di *stalking*. In particolare con i divieti di avvicinarsi, trattenersi in determinati luoghi o mettersi in contatto con la vittima previsti dall'articolo 28b capoverso 2 CC è possibile intervenire nel singolo caso. Anche in questi casi, i fatti devono essere reiterati, avere una certa intensità e causare alla vittima una paura profonda al punto da farla sentire impotente, indifesa e importunata oltre ogni misura per essere rilevanti dal profilo del diritto civile.

1.3.4 Protezione contro lo stalking nel diritto penale

Svariate fattispecie penali consentono di perseguire e punire lo *stalking*. Si tratta in particolare delle lesioni personali (art. 122 seg. CP), delle vie di fatto (art. 126 CP), del danneggiamento (art. 144 CP), dei delitti contro l'onore (art. 173 segg. CP), dell'abuso di impianti di telecomunicazione (art. 179^{septies} CP), della minaccia (art. 180 CP), della coazione (art. 181 CP), della violazione di domicilio (art. 186 CP) o delle contravvenzioni contro l'integrità sessuale (art. 198 CP)⁵³. Spesso lo *stalking* scatena una dinamica che, in casi estremi, può sfociare in lesioni corporali gravi, offese alla libertà e all'onore sessuali (art. 189 segg. CP) o addirittura portare all'omicidio della vittima (art. 111 segg. CP)⁵⁴.

Il Tribunale federale ha sviluppato una giurisprudenza relativa alla coazione attraverso lo *stalking* e nel 2015 confermato una sentenza precedente: contrariamente allo *stalking* così come definito negli ordinamenti giuridici esteri, la coazione secondo l'articolo 181 CP presuppone un esame di ogni atto individuale e non del comportamento generale dell'imputato. I singoli atti devono tuttavia essere apprezzati tenendo conto dell'insieme delle circostanze: se le molestie sono reiterate per un lungo periodo di tempo, i loro effetti si cumulano. Una volta raggiunta una certa intensità, ogni atto, che di per sé non basterebbe a realizzare la fattispecie della coazione, può limitare la libertà di movimento della vittima a tal punto da esplicare un effetto paragonabile a quello della violenza o della minaccia⁵⁵.

⁵¹ Egger/Jäggi/Guggenbühl (nota 48), pag. 9 seg.

⁵² Cfr. n. 1.2.3 e 1.2.4.

⁵³ Accanto alle fattispecie di base del diritto penale, possono entrare in linea di conto anche le violazioni della legge federale del 19 dic. 1958 sulla circolazione stradale (RS 741.01), cfr. Zimmerlin (nota 46), pag. 18 con rinvio alla sentenza del Tribunale federale 1P.671/2006 del 27 dic. 2006, consid. 3.1.

⁵⁴ Cfr. scheda informativa 7 dell'UFU, (nota 46), pag. 1, con ulteriori rinvii.

⁵⁵ DTF 141 IV 437, consid. 3.2 che conferma la DTF 129 IV 262, consid. 2.4 seg.

Soltanto il cosiddetto *soft stalking* non è contemplato dal diritto penale. Questo termine descrive il comportamento di uno *stalker* che cerca continuamente di avvicinarsi fisicamente alla vittima, senza tuttavia molestarla manifestamente.

1.3.5 Diritto cantonale

Per quanto concerne il diritto cantonale si veda il numero 1.2.6.

1.4 Interventi parlamentari

L'entrata in vigore il 1° luglio 2007 della norma di diritto civile sulla protezione delle vittime dalla violenza non ha interrotto il dibattito parlamentare sulla violenza domestica e sullo *stalking*. Diversi interventi parlamentari hanno affrontato il tema sotto il profilo del diritto penale e del diritto civile. Dalla fine del 2007, circa 70 interventi hanno toccato, più o meno da vicino, il tema della violenza domestica, mentre dieci si sono occupati di *stalking*⁵⁶. Di seguito presentiamo un'analisi approfondita degli interventi parlamentari alla base della nuova normativa.

1.4.1 Valutazione dell'attuazione dell'articolo 28b CC

Nel suo parere del 19 novembre 2008 sulla mozione 08.3495⁵⁷, il nostro Consiglio esprimeva l'intenzione di voler sottoporre a una valutazione l'articolo 28b capoverso 1 CC. Ha ribadito tale intenzione nei pareri del 13 maggio 2009 e del 23 novembre 2013 su tre altre mozioni parlamentari e in un rapporto adottato il 13 maggio 2009:

- mozione 09.3059⁵⁸ (accolta)⁵⁹;
- mozione 09.3169⁶⁰ (respinta);
- rapporto del Consiglio federale in adempimento del postulato 05.3694⁶¹ «Violenza nei rapporti di coppia. Cause e misure adottate in Svizzera»⁶²; nonché
- mozione 13.3742⁶³ (liquidata).

⁵⁶ Gli interventi sono consultabili nella banca dati degli oggetti parlamentari al seguente indirizzo: www.parlamento.ch > Oggetti ricerca.

⁵⁷ Mozione Fiala «Stalking» (08.3495) del 18 set. 2008.

⁵⁸ Mozione Heim «Arginare la violenza domestica» (09.3059) del 5 mar. 2009.

⁵⁹ Cfr. in merito alla mozione e al pertinente rapporto del CF del 28 gen. 2015, i n. 1.4.3 e 1.5.2.

⁶⁰ Mozione Geissbühler «Violenza domestica. Reato perseguibile o d'ufficio o su querela» (09.3169) del 18 mar. 2009.

⁶¹ Postulato Stump «Studiare le cause della violenza e adottare contromisure» (05.3694) del 7 ott. 2005.

⁶² Rapporto sulla violenza nei rapporti di coppia. Cause e misure adottate in Svizzera (in adempimento del postulato Stump 05.3694 del 7 ott. 2005), FF **2009** 3483, 3507.

⁶³ Mozione Fiala «Non rimandare il tema dello *stalking* alle calende greche» (13.3742) del 19 set. 2013.

La valutazione ha evidenziato la necessità di intervenire sotto vari aspetti. Le conclusioni che sono state tratte costituiscono la base della presente revisione.

1.4.2 Esecuzione mediante dispositivo elettronico: mozione Perrin (09.4017)

La mozione 09.4017⁶⁴ chiede di migliorare la protezione delle donne vittime di violenza domestica obbligando l'autore a portare un dispositivo elettronico al polso o alla caviglia. La mozione dunque non sollecita una modifica del diritto materiale, bensì riguarda la sua esecuzione in quanto chiede l'attuazione delle misure di protezione della vittima disposte dal giudice.

Nel parere del 17 febbraio 2010, il nostro Consiglio ha affermato di condividere l'obiettivo politico dell'autore della mozione. Precisa tuttavia che occorre creare una base legale, attualmente inesistente, che consenta al giudice di ordinare l'utilizzo di un dispositivo elettronico per far rispettare le misure di allontanamento pronunciate nei confronti dei partner violenti.

Il Consiglio nazionale ha adottato la mozione il 3 marzo 2010⁶⁵, mentre il Consiglio degli Stati lo ha fatto il 30 maggio 2011⁶⁶.

1.4.3 Analisi della prassi in materia di abbandono: mozione Heim (09.3059)

La mozione 09.3059⁶⁷ riguarda l'articolo 55a CP. L'autrice della mozione critica il fatto che il procedimento penale possa essere ripreso solamente su richiesta della vittima. Inoltre ritiene insoddisfacente che le autorità cantonali abbandonino un procedimento penale nonostante siano state commesse reiterate violenze. Infine incarica il nostro Consiglio di elaborare un rapporto sulla prassi in materia di abbandono del procedimento e, conseguentemente, di presentare le misure atte ad arginare queste forme di violenza e rafforzare la posizione delle vittime. Secondo la consigliera Heim, è necessario valutare anche misure che vincolino la sospensione del procedimento alla frequentazione di un programma rieducativo antiviolenza.

Tenendo conto della valutazione richiesta, le Camere federali hanno trasformato la mozione in un mandato d'esame (cfr. art. 120 e 123 della legge del 13 dic. 2002⁶⁸ sul Parlamento [LParl])⁶⁹. In base al rapporto sulla prassi in materia di sospensione del procedimento, il nostro Consiglio è stato incaricato di esaminare la necessità di introdurre misure per arginare la violenza domestica e rafforzare le vittime. In particolare vanno esaminati provvedimenti tesi a:

⁶⁴ Mozione Perrin «Proteggere le mogli picchiate» (09.4017) del 25 nov. 2009.

⁶⁵ Boll. Uff. **2010** N 92

⁶⁶ Boll. Uff. **2011** S 357

⁶⁷ Mozione Heim «Arginare la violenza domestica» (09.3059) del 5 mar. 2009.

⁶⁸ RS **171.10**

⁶⁹ Boll. Uff. **2009** S 1306 segg.; Boll. Uff. **2010** N 130 segg.

1. vincolare la sospensione del procedimento a determinate condizioni: per la sospensione provvisoria, su richiesta della vittima, l'autore deve seguire un programma rieducativo antiviolenza, mentre per l'abbandono definitivo deve averlo portato a termine con successo. Inoltre non deve aver più commesso questi atti violenti;
2. riprendere d'ufficio il procedimento, se l'autore delle violenze interrompe il programma e/o nell'arco di sei mesi dalla sospensione provvisoria è di nuovo denunciato e perseguito per atti di violenza contro la vittima;
3. impedire l'abbandono del procedimento e riprenderlo d'ufficio, se l'autore sottopone la vittima a ripetute violenze.

1.4.4 Audizione della vittima: mozione Keller-Sutter (12.4025)

Anche la mozione 12.4025⁷⁰ chiede di modificare l'articolo 55a CP e incarica il nostro Consiglio di rivedere il capoverso 2 della norma in modo tale che la vittima sia nuovamente sentita prima dell'abbandono definitivo del procedimento, affinché il giudice tenga conto delle sue dichiarazioni prima di decidere l'archiviazione. Secondo l'autrice della mozione, riascoltare ancora la vittima potrebbe indurre il giudice a pronunciare sanzioni a carico dell'autore che non abbia cambiato radicalmente il proprio comportamento dalla sospensione del procedimento. Le autorità inquirenti possono attivarsi soltanto in caso di un aumento progressivo della violenza, mentre, secondo l'autrice della mozione è necessario affrontare con risolutezza situazioni di violenza che possono durare anni. Le Camere federali hanno accolto la mozione su raccomandazione del nostro Consiglio.

Nel parere del 20 febbraio 2013 alla mozione 09.3059, il nostro Consiglio rimanda alla mozione 09.3059 affermando che si deve tener conto delle informazioni fornite dal rapporto sulla prassi in materia di abbandono dei procedimenti per poter procedere a una revisione totale e coerente dell'articolo 55a CP. Inoltre ha espresso la volontà di sottoporre l'articolo 55a CP a una verifica globale.

1.5 Valutazione e analisi degli strumenti attuali

1.5.1 Valutazione dell'articolo 28b CC

Situazione iniziale

Più di un anno dopo l'entrata in vigore della disposizione di diritto civile, il nostro Consiglio esprimeva già, nel parere del 19 novembre 2008 alla mozione 08.3495⁷¹, l'intenzione di voler «osservare attentamente l'applicazione dell'articolo 28b capoverso 1 CC e valutarne l'efficacia». Adottando il «Rapporto sulla violenza nei

⁷⁰ Mozione Keller-Sutter «Proteggere meglio le vittime di violenza domestica» (12.4025) del 29 nov. 2012.

⁷¹ Mozione Fiala «Stalking» (08.3495) del 18 set. 2008.

rapporti di coppia. Cause e misure adottate in Svizzera», il nostro Consiglio ha incaricato l'Ufficio federale di giustizia (UFG) di valutare l'attuazione dell'articolo 28b CC e di esaminare in particolare in che misura eventuali ostacoli procedurali (onere della prova, conseguenze economiche) influiscano sull'efficacia della disposizione⁷².

Dopo aver indetto un bando di concorso il 5 febbraio 2014, l'UFG ha affidato l'incarico di valutare l'efficacia dell'articolo 28b CC alla Social Insight GmbH in collaborazione con Andrea Büchler, docente di diritto presso l'Università di Zurigo. La valutazione si è svolta da giugno 2014 a marzo 2015.

Obiettivo della valutazione

Obiettivo della valutazione era verificare l'efficacia dell'articolo del Codice civile sulla protezione delle vittime di violenza domestica. Tenuto conto del fatto che la procedura civile applicabile cambia a seconda del legame che unisce autore e vittima, la valutazione è stata suddivisa, conformemente ai due possibili tipi di procedura, in misure di protezione contemplate dalle procedure di diritto matrimoniale (tutela dell'unione coniugale, separazione, divorzio) e in misure di protezione non contemplate dalle procedure di diritto matrimoniale⁷³. Inoltre, era importante valutare il significato delle disposizioni di diritto civile sulla protezione della personalità nei casi di *stalking* (che si verificano dopo il matrimonio/alla fine di una relazione o tra persone estranee). La valutazione ha preso in esame anche il modo in cui si coordinano le diverse autorità, giudiziarie e amministrative, e gli specialisti coinvolti nonché come viene garantito lo scambio d'informazioni tra questi soggetti e infine quali sono le conseguenze per l'autore della lesione se non rispetta le misure a tutela della vittima disposte dal giudice.

I risultati della valutazione dovevano contribuire a stabilire se la disposizione in oggetto andasse adeguata. Poiché l'efficacia di una norma dipende da disposizioni non solo di carattere materiale, ma anche di natura procedurale, la valutazione ha tenuto conto anche degli aspetti procedurali, tanto più che le misure di diritto civile per la protezione delle vittime devono essere ordinate da un giudice nel quadro di una procedura civile e la loro esecuzione è di competenza dei Cantoni. La valutazione doveva dunque indicare se occorresse rivedere anche le disposizioni procedurali, in particolare quelle del CPC.

Metodo

La valutazione comprendeva un'intervista scritta, da condurre in tutti i Cantoni; presso i giudici di prima istanza, gli avvocati, i consultori per le vittime e (ove presenti) anche le case rifugio per donne maltrattate. Oltre al sondaggio scritto, si sono tenuti undici incontri con esperti e istituzioni del settore che potenzialmente hanno a che fare con l'articolo 28b CC.

⁷² Rapporto sulla violenza nei rapporti di coppia. Cause e misure adottate in Svizzera (in adempimento del postulato Stump 05.3694 del 7 ott. 2005), (nota 1), FF **2009** 3483, 3507.

⁷³ Cfr. n. 1.2.4, «Art. 28b CC: aspetti procedurali (CPC)».

Risultati della valutazione⁷⁴

Dai risultati della valutazione emerge che, contrariamente alle previsioni del legislatore, la norma di diritto civile sulla protezione contro la violenza non si è affermata come uno strumento cui le vittime ricorrono frequentemente. Come si evince dal rapporto finale, gli intervistati hanno espresso una serie di dubbi sull'utilità dell'articolo 28b CC sia per le misure di protezione proposte in caso di violenza domestica sia per quelle in caso di *stalking*.

Particolarmente problematiche sarebbero la procedura necessaria per ottenere tale protezione e l'applicazione effettiva delle misure disposte dal giudice. Di seguito i punti criticati dagli intervistati:

- *elevate esigenze procedurali*: secondo gli intervistati, gestire la procedura sulla base del principio dispositivo è complicato se non impossibile per la vittima. Un altro fattore dissuasivo sono i costi connessi: il versamento dell'anticipo dei costi, il rischio di dover risarcire le spese processuali nel caso in cui l'azione fosse respinta e la restituzione degli anticipi versati dall'imputato (responsabile della violenza). A ciò si aggiunga il trauma per la vittima di rivedere al processo l'autore della lesione. Un altro aspetto negativo è il ricorso a due procedure diverse a seconda che si tratti di coppie sposate o non sposate, laddove per queste ultime gli ostacoli procedurali sono maggiori;
- *esecuzione lacunosa*: non di rado le misure di protezione rischiano di non essere rispettate poiché a volte la comminatoria di pena non è neppure contemplata nella sentenza civile, ma anche quando è citata, sovente non si infligge alcuna sanzione, sebbene l'autore abbia commesso altre violenze. Gli intervistati sono dunque del parere che la comminatoria di una multa ai sensi dell'articolo 292 CP non sortirebbe un grande effetto.

La norma di diritto civile sulla protezione delle vittime di violenza è criticata anche per le ragioni seguenti:

- *prassi giudiziarie differenti*: non solo vi sono differenze di trattamento della richiesta di protezione nei vari Cantoni, ma anche all'interno dello stesso Cantone. Le discrepanze riguardano in particolare l'impostazione delle misure di protezione, ad esempio se sono coinvolti figli minorenni o a livello di conteggio delle spese. Spesso le vittime non conoscono esattamente i costi delle misure di protezione di diritto civile richieste;
- *scarso coordinamento* tra misure di polizia e misure di diritto civile. Le scadenze differenti mettono particolarmente in difficoltà le vittime: se infatti i termini delle misure di diritto di polizia sono o sarebbero troppo brevi, scadono o rischiano di scadere prima che siano prese misure di protezione di diritto civile o che la vittima possa farvi ricorso;
- *scarso indipendenza della procedura civile*: la valutazione ha mostrato inoltre che le misure disposte ai sensi dell'articolo 28b CC spesso sono collegate a indizi di ordine penale, il che significa che il giudice le ordina

⁷⁴ Cfr. al riguardo Gloor/Meier/Büchler (nota 45).

preferibilmente se vi è anche una denuncia penale oppure se la polizia ha già disposto un provvedimento di protezione come, ad esempio, un allontanamento;

- *informazioni insufficienti* sulle misure di protezione di diritto civile: spesso l'APMA, la polizia o il pubblico ministero sono informati in diverso modo circa l'esistenza di misure di protezione di diritto civile. Se la violenza domestica o lo *stalking* coinvolge minori, nella metà, se non nei due terzi dei casi, l'APMA viene informato di queste misure. Senza una richiesta specifica, il giudice dispone una misura di protezione riguardante solamente gli adulti; gli interessi dei minori invece non sono presi in considerazione e dunque neppure regolati. Il pubblico ministero è informato dell'esistenza di dette misure in meno della metà dei casi, mentre molto spesso la polizia ignora l'esistenza delle misure di cui all'articolo 28b CC;
- *regolamentazione lacunosa del diritto di visita*: se viene disposto nei confronti dell'autore della lesione un divieto di avere contatti, tale divieto si scontra con il suo diritto di visita. Quest'ultimo dovrebbe pertanto essere regolato tenendo conto delle circostanze particolari, ma questo sovente non avviene. Sovente i Cantoni non dispongono infatti delle necessarie risorse umane per garantire il diritto di visita accompagnato;
- *protezione insufficiente in caso di stalking*: nei casi di *stalking* (ad opera del partner, dell'ex partner o di un estraneo) raramente ci si appella all'articolo 28b CC: da un lato, a causa delle lacune già menzionate in relazione alla disposizione (elevati ostacoli procedurali, impossibilità di far eseguire le misure ordinate dal giudice); dall'altro, anche perché in questi casi l'iter di diritto civile non è comunque efficace. L'esperienza mostra infatti che gli *stalker* si fermano solamente se sono trattenuti in carcere preventivo, quindi se contro di loro è stato avviato un procedimento penale.

Conclusione: dalla valutazione dell'articolo 28b CC è emerso che per gli interpellati la protezione delle vittime di violenza domestica e *stalking* offerta dal diritto civile ha soltanto un valore simbolico e non rappresenta un aiuto efficace ed efficiente nella lotta contro la violenza domestica e lo *stalking*. Secondo gli autori della valutazione, le difficoltà non sono legate soltanto all'aspetto materiale dell'articolo 28b CC, ma anche alle relative disposizioni di diritto procedurale (CPC) e alla collocazione dell'articolo 28b CC nel contesto generale della normativa cantonale e federale in materia di violenza domestica⁷⁵. La disfunzionalità della norma non è riconducibile solamente a una determinata formulazione o a un preciso requisito giuridico, bensì è immanente al sistema, vale a dire dipende dalle condizioni procedurali del diritto civile, dall'interazione poco chiara tra diritto penale, procedura penale, diritto di polizia e diritto civile, dalle competenze delle varie autorità coinvolte, dalle grandi differenze cantonali nell'applicazione pratica e dallo stato civile che determina la procedura da adottare. Si tratta di aspetti problematici di un sistema che, secondo gli autori, non presenta alcuna coerenza per quanto riguarda la tutela delle vittime⁷⁶.

⁷⁵ Gloor/Meier/Büchler (nota 45), pag. 78.

⁷⁶ Gloor/Meier/Büchler (nota 45), pag. 78.

1.5.2 Valutazione della prassi in relazione all'articolo 55a CP

Obiettivi della valutazione e metodo applicato

In adempimento della mozione 09.3059, il nostro Consiglio ha pubblicato, il 28 gennaio 2015, un rapporto sull'abbandono dei procedimenti penali in caso di violenza nei rapporti di coppia⁷⁷. Obiettivo dello studio era duplice: verificare se l'introduzione dell'articolo 55a CP avesse influenzato la prassi in materia di abbandono dei procedimenti penali e risalire ai motivi di tali abbandoni. Il rapporto ha evidenziato una serie di problemi nei procedimenti penali per violenza domestica nei rapporti di coppia e illustrato diverse misure per risolverli.

Il rapporto si fonda anzitutto sui risultati di pertinenti studi già esistenti, inoltre comprende un sondaggio tra i pubblici ministeri, per confermare e completare i dati rilevati nonché raccogliere le loro esperienze e richieste in materia⁷⁸.

Risultati

Il rapporto del nostro Collegio in relazione alla mozione 09.3059 si fonda su cinque sondaggi riguardanti la prassi in materia di abbandono dei procedimenti⁷⁹ e su tre rapporti⁸⁰. Da questi studi non si evincono dati validi per tutta la Svizzera sull'abbandono dei procedimenti. Questi studi affrontano la tematica sotto punti di vista diversi, per periodi differenti e in rapporto a determinati Cantoni. Inoltre, solamente uno studio distingue tra procedimenti abbandonati sulla base dell'articolo 55a CP e

⁷⁷ Rapporto del Consiglio federale sulla mozione Heim 09.3059 «Arginare la violenza domestica», consultabile all'indirizzo: www.parlamento.ch > Oggetti ricerca > N. dell'oggetto 09.3059 > 09.3059 Arginare la violenza domestica.

⁷⁸ Cfr. il rapporto sulla mozione Heim (nota 77), pag. 6 seg.

⁷⁹ *Colombi Roberto*, Offizialisierung häuslicher Gewalt am Beispiel der Stadt Zürich: eine dogmatische und empirische Studie, tesi di dottorato, Zurigo 2009; *Riedo* (nota 35), pag. 420 segg.; *Baumgartner-Wüthrich Barbara*, Die Einstellung des Verfahrens bei häuslicher Gewalt – Erfahrungen mit Art. 55a StGB im Kanton Bern, tesi di master HSW Lucerna/CCFW 2007, consultabile all'indirizzo: www.unilu.ch > Weiterbildung > Rechtswissenschaftliche Fakultät > Staatsanwaltsakademie > MAS Forensics > Masterarbeiten MAS Forensics 1; *Frauchiger Thomas/Jobin Catherine/Miko Iso Isabel*, Monitoring häusliche Gewalt im Kanton Basel-Stadt, Berichterstattung an den Departementsvorsteher, 26 ott. 2012, consultabile all'indirizzo: www.jsd.bs.ch > Medien > Dokumentationen; *Baumann Isabelle/Killias Martin*, Kosten der Staatsanwaltschaften für Fälle von häuslicher Gewalt, Kostenschätzung betreffend Fälle von häuslicher Gewalt in der Schweiz anhand von Daten der Staatsanwaltschaften der Kantone Aargau, Schwyz, Waadt und Zürich, Zurigo 2013, consultabile all'indirizzo: www.rwi.uzh.ch > Lehre & Forschung > Ehemalige > Lehrstuhl Killias > Publikationen.

⁸⁰ *Zoder Isabel*, Polizeilich registrierte häusliche Gewalt – Übersichtspublikation, Ufficio federale di statistica (a c. di), Neuchâtel 2012, consultabile soltanto in francese e tedesco all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentation > Publications > Publications sur la violence; *Fliedner Juliane/Schwab Stephanie/Stern Susanne/Iten Rolf*, Kosten von Gewalt in Paarbeziehungen, Forschungsbericht, Ufficio federale per l'uguaglianza fra donna e uomo (a c. di), Zurigo 2013, di cui è consultabile una sintesi in italiano all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni > Pubblicazioni sulla violenza > Sintesi Costi della violenza nei rapporti di coppia (stato: 25.01.2017); rapporto del Consiglio federale del 27 dic. 2013 in adempimento del postulato Fehr 09.3878 «Più denunce, maggiore effetto deterrente» del 24 set. 2009, consultabile all'indirizzo: www.ufg.admin.ch > Società > Aiuto alle vittime > Pubblicazioni.

quelli abbandonati sulla base di un'altra disposizione⁸¹. Ciononostante, da questi dati è riconoscibile una chiara tendenza: in tutti i Cantoni la *percentuale di sospensioni e di abbandoni* di procedimenti per lesioni semplici, vie di fatto reiterate, minacce e coazione nei rapporti di coppia è *molto elevata*, ossia oscilla tra il 53 e il 92 per cento a seconda dello studio. Questi dati corrispondono alle stime fornite dai procuratori in occasione del sondaggio condotto dall'UFG.

La maggioranza dei procedimenti per violenza nei rapporti di coppia è dunque abbandonata⁸². Questa constatazione vale per i procedimenti penali avviati sia prima sia dopo l'introduzione della perseguibilità d'ufficio e quindi dall'entrata in vigore dell'articolo 55a CP. Il numero degli abbandoni si è dunque ridotto lievemente dopo la revisione del 2004⁸³.

2 Altri lavori

2.1 Avamprogetto e procedura di consultazione

I diversi interventi trasmessi dal Parlamento⁸⁴, i risultati della valutazione e dell'esame effettuati degli strumenti attuali⁸⁵, come pure i dati statistici hanno evidenziato che occorre ancora *legiferare* in materia di violenza domestica e anche di *stalking*.

Il 7 ottobre 2015 il nostro Collegio ha dunque avviato una procedura di consultazione sull'avamprogetto di legge federale per migliorare la protezione delle vittime di violenza. Al fine di migliorare l'efficacia dell'articolo 28b CC, abbiamo proposto di eliminare determinati ostacoli procedurali di carattere civile emersi dalla valutazione dell'articolo 28b CC. Tale progetto prevedeva di non più addossare alla parte lesa le spese processuali in caso di procedimenti secondo l'articolo 28b CC e di escludere a priori una procedura di conciliazione. Al fine di attenuare il problema del coordinamento delle competenze, il nostro Consiglio ha inoltre proposto che il giudice debba comunicare la sua decisione alle autorità di perseguimento penale, all'autorità di protezione dei minori e degli adulti, al servizio cantonale d'intervento ed eventualmente alle altre persone coinvolte. Per facilitare l'esecuzione delle misure di protezione disposte e adempiere la mozione 09.4017, il nostro Collegio ha anche proposto di creare una base legale affinché il giudice possa ordinare l'utilizzo di un dispositivo elettronico, nella forma di un braccialetto o di una cavigliera, grazie al quale far rispettare le ordinanze restrittive.

Per quanto riguarda il diritto penale, si è proposto di rivedere le disposizioni che permettono di sospendere o abbandonare un procedimento penale per lesioni semplici, vie di fatto reiterate, minacce o coazione all'intero di un rapporto di coppia. Secondo tale revisione, la prosecuzione del procedimento non deve più dipendere esclusivamente dalla volontà espressa dalla vittima. La responsabilità di sospen-

⁸¹ *Frauchiger/Jobin/Miko Iso* (nota 79).

⁸² Cfr. in generale il rapporto sulla mozione Heim (nota 77), pag. 17 segg. e 21.

⁸³ *Colombi* (nota 79), pag. 306 segg. Nella città di Zurigo la corrispondente percentuale di abbandoni del 72.4 % nel 2003 è scesa al 66.1 % solamente nel 2005.

⁸⁴ Cfr. n. 1.4.

⁸⁵ Cfr. n. 1.5.

derlo, riprenderlo o abbandonarlo deve spettare piuttosto alle autorità, che sono in grado di considerare e valutare altre circostanze oltre alla dichiarazione della vittima. A tale proposito occorre anche tenere conto del comportamento dell'imputato, ad esempio di una sua eventuale partecipazione a un programma rieducativo contro la violenza. In secondo luogo, nei casi di sospetto di violenza reiterata non dev'essere più possibile sospendere i procedimenti. per esempio se l'imputato è già stato condannato per un reato commesso contro la vita e l'integrità, la libertà o l'integrità sessuale del partner attuale o precedente. Infine, prima della sospensione l'autorità competente dovrebbe sentire nuovamente la vittima, affinché confermi la sua volontà di abbandonare il procedimento. Si è invece rinunciato a introdurre una nuova fattispecie contro lo *stalking*.

2.2 Risultati della consultazione⁸⁶

Nell'ambito della consultazione si sono espressi 25 Cantoni, sei partiti e 27 organizzazioni. In totale sono pervenuti 58 pareri.

2.2.1 Valutazione generale

Quasi tutti i partecipanti alla consultazione accolgono almeno in linea di principio favorevolmente l'orientamento scelto dal nostro Collegio volto a migliorare la protezione delle vittime di violenza domestica. Tuttavia, alcuni punti dell'avamprogetto sono stati in parte criticati e sono pure stati formulati dei suggerimenti per migliorare il progetto.

2.2.2 Codice civile e Codice di procedura civile

I partecipanti alla procedura di consultazione si sono espressi come segue sulle misure di protezione di diritto civile proposte dall'avamprogetto:

- *obbligo di comunicare le decisioni di protezione dalla violenza ad altre autorità (art. 28b cpv. 3^{bis} AP-CC)*: la grande maggioranza dei partecipanti accoglie positivamente l'obbligo che incombe al giudice civile di comunicare la sua decisione all'APMA e al servizio d'intervento in caso di crisi. Alcuni consultati, invece, non lo ritengono abbastanza esteso e chiedono, da un canto, un ampliamento della cerchia dei destinatari e, dall'altro, una formulazione meno restrittiva;

⁸⁶ Informazioni dettagliate sui risultati della procedura di consultazione figurano nel «Rapporto sui risultati della procedura di consultazione» all'indirizzo: www.bj.admin.ch
> Sicurezza > Progetti di legislazione in corso > Protezione delle vittime di violenza domestica.

- *obbligo di perfezionamento (art. 28b cpv. 4 secondo periodo AP-CC)*: l'introduzione di un obbligo di perfezionamento per il personale dei centri d'intervento in caso di crisi di cui all'articolo 28b capoverso 4 CC e dei tribunali civili è stato accolto in modo controverso. Nonostante la maggioranza degli interpellati abbia accolto favorevolmente la disposizione proposta, voci autorevoli hanno comunicato le loro riserve. Un esiguo numero di interpellati auspica inoltre un'estensione dell'obbligo di perfezionamento a tutte le persone che hanno a che fare con le vittime di violenza domestica;
- *sorveglianza elettronica (art. 28c AP-CC)*: l'introduzione di una sorveglianza elettronica nel diritto civile è la disposizione che ha raccolto il maggior numero di pareri anche molto diversi. L'avamprogetto del nostro Consiglio proponeva sostanzialmente una sorveglianza *attiva* in tempo reale. Nel caso della sorveglianza attiva i dati sulla posizione della persona sorvegliata, trasmessi ininterrottamente alla centrale di sorveglianza, vanno analizzati immediatamente, 24 ore su 24, tutti i giorni della settimana. Se l'aggressore non rispetta gli ordini impartitigli, è possibile prendere immediatamente le misure necessarie come, ad esempio, informare la vittima o chiedere l'intervento della polizia. In molti dei pareri pervenuti è stata approfondita e dettagliatamente commentata tale proposta.

La proposta di introdurre una sorveglianza elettronica nel diritto civile è controversa. A prima vista, per molti consultati l'introduzione di una siffatta misura rappresenta una soluzione auspicabile. Tuttavia, dopo aver approfondito l'aspetto legato alla sua attuazione (requisiti tecnici, possibilità pratiche, limiti e condizioni), molti di essi l'hanno criticata. Oltre a sollevare diversi dubbi di carattere dogmatico, la sorveglianza completa e ininterrotta di diverse persone in tempo reale (sorveglianza attiva) rimarrebbe, almeno per ora, difficilmente attuabile. Non sarebbe possibile né localizzare l'interessato in qualsiasi momento né accertare immediatamente una violazione. La sorveglianza, essendo in realtà passiva e retrospettiva, non consentirebbe un intervento immediato della polizia. La precisione della localizzazione dipenderebbe inoltre dal sistema usato (entro 30 m e 25 km) e le interruzioni potrebbero essere frequenti e durare anche svariati minuti. A ciò si aggiungerebbe il fatto che il sistema segnala le interruzioni della connessione soltanto 45 minuti dopo che si sono verificate. Nemmeno nel caso di una sorveglianza ininterrotta da parte delle autorità, una sorveglianza elettronica riuscirebbe a garantire la sicurezza delle persone in pericolo. Per finire sono pure state sollevate preoccupazioni per il probabile onere finanziario. Al fine di mantenere bassi i costi ed evitare anche una dispersione giuridica occorrerebbe esaminare se sia possibile prevedere una soluzione su scala nazionale. Si chiede pure di introdurre misure sanzionatorie efficaci in caso di inosservanza dei pertinenti ordini, misure d'accompagnamento (quali corsi o terapie obbligatori e un accompagnamento più intenso che produca nell'autore un cambiamento psichico e comportamentale duraturo), una chiara regolamentazione per garantire la protezione dei dati nonché un disciplinamento che addossi i costi all'autore;

- *soppressione delle spese processuali (art. 114 lett. f AP-CPC)*: la grande maggioranza dei partecipanti alla consultazione accoglie favorevolmente – seppur non sempre senza riserve – la proposta del nostro Collegio di non adossare le spese processuali all’attore (la vittima) nella procedura decisionale per violenze, minacce o insidie secondo l’articolo 28b e nel quadro della disposizione della sorveglianza elettronica secondo l’articolo 28c AP-CC;
- *abolizione della procedura di conciliazione (art. 198 lett. a^{bis} AP-CPC)*: la proposta di eliminare la procedura di conciliazione nelle azioni per violenze, minacce o insidie secondo gli articoli 28b e riguardo all’ordine della sorveglianza elettronica secondo l’articolo 28c AP-CC ha raccolto il consenso di tutti gli interpellati;
- *procedura semplificata (art. 243 cpv. 2 lett. b AP-CPC)*: la subordinazione della nuova disposizione sulla sorveglianza elettronica secondo l’articolo 28c AP-CC alla procedura semplificata secondo l’articolo 243 capoverso 2 lettera b AP-CPC è stata in generale accolta positivamente;

2.2.3 Codice penale svizzero e Codice penale militare

I partecipanti alla procedura di consultazione si sono espressi come segue sulle proposte concernenti la protezione delle vittime di violenza nei rapporti di coppia nel diritto penale:

- *sospensione del procedimento (art. 55a cpv. 2 AP-CP)*: la proposta di non far più dipendere la sospensione del procedimento unicamente dalla volontà della vittima e di prevedere una ponderazione degli interessi ha raccolto un ampio consenso durante la consultazione. La formulazione concreta del nuovo capoverso 2 è stata tuttavia criticata in diversi punti. Alcuni interpellati hanno ritenuto in particolare che il catalogo dei criteri da osservare per sospendere un procedimento sia troppo lungo e dettagliato e hanno auspicato una semplificazione o una riduzione dei criteri oppure l’introduzione di una clausola aperta.

Inoltre alcuni interpellati hanno criticato il fatto che per la sospensione è considerata unicamente la partecipazione volontaria a un programma rieducativo antiviolenza. Si chiede invece che la sospensione del procedimento venga obbligatoriamente vincolata alla partecipazione a un programma rieducativo antiviolenza o che vengano creati evidenti incentivi a parteciparvi. È stata evidenziata l’opportunità di una partecipazione anche se in un primo tempo l’imputato non è motivato;

- *inammissibilità della sospensione in caso di sospetto di violenza reiterata (art. 55a cpv. 3 AP-CP)*: molti interpellati hanno accolto positivamente l’inammissibilità della sospensione in presenza di un sospetto di vie di fatto reiterate nel rapporto di coppia. Diversi partecipanti alla consultazione hanno tuttavia chiesto di prevedere delle eccezioni. Taluni hanno ritenuto che l’inammissibilità della sospensione non si debba limitare ai casi in cui l’imputato è stato condannato con sentenza passata in giudicato per determinati

reati, ma estendersi anche a quelli in cui un procedimento è stato sospeso più volte o esistono più denunce o interventi di polizia;

- *riattivazione del procedimento (art. 55a cpv. 4 AP-CP)*: in generale, la proposta di prevedere una ponderazione degli interessi anche nell'ambito della riattivazione del procedimento è stata accolta positivamente. Alcuni interpellati l'hanno criticata e chiesto, ad esempio, di allungare il termine di riattivazione del procedimento;
- *abbandono del procedimento (art. 55a cpv. 5 AP-CP)*: oltre ad approvare ampiamente la proposta di prevedere una ponderazione degli interessi anche in caso di abbandono del procedimento, gli interpellati si sono espressi in particolare sull'audizione della vittima prima di questa tappa procedurale. Questa proposta ha suscitato reazioni molto controverse. Taluni hanno approvato il fatto che la vittima sia sentita (obbligatoriamente e sistematicamente) prima dell'abbandono del procedimento; altri, invece, hanno respinto l'audizione della vittima prima dell'abbandono del procedimento o perlomeno il carattere obbligatorio di questa proposta. Hanno criticato soprattutto l'onere aggiuntivo che ne deriva per le autorità penali, mentre ritengono che l'utilità dell'(ulteriore) audizione non debba essere sopravvalutata. L'audizione costituirebbe inoltre un ulteriore aggravio per la vittima e avrebbe ripercussioni negative sulla sua situazione generale;
- *altre proposte e suggerimenti*: diversi interpellati deplorano il fatto che la presente revisione del CP non sia servita da spunto per la creazione della fattispecie penale dello *stalking*. Alcuni interpellati chiedono inoltre svariati adeguamenti del CPP, quali, ad esempio, la gratuità del procedimento penale per garantire la protezione delle vittime.

3 Elementi essenziali della normativa proposta

3.1 Sintesi e obiettivi del disegno

Come già accennato nel capitolo 1.5.1 (Risultati della valutazione), la valutazione dell'articolo 28b CC ha evidenziato, in particolare, la necessità di migliorare l'attuazione e l'applicazione a livello procedurale della *protezione delle vittime di violenza domestica*. Tra i punti più carenti figurano aspetti di diritto procedurale, cui si aggiunge la difficoltà di applicare e far rispettare le misure imposte dal giudice. Il nostro Consiglio propone di colmare queste lacune con diversi adeguamenti mirati, tra cui anche l'introduzione della sorveglianza elettronica, chiesta dalla mozione 09.4017 e con la quale s'intende far rispettare le ordinanze restrittive di diritto civile per tutelare meglio le vittime di *stalking*. Tenuto conto dei pareri espressi in sede di consultazione, il disciplinamento proposto nell'avamprogetto è stato tuttavia notevolmente rielaborato.

Le modifiche proposte in materia di *diritto penale* si fondano sul rapporto riguardante la mozione 09.3059⁸⁷ e la mozione 12.4025. Le modifiche riprendono le conclusioni cui è giunto il nostro Collegio nel rapporto sulla mozione 09.3059, soddisfano la richiesta della mozione 12.4025 e sono attuate alla luce dei risultati della consultazione. L'obiettivo è sgravare la vittima e conferire alle autorità un potere discrezionale più ampio. Nel contempo s'intende meglio coinvolgere l'imputato nel procedimento.

La decisione sulla prosecuzione del procedimento non dipende più soltanto dalla volontà della vittima, la quale dovrà ancora chiedere la *sospensione*, ma la decisione finale spetterà all'autorità che, prima di renderla, dovrà tenere conto di ulteriori circostanze e valutare se la sospensione può stabilizzare o migliorare la situazione della vittima. Nel caso di una sospensione, l'autorità può obbligare l'imputato a partecipare a un *programma rieducativo antiviolenza*. La sospensione non sarà quindi più ammessa se vi è il *sospetto di reiterazione della violenza* nel rapporto di coppia, vale a dire se l'imputato è già stato condannato per un crimine o un delitto contro la vita, l'integrità fisica o sessuale o la libertà del partner attuale o di uno precedente. L'autorità ottiene maggiori competenze anche per quanto riguarda la *riattivazione* del procedimento. Dovrà non soltanto portare avanti il procedimento nel caso in cui la vittima lo richieda nel periodo della sospensione, ma riattivarlo di sua iniziativa qualora emerga che la sospensione non stabilizza né migliora la situazione della vittima. Prima della scadenza del termine di sospensione, l'autorità dovrà valutare in maniera definitiva la situazione della vittima. La possibilità di sentirla ancora una volta, le permetterà di conoscere le circostanze determinanti e la situazione della vittima durante la sospensione. L'autorità potrà rinunciare a una nuova audizione se quest'ultima dovesse costituire un aggravio per la vittima o se non fosse utile alla decisione. In base a questa valutazione completa, l'autorità emanerà la decisione definitiva e disporrà, sempre che la sospensione abbia stabilizzato o migliorato la situazione della vittima, l'*abbandono* del procedimento.

Oltre a perseguire questi obiettivi, nel quadro dello scambio tra Confederazione, Cantoni e Comuni, inteso come misura d'accompagnamento occorrerà continuare a valutare l'opportunità di adottare ulteriori misure nell'ambito dell'attuale ordinamento delle competenze e, in particolare, la necessità di coordinare meglio le attività di Confederazione e Cantoni per ottimizzare viepiù la protezione delle vittime di violenza domestica.

⁸⁷ Cfr. nota 77.

3.2 **La nuova normativa proposta nel diritto civile e nel diritto processuale civile**

3.2.1 **Informare sulle decisioni del giudice in materia di protezione dalla violenza e migliorare il perfezionamento**

Per migliorare l'applicazione pratica e in particolare gli aspetti procedurali del vigente articolo 28*b* CC, è necessario completare la norma vigente in due punti fondamentali, ritenuti particolarmente problematici nella valutazione⁸⁸.

Comunicazione delle decisioni del giudice in materia di protezione dalla violenza

La valutazione dell'articolo 28*b* CC ha mostrato che l'informazione reciproca sulle misure di protezione disposte e, in certi casi, anche l'interazione tra le autorità e i servizi incaricati della protezione delle vittime sono fondamentali per la tutela delle vittime. Attualmente le misure di protezione disposte dal giudice vengono comunicate troppo raramente ad altre autorità⁸⁹. Per questa ragione l'avamprogetto prevedeva che il giudice informi l'APMA e i servizi cantonali di intervento in caso di crisi di cui al capoverso 4 di tale disposizione in merito alle misure di protezione disposte in virtù dell'articolo 28*b*, nella misura in cui ciò appaia necessario all'adempimento dei suoi compiti. L'obiettivo è migliorare in futuro l'efficacia di tali misure e la complementarità delle varie possibilità e modalità d'intervento. Tenuto conto dei pareri espressi in sede di consultazione⁹⁰, il disegno prevede ora un'ulteriore estensione: la decisione potrà essere trasmessa ad altre autorità e a terzi. S'intende così evitare lacune nella protezione e consentire alle autorità attive nel campo della lotta contro la violenza domestica di cooperare in maniera efficace e lecita. Rispetto all'avamprogetto sono stati estesi anche i motivi che legittimano una trasmissione delle informazioni: sarà possibile trasmettere non soltanto le informazioni necessarie all'adempimento dei compiti delle autorità, dei servizi cantonali e di eventuali terzi, ma anche quelle suscettibili di proteggere l'attore, ovvero la vittima di violenza, o utili all'esecuzione della decisione. Nonostante quest'estensione, la portata della comunicazione resta limitata allo stretto necessario.

Viceversa, la trasmissione di informazioni sulle misure di protezione contro la violenza domestica ordinate dalla polizia ad altre autorità, come ad esempio il tribunale civile, va disciplinata dai Cantoni nelle loro leggi di polizia o di protezione contro la violenza. In virtù dell'articolo 443 capoverso 2 CC i Cantoni possono inoltre prevedere ulteriori obblighi di comunicazione nel campo della protezione dei minori e degli adulti⁹¹.

⁸⁸ Cfr. n. 1.5.1, «Risultati della valutazione».

⁸⁹ Cfr. n. 1.5.1, «Risultati della valutazione».

⁹⁰ Cfr. n. 2.2.2, «*Obbligo di comunicare le decisioni di protezione dalla violenza ad altre autorità (art. 28*b* cpv. 3^{bis} AP-CC)*».

⁹¹ Il messaggio sulla modifica del Codice civile svizzero (protezione del figlio) (FF 2015 2751) propone la soppressione di questa competenza (art. 314*d* cpv. 2 D-CC).

Migliorare il perfezionamento del personale preposto alle misure di protezione nei servizi d'intervento in caso di crisi e nei tribunali

Per sfruttare al meglio gli strumenti offerti dal diritto vigente in materia di protezione da violenza, minacce e insidie i collaboratori delle autorità e dei servizi incaricati della protezione delle vittime di questi atti devono disporre delle competenze e delle capacità necessarie. I Cantoni, cui compete l'esecuzione, sono tenuti a provvedere, se non lo hanno ancora fatto, alla formazione e al perfezionamento del personale dei servizi d'intervento in caso di crisi e dei tribunali. L'obbligo di perfezionamento è stato ripreso senza cambiamenti nel disegno.

3.2.2 Semplificazione e gratuità

Gratuità delle azioni secondo l'articolo 28b CC o 28c D-CC

In un'azione civile per violenza domestica, minacce o insidie, la questione legata ai costi fa spesso desistere la vittima dal richiedere misure di protezione di diritto civile. Il problema è costituito, da un lato, dagli anticipi sulle spese, sovente sistematicamente richiesti soprattutto per procedimenti che non rientrano nel diritto matrimoniale (cfr. art. 98 CPC) e, dall'altro, dal fatto che il tenore generale dell'articolo 111 capoverso 2 CPC, che impone all'attore, che ha dovuto anticipare le spese, di chiedere, se vince la causa, il rimborso di tali anticipi alla parte soccombente, la quale è spesso l'autore della lesione⁹².

Il nostro Collegio propone di non addebitare nella procedura decisionale le spese giudiziarie in caso di controversie per violenze, minacce o insidie secondo l'articolo 28b CC e neppure in caso di sorveglianza elettronica ordinata secondo l'articolo 28c D-CC. In questo modo viene meno l'obbligo di anticipare le spese giudiziarie e la vittima non dovrà più assumersi il rischio d'insolvenza.

Nella consultazione è stato fatto notare da più parti che l'autore non deve poter trarre vantaggi da questo disciplinamento, anzi, deve sopportare i costi del procedimento che ha innescato. Dovrebbe anche essere possibile addossare le spese giudiziarie a parti non indigenti. Queste rivendicazioni non sono conciliabili con il principio della gratuità secondo l'articolo 114 CPC, che permette di semplificare le procedure e proteggere la parte più debole. Se un procedimento viene assoggettato a questa disposizione non sono ammesse deroghe nel singolo caso. Per contro, in caso di malafede o temerarietà processuali, le spese processuali possono essere addossate a una parte anche nelle procedure gratuite (art. 115 CPC).

Sarebbe invece contrario all'essenza della procedura civile esigere che la parte lesa sia esonerata da tutte le spese, come chiesto in alcuni pareri pervenuti nella consultazione. Del resto, la gratuità completa potrebbe anche lanciare un segnale sbagliato e incoraggiare azioni prive di sufficienti fondamenti. Le vittime sprovviste dei mezzi necessari hanno diritto al gratuito patrocinio (art. 117 segg. CPC).

⁹² Gloor/Meier/Büchler (nota 45).

Abolizione della procedura di conciliazione nei procedimenti secondo l'articolo 28b CC o 28c D-CC

Nel diritto vigente, l'obbligo di tentare una conciliazione, previsto dalla procedura semplificata anche per le azioni ai sensi dell'articolo 28b CC, costituisce nella pratica un ostacolo procedurale e non sembra sortire l'effetto positivo auspicato, ovvero la riconciliazione tra la vittima e l'autore della violenza⁹³. Per questo motivo la procedura di conciliazione per le azioni secondo l'articolo 28b CC e il nuovo articolo 28c D-CC sarà abolita. È così possibile raggiungere un sincronismo tra il procedimento principale e quello delle misure provvisoriale, poiché tutte le procedure devono essere avviate direttamente presso il tribunale.

3.2.3 Sorveglianza elettronica

Situazione iniziale

Per poter mettere efficacemente in atto il divieto di avvicinamento o di accedere ad aree determinate, con l'articolo 28c D-CC il nostro Collegio propone l'introduzione di una base legale per una sorveglianza elettronica dei divieti ordinati secondo l'articolo 28b CC. La nuova misura di protezione di diritto civile consentirà di garantire in particolare il rispetto delle ordinanze restrittive disposte dal giudice⁹⁴. In questo modo sono anzitutto le vittime di *stalking* a beneficiare di una migliore protezione. Inoltre occorre evidenziare che il diritto penale vigente consente già oggi di disporre una sorveglianza elettronica⁹⁵. Per tale motivo l'estensione al diritto civile costituisce un potenziamento logico degli strumenti atti a proteggere efficacemente le vittime.

Necessità di una base legale esplicita

Durante i lavori di revisione della norma sulla protezione di diritto civile ci si è chiesti se l'articolo 28b CC non costituisca già una base legale sufficiente per eseguire un'ordinanza restrittiva disposta dal giudice mediante una sorveglianza elettronica. Dopo approfondito esame, il nostro Consiglio è giunto alla conclusione che il suddetto provvedimento va considerato come una misura coercitiva che tocca l'integrità fisica e psichica della persona interessata e che quindi necessita di una *base legale esplicita*. Nel suo tenore attuale, l'articolo 28b non soddisfa queste esigenze costituzionali⁹⁶. Secondo il diritto vigente, l'impiego di dispositivi elettronici fissati sul corpo della persona interessata ai fini dell'applicazione di un'ordinanza restrittiva non può neanche essere considerato una misura di esecuzione.

⁹³ Gloor/Meier/Büchler (nota 45).

⁹⁴ Cfr. il commento relativo all'*electronic monitoring* nel diritto penale al n. 1.2.5 sotto «Divieti di avere contatti e di accedere ad aree determinate nonché sorveglianza elettronica nel diritto penale».

⁹⁵ Cfr. il commento relativo all'*electronic monitoring* nel diritto penale al n. 1.2.5 «Divieti di avere contatti e di accedere ad aree determinate nonché sorveglianza elettronica nel diritto penale».

⁹⁶ Cfr. il parere del Consiglio federale del 17 feb. 2010 e il rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati del 24 feb. 2011 alla mozione 09.4017, cfr. in merito anche n. 1.4.2.

ne di procedura civile ai sensi dell'articolo 343 CPC. Il catalogo di misure di cui all'articolo 343 capoverso 1 lettere a–e CPC è esaustivo⁹⁷. In questo contesto, l'impiego di dispositivi elettronici applicati sul corpo di persone che ne mettono in pericolo altre potrebbe essere considerato una misura coercitiva diretta ai sensi della lettera d. Dagli esempi di misure coercitive elencati in modo non esaustivo in questa lettera d («il ritiro di una cosa mobile o lo sgombero di un fondo») risulta però chiaramente che il legislatore intendeva le coercizioni nei confronti di oggetti e non di persone. L'articolo 343 CPC non può pertanto fungere da base legale per la misura in questione⁹⁸. Per questo motivo, con il nuovo articolo 28c D-CC s'intende creare una base legale esplicita.

Mezzi tecnici

Per applicare e far rispettare un'ordinanza restrittiva, si può ricorrere alla *sorveglianza dinamica*, fondata sulla tecnologia GPS e gestita per via satellitare. Il dispositivo applicato al braccio o alla caviglia è provvisto di un ricevitore GPS, che consente di sorvegliare la persona pericolosa anche quando non si trova nell'appartamento. La sua posizione è rilevata mediante il GPS e i relativi dati sono trasmessi mediante la rete di telefonia mobile al servizio preposto all'esecuzione o richiamati regolarmente dalla memoria del braccialetto o della cavigliera. Se la persona sorvegliata toglie il dispositivo scatta un allarme.

Questa tecnica permette sostanzialmente una sorveglianza sia attiva che passiva. Contrariamente a quanto previsto nell'avamprogetto, il nostro Consiglio rinuncia ora a proporre una sorveglianza attiva in tempo reale e propone invece una sorveglianza passiva. In tal modo il nostro Collegio tiene conto dei timori espressi in sede di consultazione. Nel caso di questa forma di sorveglianza, i dati sono altresì registrati, ma l'autorità d'esecuzione li analizza soltanto in un secondo tempo. Non è previsto un intervento immediato.

Una soluzione di questo tipo richiede soltanto una minima parte delle risorse finanziarie e di personale che andrebbero invece impiegate per una sorveglianza attiva, soprattutto perché non è più necessaria né una sorveglianza costante né una prontezza d'intervento. Lo svantaggio di tale soluzione risiede nell'impossibilità d'impedire nella realtà a un autore, intenzionato ad opporsi a un'ordinanza restrittiva, di violarla. Ciononostante, il nostro Collegio è convinto che anche una sorveglianza passiva consente di rafforzare in modo decisivo la protezione delle vittime: siccome la persona potenzialmente pericolosa sa che un'eventuale infrazione all'ordinanza restrittiva viene registrata ed è visibile a posteriori, nella maggior parte dei casi essa si

⁹⁷ *Kofmel Ehrenzeller Sabine*, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich (a c. di), *Kurzkommentar ZPO*, 2^a ed., Basilea 2014, art. 343 n. 3; di parere diverso il messaggio sul Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), FF **2006** 6593, 6785.

⁹⁸ In merito all'innammissibilità della coercizione fisica cfr. *Staehelin Adrian/Staehelin Daniel/Grolimund Pascal*, *Zivilprozessrecht*, 2^a ed., Zurigo 2012, § 28 N 43; *Jeandin Nicolas*, in: Bohnet François/Haldy Jacques/Jeandin Nicolas/Schweizer Philippe/Tappy Denis, *CPC Code de procédure civile commenté*, Basilea 2011, art. 343 n. 4 e 15; in merito alla necessità di una base legale esplicita per l'applicazione di una coercizione diretta in caso di obbligo di astensione *Guldener Max*, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, 3^a ed., Zurigo 1979, pag. 626 segg.; *Jenny Reto M.*, in: Brunner Alexander/Gasser Dominik/Schwander Ivo (a c. di), *ZPO – Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar*, 2^a ed. Zurigo/San Gallo 2016, art. 343 n. 18.

atterrà ai divieti ordinari. Inoltre, in caso d'infrazione la situazione probatoria in molti casi difficile per la vittima è notevolmente migliorata: mentre oggi giorno è praticamente impossibile provare quante volte l'aggressore si sia, ad esempio, appostato davanti all'abitazione della vittima o l'abbia seguita per strada, in futuro grazie ai dati registrati queste prove potranno essere fornite senza problemi. Inoltre questa soluzione faciliterà notevolmente l'esecuzione della comminatoria dell'articolo 292 CP (Disobbedienza a decisioni dell'autorità) e in certi casi la renderà ora possibile.

Requisiti e procedure per ordinare l'impiego di una sorveglianza elettronica

Il nuovo articolo 28c D-CC costituisce la base legale della sorveglianza elettronica di una persona nei cui confronti il giudice ha disposto un'ordinanza restrittiva secondo l'articolo 28b CC. In molti casi si tratterà di uno *stalker*. È tuttavia anche ipotizzabile che una persona, ad esempio uno dei coniugi o un giovane adulto, venga allontanato dall'abitazione per aver commesso violenze domestiche e che nei suoi confronti venga disposta un'ordinanza restrittiva per il rispetto della quale è necessaria una sorveglianza elettronica. Tale è il caso se, per esempio, al momento di pronunciare il divieto è già palese che l'aggressore non intende rispettare l'ordinanza.

Nel caso della sorveglianza elettronica si tratta di una misura d'esecuzione che può essere ordinata anche quale provvedimento cautelare o superprovvisorio (art. 261 segg. CPC), come il divieto alla base della misura ordinata in applicazione dell'articolo 28b CC. La misura richiesta deve anzitutto essere proporzionata al caso concreto. Ciò significa che deve sembrare opportuna e necessaria per l'esecuzione di un divieto secondo l'articolo 28b CC e, nel suo complesso, deve essere proporzionata, soprattutto se misure meno incisive non hanno avuto successo o appaiono insufficienti *a priori*. Dato che la sorveglianza elettronica non è una misura adatta in situazioni di grave pericolo, occorre valutare, nel quadro dell'esame dell'idoneità, se vi è il rischio che l'autore potrebbe commettere un atto violento.

Visto che il giudice deve in ogni caso verificare se sono adempiute le condizioni per disporre la restrizione di un diritto fondamentale secondo l'articolo 36 Cost., il disegno, diversamente dall'avamprogetto, non menziona più i singoli criteri d'esame. Va precisato che questo esame non può vertere soltanto sui diritti fondamentali dell'autore, ma deve tenere conto conformemente all'articolo 36 capoverso 2 Cost. anche di quelli della vittima, che si trova a essere sensibilmente limitata nella sua libertà a causa del comportamento dell'autore. Nel quadro della ponderazione degli interessi va quindi conferita la dovuta importanza ai diritti della personalità della vittima.

In virtù del principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato (art. 58 cpv. 1 CPC), la sorveglianza elettronica è ordinata solamente su richiesta dell'attore. Nel quadro del suo interpellato il giudice deve tuttavia dare a una parte l'occasione di rimediare alle sue allegazioni se queste non sono chiare, sono contraddittorie o imprecise oppure manifestamente incomplete (art. 56 CPC). La richiesta non deve necessariamente essere fatta al giudice che ordina un divieto secondo l'articolo 28b CC, ma può essere presentata anche in un secondo tempo al giudice dell'esecuzione se emerge che il divieto di per sé non produce alcun effetto (cfr. art. 28c cpv. 1 D-CC).

La misura deve sempre essere limitata nel tempo. Mentre l'avamprogetto prevedeva una durata massima di dodici mesi, rinnovabile per altri dodici mesi al massimo, il disegno prevede una durata di sei mesi, rinnovabile più volte, ogni volta di sei mesi. Si è così tenuto conto delle critiche formulate in sede di consultazione secondo le quali la durata prevista inizialmente era troppo lunga⁹⁹.

Spetta ai Cantoni disciplinare la procedura d'esecuzione vera e propria. Essi designano un servizio competente per l'esecuzione della misura e assicurano la protezione dei dati delle persone coinvolte, garantendo l'utilizzazione degli stessi soltanto ai fini dell'esecuzione del divieto. Contrariamente all'avamprogetto, la disposizione prevede che i dati registrati mediante la sorveglianza elettronica debbano essere cancellati al più tardi dodici mesi dopo la fine della misura. La protezione di questi dati è disciplinata dal diritto cantonale in materia di protezione dei dati.

La nuova disposizione precisa che l'ordine di una misura di sorveglianza non comporta alcun costo per la vittima. Soltanto in questo modo vi è la certezza che la misura volta a proteggere le persone oggetto di violenza sia richiesta e disposta anche nella realtà. Per contro, questi costi possono essere addossati alla persona che rappresenta un pericolo. Si tratta di una conseguenza pecuniaria della decisione che interessa l'esecuzione della stessa. Ciò non necessita di una base legale in una legge federale¹⁰⁰. Per il resto, la decisione di ordinare una sorveglianza elettronica è retta dal CPC.

Esecuzione della decisione giudiziaria

Numerosi partecipanti alla consultazione ritengono che sia difficile far rispettare la disposizione, perché non prevede la possibilità di sanzionare l'autore che, nonostante la sorveglianza elettronica, non si attiene al divieto ordinato dal giudice civile di avere contatti con la vittima e di avvicinarsi alla stessa. Va notato che l'articolo 28c D-CC è una norma di diritto civile, non penale. Il suo scopo non è sanzionare l'autore, bensì garantire che l'ordine del giudice civile sia eseguito. L'articolo 343 CPC elenca le sanzioni che il giudice dell'esecuzione può ordinare nell'ambito dell'esecuzione di obblighi di diritto civile. Il rispetto di un divieto secondo l'articolo 28b CC è garantito dal capoverso 1 lettere a (*comminatoria della pena secondo l'articolo 292 CP*), b (*ammenda fino a 5000 franchi*) nonché c (*ammenda fino a 1000 franchi per ogni giorno d'inadempimento*). L'articolo 343 CPC non prevede altri strumenti d'esecuzione; il diritto civile non permette quindi, ad esempio, di ordinare la detenzione.

A questo proposito va notato in modo particolare che, in molti casi, grazie alla sua funzione probatoria la sorveglianza elettronica consentirà l'esecuzione della pena comminata, perché i dati registrati permettono di stabilire inequivocabilmente se la persona sorvegliata rispetta o no gli ordini disposti dal giudice civile. Se non lo fa, la vittima può denunciarla al giudice dell'esecuzione o alla polizia per violazione dell'articolo 292 CP, sempre che le sia già stata comminata una pena prevista da

⁹⁹ Cfr. n. 2.2.2, «Sorveglianza elettronica (art. 28c AP-CC)».

¹⁰⁰ Art. 46 cpv. 1 e 3 nonché 47 cpv. 2 Cost.; cfr. anche *Belser Eva Maria/Masstiger Nina* in: *Waldmann Bernhard/Belser Eva Maria/Epiney Astrid* (a c. di.), *Basler Kommentar Bundesverfassung*, Basilea 2015, art. 47 N 14.

questo articolo. I dati registrati con il GPS potranno quindi essere valutati e usati come prova della violazione della decisione del giudice civile.

Nessuna misura d'accompagnamento nel diritto civile

Molti interpellati hanno constatato che una sorveglianza elettronica non basta da sola per cambiare il comportamento dell'autore della lesione. Occorrono imperativamente misure d'accompagnamento, quali l'obbligo di partecipare a corsi o sedute di consulenza o di sottoporsi a una terapia. Questo punto di vista è senz'altro corretto, ma il Codice civile che disciplina in linea di principio i rapporti fra privati non può prevedere simili misure in modo vincolante. Di conseguenza, il disegno rinuncia a imporre all'autore simili obblighi.

3.3 La nuova normativa proposta nel diritto penale

3.3.1 Introduzione

L'introduzione, nel 2004, del perseguimento d'ufficio per gli atti di violenza nei rapporti di coppia non ha prodotto un aumento delle condanne per reati di questo tipo. Nel diritto vigente *la sospensione e l'abbandono del procedimento restano la regola*. Al riguardo le autorità dispongono di un potere discrezionale molto ridotto. In base alla giurisprudenza del Tribunale federale, se la vittima (o il suo rappresentante legale) chiede di sospendere il procedimento penale, le autorità sono tenute ad accogliere la domanda, a condizione che sia espressione di una libera volontà. Il procedimento sospeso può venir riaperto, soltanto se la vittima revoca il consenso alla sospensione. Senza revoca, il procedimento viene abbandonato dopo sei mesi (art. 55a cpv. 2 e 3 CP)¹⁰¹.

I procedimenti penali per violenza nei rapporti di coppia dipendono in ampia misura dal *comportamento e dalle deposizioni della vittima*. Nonostante la modifica delle basi procedurali, una vittima di violenza fatica ancora a intraprendere i passi necessari per citare in giudizio e far condannare l'autore se questo è una persona a lei vicina¹⁰². L'obiettivo della vittima è principalmente quello di *stabilizzare la propria situazione* e non tanto quello di perseguire e punire l'autore. La reticenza della vittima si ripercuote sull'intero procedimento penale: sulla denuncia, sulla revoca di una richiesta di sospensione, ma anche sulla deposizione contro l'autore dinanzi alle autorità di perseguimento penale e al giudice.

La vittima deve valutare se l'avvio di un procedimento penale può migliorare la sua situazione. Persino quando osa fare questo passo denunciando l'aggressore, le fasi successive del procedimento dipendono in ampia misura dalla sua collaborazione. La vittima può relativizzare le sue precedenti deposizioni, in particolare se non è più interessata a una condanna, se cede alle pressioni dell'imputato o se, per il lungo

¹⁰¹ Cfr. rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 51.

¹⁰² Cfr. rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (nota 30), FF 2003 1732, 1735.

tempo trascorso, i ricordi dell'aggressione si affievoliscono. Senza le deposizioni della vittima sussistono notevoli problemi probatori¹⁰³.

In questo contesto va tenuto conto anche del diritto della vittima a non deporre. Se la vittima si oppone alla condanna dell'imputato o se esercita il suo diritto a non deporre, la sospensione e l'abbandono non avvengono su richiesta della vittima, ma piuttosto per insufficienza di prove; in queste circostanze non è possibile valutare la situazione della vittima. La perseguibilità d'ufficio, che viene rafforzata nel quadro della revisione, può ovviare in gran parte al problema posto dal diritto a non deporre¹⁰⁴. Non è tuttavia certo se la perseguibilità d'ufficio contribuisca a sgravare la vittima, indipendentemente dalle modalità concrete di questa norma¹⁰⁵.

Non è escluso che il comportamento della vittima venga influenzato dal timore che l'imputato straniero non venga soltanto punito ma anche *espulso* dalla Svizzera in virtù delle nuove disposizioni in applicazione dell'Iniziativa espulsione (art. 66a segg. CP). Detto ciò, i reati secondo l'articolo 55a capoverso 1 CP, per i quali il procedimento può essere sospeso, non rappresentano reati che portano a un'espulsione obbligatoria dalla Svizzera in applicazione dell'articolo 66a capoverso 1 CP. Di norma, nei casi di violenza domestica di lieve entità non sarà indicata nemmeno un'espulsione non obbligatoria secondo l'articolo 66a^{bis} CP. Nei casi gravi, che possono portare a un'espulsione, il giudice ha la possibilità di tenere conto della situazione personale dell'autore (per l'espulsione obbligatoria sulla base della clausola per i casi di rigore secondo l'art. 66a cpv. 2 CP o per l'espulsione non obbligatoria nel quadro del potere discrezionale). Va infine notato che, prima dell'introduzione dell'espulsione sancita dal diritto penale, era già possibile espellere gli autori stranieri di reati in base al diritto in materia di stranieri e assoggettarli a un divieto d'entrata, possibilità questa che poteva quindi già influire allora sulla propensione della vittima a sporgere denuncia. Nonostante il nuovo regime di espulsione dalla Svizzera non comporti modifiche essenziali per le persone interessate da episodi di violenza domestica, si può presumere che, a causa della pubblicità che è stata data all'attuazione dell'Iniziativa espulsione, esso abbia scatenato ulteriori timori, i quali potrebbero eventualmente influenzare le vittime nel momento di sporgere denuncia.

Il fatto che la procedura penale dipenda ampiamente dalla disponibilità della vittima a cooperare e a deporre vale *per tutti gli approcci di soluzione discussi*, ovvero la perseguibilità d'ufficio con possibilità di sospensione, la perseguibilità d'ufficio con stralcio dell'articolo 55a CP o la conversione delle fattispecie interessate in reati perseguibili a querela di parte. Ci si chiede quindi come sia possibile in caso di violenza domestica condurre un procedimento penale e, nel contempo, alleviare la vittima.

Occorre inoltre chiedersi in quale misura si possa o si debba raggiungere l'obiettivo della vittima, ovvero la stabilizzazione o il miglioramento della sua situazione (conseguibile in alcuni casi piuttosto con una sospensione del procedimento anziché

¹⁰³ Cfr. rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 31 seg.

¹⁰⁴ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 26.

¹⁰⁵ *Mösch Payot Peter*, Die aktuelle rechtliche Situation im Umgang mit häuslicher Gewalt in der Schweiz, FamPra.ch 2009, pag. 561 segg., 568.

con il perseguimento e la punizione dell'autore) nel quadro di un *procedimento penale*. Il procedimento penale serve in prima linea all'applicazione del diritto penale materiale e non alla protezione preventiva della (presunta) vittima¹⁰⁶.

Infine, in molti casi le violenze domestiche contemplate dall'articolo 55a CP possono essere giudicate nella *procedura di decreto d'accusa*. La valutazione della situazione della vittima da parte dell'autorità, l'eventuale obbligo di partecipare a un programma rieducativo, l'audizione (obbligatoria) della vittima prima della sospensione del procedimento comportano un notevole onere aggiuntivo, che può apparire sproporzionato nel quadro di una procedura di decreto d'accusa e che va quindi valutato rispetto all'utilità attesa.

Le soluzioni presentate nell'avamprogetto posto in *consultazione*, seppur approvate in generale, hanno suscitato forti controversie¹⁰⁷. I pareri sul disciplinamento più opportuno erano piuttosto discordanti. Andavano dal mantenimento dell'articolo 55a CP nella forma attuale alla perseguibilità completa dei reati elencati in questa disposizione (con l'abrogazione dell'articolo 55a CP), passando per un disciplinamento conforme all'avamprogetto del nostro Consiglio, una competenza e una responsabilità più ampie del pubblico ministero o una ponderazione maggiore della volontà della vittima.

Alla luce di queste premesse emerge chiaramente l'impossibilità di trovare un disciplinamento che riesca a soddisfare tutte le esigenze e tutte le proposte di soluzione.

Per questo motivo il nostro Consiglio si è focalizzato sui due *obiettivi* della revisione: la vittima deve essere alleviata e l'autorità deve ottenere un potere discrezionale più ampio e, di riflesso, anche una maggiore responsabilità. Il disegno di modifica dell'articolo 55a CP è stato elaborato sulla base di questi due obiettivi.

Consequentemente sono mantenute la perseguibilità d'ufficio dei reati di cui all'articolo 55a CP e la possibilità di sospendere il procedimento. In particolare la decisione sulla sospensione, sulla riattivazione e sull'abbandono del procedimento non dipenderà più soltanto dalla volontà della vittima e l'autorità non dovrà più soddisfare tutte le richieste di quest'ultima senza previo esame.

3.3.2 **Esame esaustivo in caso di sospensione, riattivazione e abbandono del procedimento penale**

Nel rapporto del 28 gennaio 2015 sulla mozione 09.3059, il nostro Consiglio era giunto alla conclusione che la decisione circa la sospensione, la riattivazione e l'abbandono del procedimento non deve più dipendere unicamente dalla volontà della vittima¹⁰⁸. Quest'ultima (o il suo rappresentante legale) dovrà ancora presenta-

¹⁰⁶ *Mösch Payot Peter*, *Astreinte à des séances de consultation contraintes et à des programmes d'apprentissage pour auteurs de violence dans le cadre de sanctions pénales*, notamment à titre de règles de conduite, perizia su mandato dell'UFU (disponibile in francese e tedesco), 2012, pag. 11; consultabile all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni sulla violenza (stato: 05.05.2017).

¹⁰⁷ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 25 segg.

¹⁰⁸ Rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 49 segg.

re una richiesta di sospensione. D'altro canto, l'autorità non terrà soltanto conto delle dichiarazioni della vittima, bensì anche di altre circostanze che deve ponderare liberamente.

Secondo l'avamprogetto l'interesse della vittima deve prevalere sull'interesse dello Stato al procedimento penale. L'elenco di criteri a titolo di esempio da tenere in considerazione nel quadro della ponderazione degli interessi è stato fortemente criticato in sede di consultazione, perché è ritenuto troppo lungo e dettagliato, renderebbe più difficile motivare le decisioni e aumenterebbe i requisiti posti alle motivazioni. Il giudice dovrebbe esprimersi in merito a ogni criterio, ciò che non appare opportuno. Visto che è possibile interporre ricorso soltanto contro un abbandono, un decreto d'accusa o una sentenza, l'autorità di ricorso potrebbe esaminare soltanto in tempi lunghi se il margine d'apprezzamento è stato oltrepassato. La necessità di verificare se i criteri previsti dalla legge siano stati applicati in modo conforme alla legge complicherebbe la procedura e un prevedibile rimprovero rivolto alle autorità sarebbe quello di non aver fornito una prova esaustiva per tutti i criteri. Un catalogo dettagliato comporterebbe un onere da non sottovalutare per chiarire i criteri e gli elevati requisiti posti alle motivazioni¹⁰⁹. È stato pertanto chiesto di riassumere il catalogo¹¹⁰ o di rinunciare a un catalogo di criteri nella legge¹¹¹. Gli interpellati preferiscono una clausola aperta, che permetta all'autorità, di ponderare gli interessi importanti nel caso concreto. I criteri da tenere in considerazione ai fini della decisione dovrebbero figurare nella documentazione, nel messaggio e nei commenti al CP o essere sviluppati dalla dottrina e dalla giurisprudenza¹¹².

Tenuto conto di questi pareri il disegno rinuncia a un catalogo di criteri e introduce una *clausola generale* nel capoverso 1 lettera c dell'articolo 55a D-CP. La ponderazione tra l'interesse pubblico al perseguimento penale e l'interesse privato alla sospensione non è più citata esplicitamente. La disposizione menziona invece lo scopo della sospensione e incarica le autorità di valutarne le prospettive di consenso: la sospensione deve essere finalizzata a *stabilizzare o migliorare la situazione della vittima*.

Con la revisione entrata in vigore nel 2004, il legislatore ha qualificato le lesioni semplici, le vie di fatto reiterate e le minacce commesse nei rapporti di coppia come reati perseguibili d'ufficio (come lo era già la coazione), ritenendo quindi sostanzialmente preponderante l'interesse pubblico al perseguimento penale. La sospensione costituisce l'eccezione: l'autorità può disporla in presenza di elementi che prevalgono sull'interesse pubblico al perseguimento penale. Da un lato, la sospensione necessita di una pertinente dichiarazione di volontà della vittima e, dall'altro, l'autorità deve tenere conto di altre circostanze per determinare se la sospensione può contribuire a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima.

¹⁰⁹ Si sono espressi in questo senso 3 Cantoni e 5 organizzazioni, cfr. il rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 29.

¹¹⁰ È quanto chiedono 1 Cantone e 3 organizzazioni, cfr. il rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 30.

¹¹¹ È quanto chiedono 4 Cantoni e 2 organizzazioni, cfr. il rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 30.

¹¹² Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 30.

Per la durata della sospensione di sei mesi il procedimento può essere *riattivato* su richiesta della vittima. Può anche darsi che sulla base delle nuove circostanze, l'autorità concluda che una sospensione non contribuisca (più) a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima (p. es. perché l'imputato non partecipa al programma rieducativo impostogli; cfr. n. 2.3.3). La riattivazione del procedimento rientra nel potere discrezionale e quindi nella responsabilità, dell'autorità.

Allo scadere del termine della sospensione, l'autorità deve procedere a una valutazione finale. Se in base a detta valutazione conclude che la sospensione ha dato buoni risultati, migliorando o stabilizzando la situazione della vittima, dispone *l'abbandono* del procedimento.

3.3.3 Subordinazione della sospensione alla partecipazione a un programma rieducativo

La mozione 09.3059 propone di imporre all'autore di atti di violenza nei rapporti di coppia la partecipazione a un programma rieducativo antiviolenza. Chiede inoltre che il procedimento sia *sospeso* solamente se l'imputato inizia a frequentare il programma e *abbandonato* soltanto se lo porta a termine *con risultati positivi*. Il nostro Collegio ritiene sensati i programmi rieducativi antiviolenza. Con un tale programma è possibile contribuire direttamente al miglioramento della situazione della vittima. L'imputato è coinvolto nel procedimento ed è tenuto a fornire un contributo attivo per modificare la situazione¹¹³. Fondandosi sui risultati contenuti nel rapporto del 28 gennaio 2015 sulla mozione 09.3059¹¹⁴, nell'avamprogetto posto in consultazione il nostro Consiglio ha rinunciato all'obbligo di partecipare ai programmi rieducativi antiviolenza. Abbiamo invece proposto che, nel decidere in merito alla sospensione, i giudici tengano conto della *partecipazione volontaria* dell'autore a un tale programma.

È stata tematizzata soprattutto *la disponibilità a collaborare* dell'imputato. Se quest'ultimo si rifiuta di frequentare il programma, sarebbe inutile a priori obbligarlo a parteciparvi; se vi partecipa senza essere motivato, il programma non avrebbe alcuna utilità. Questo punto di vista è stato fortemente criticato in sede di consultazione. Molti interpellati hanno evidenziato che le dichiarazioni riguardo alla volontà di cooperare, oltre a contraddire il regime di misure previsto dal CC, non corrispondono alle constatazioni dei responsabili dei programmi rieducativi. L'aspetto della motivazione non sarebbe condizione, ma parte integrante del processo d'apprendimento e farebbe parte del lavoro con gli autori di violenza domestica. Sotto il profilo forensico-psichiatrico, un programma rieducativo può avere prospettive di successo anche se frequentato con il timore di dover subire una procedura penale. Ciò andrebbe a vantaggio della vittima, la quale, nella maggior parte dei casi, si augura un cambiamento nel comportamento dell'autore e non la sua punizione. Un Cantone ha condiviso le esperienze positive fatte con le persone obbligate a seguire simili programmi¹¹⁵.

¹¹³ Cfr. anche il rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 43.

¹¹⁴ Rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 43 segg.

¹¹⁵ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 32 segg.

Secondo quanto esposto dal nostro Collegio nell'ambito della consultazione, se l'autorità dispone l'obbligo di frequentare un programma rieducativo antiviolenza, dovrebbe indicare anche *in quale periodo di tempo* dovrà essere frequentato e le modalità di verifica della sua *efficacia*. Una simile verifica richiede *molto tempo* e comporta un notevole *onere amministrativo e finanziario*. Questo grande dispendio di tempo sarebbe in contrasto con l'imperativo di celerità che si applica al procedimento penale (art. 5 CPP), poiché non sarebbe possibile determinare in tempi e con mezzi ragionevoli il successo di un programma rieducativo antiviolenza¹¹⁶.

Secondo alcuni interpellati l'obbligo di frequentare un programma rieducativo non sarebbe in contraddizione con l'imperativo di celerità, poiché la sua durata, di circa sei mesi, corrisponderebbe più o meno alla durata di sospensione del procedimento. Non ne deriverebbe pertanto un notevole dispendio di tempo e l'onere amministrativo potrebbe essere contenuto grazie a una collaborazione fattiva nel quadro dell'assegnazione e del rendiconto¹¹⁷.

È stato inoltre sottolineato che l'efficacia di un programma rieducativo o di un altro programma di consulenza imperniato sulla gestione dei conflitti sarebbe verificabile anche *senza perizia*. Non si tratterebbe di valutare le persone che presentano un potenziale pericolo per la collettività, ma di sapere se i partecipanti sono stati confrontati con la problematica della violenza e se la formazione ha dato buoni risultati. Questa valutazione potrebbe essere effettuata in particolare in base a rapporti sullo svolgimento e sul comportamento stilati dai responsabili dei programmi o dai consulenti, a dossier di polizia e all'audizione della vittima (prevista secondo l'art. 55a cpv. 5 AP-CP prima dell'abbandono del procedimento). Il fatto di far dipendere l'abbandono del procedimento dall'autore, in particolare dal suo comportamento durante e dopo il programma, sgraverebbe la vittima¹¹⁸.

Il nostro Consiglio intende tenere conto di queste argomentazioni ma rinuncia comunque a subordinare *obbligatoriamente* la sospensione, la riattivazione e l'abbandono del procedimento alla frequentazione di un programma rieducativo antiviolenza. Da un lato, perché in base alla presunzione d'innocenza a questo stadio della procedura occorre una certa prudenza nell'ordinare misure: al momento della sospensione il reato non è stato dimostrato e quindi l'imputato è presunto innocente (art. 32 cpv. 1 Cost. e art. 10 cpv. 1 CPP). Quando si tratta di prevenire reati futuri, il criterio determinante per ordinare una misura nei confronti di una persona pericolosa non è la sua colpevolezza, ma la sua pericolosità¹¹⁹. Ne consegue che sarà possibile ordinare solo misure atte a stabilizzare o migliorare la situazione della vittima. D'altro canto, l'obbligo di frequentare un programma rieducativo non sarebbe inoltre conciliabile con il principio di proporzionalità, secondo il quale le misure disposte devono essere necessarie e atte a prevenire reati futuri nonché essere ragionevoli rispetto allo scopo perseguito. Un programma rieducativo antiviolenza non è sempre neces-

¹¹⁶ Cfr. al riguardo anche il rapporto sulla mozione Heim (nota 77), pag. 33 e 38 seg.

¹¹⁷ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 33.

¹¹⁸ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 33 segg.

¹¹⁹ *Coninx Anna/Mona Martino*, Strafprozessualer Zwang und positive Schutzpflichten – Verbrechensverhütung als Legitimation von Zwangsmassnahmen, ZStrR 2017, pag. 1 segg., pag. 16.

sario per impedire che l'autore commetta nuovi reati o per stabilizzare o migliorare la situazione della vittima.

Il nostro Consiglio ritiene invece opportuna la *possibilità* conferita al pubblico ministero o al giudice di ordinare un programma rieducativo antiviolenza, nella misura in cui esso appaia adatto, necessario e ragionevolmente esigibile nel caso concreto. Di questa misura va tenuto conto nel quadro della decisione sulla sospensione del procedimento.

3.3.4 Prosecuzione del procedimento penale in caso di sospetto di reiterata violenza

Il nostro Consiglio condivide la proposta della mozione 09.3059 secondo la quale, in caso di recidiva, non è possibile né sospendere né abbandonare il procedimento penale. Se vi è il sospetto che l'imputato abbia commesso altri atti violenti all'interno della coppia, l'interesse dello Stato al perseguimento penale ha un peso maggiore.

Secondo il nostro Consiglio, tuttavia, una serie di denunce o di procedimenti abbandonati non sono sufficientemente significativi per escludere in ogni caso una sospensione del procedimento. Nei procedimenti penali in corso o abbandonati vale inoltre la presunzione di innocenza (art. 32 cpv. 1 Cost., art. 10 cpv. 1 CPP). Anche il fatto che la prosecuzione o la riattivazione del procedimento dipenda in ultima analisi dalla decisione della vittima di denunciare nuovamente l'autore depone a sfavore di una subordinazione della sospensione all'esistenza di denunce reiterate. Questo potrebbe indurre la vittima a non rivolgersi più alle autorità, nonostante le ripetute violenze subite. Soltanto una condanna cresciuta in giudicato dimostra inequivocabilmente che una persona ha già commesso atti di violenza in passato¹²⁰.

Il nostro Consiglio propone quindi di escludere la sospensione di un procedimento penale per violenze nel rapporto di coppia soltanto nei casi in cui esiste già una *condanna passata in giudicato* per violenza contro il coniuge, il partner registrato o il convivente. I reati preliminari tenuti in linea di conto sono quelli contro la vita e l'integrità della persona (art. 111 segg. CP), la libertà personale (art. 180 segg. CP) o l'integrità sessuale (art. 187 segg. CP), ossia reati gravi commessi nei confronti dell'attuale o di un ex partner.

Ripetuti interventi di polizia, denunce reiterate o procedimenti abbandonati ripetutamente possono essere presi in considerazione – sempre che le autorità penali ne siano a conoscenza – nell'ambito dell'esame sulle prospettive di successo della sospensione e dell'esame nel singolo caso e indurre quindi l'autorità a escludere una sospensione.

¹²⁰ Cfr. al riguardo il rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 42 seg.

3.3.5 **Rinuncia all'attuazione della mozione Keller-Sutter (12.4025): nessun obbligo di sentire la vittima prima di abbandonare il procedimento penale**

La richiesta della mozione 12.4025 di sentire nuovamente la vittima prima di abbandonare il procedimento ha suscitato forti controversie in sede di consultazione¹²¹.

Questo obbligo potrebbe tuttavia offrire dei vantaggi, perché consente alla vittima di osservare e valutare il comportamento dell'imputato per un certo periodo di tempo, e di esprimersi proprio prima di un eventuale abbandono. La vittima terrà conto soprattutto del comportamento più recente dell'imputato per ribadire la sua volontà di mantenere la decisione di abbandonare il procedimento¹²². Secondo alcuni interpellati l'audizione della vittima prima dell'abbandono rafforza inoltre la posizione di quest'ultima. Questa audizione è ritenuta ancora più importante in ragione dell'ampliamento del potere discrezionale delle autorità penali. L'audizione sarebbe indispensabile per conoscere le motivazioni della vittima e per verificare se l'abbandono corrisponde effettivamente alla sua libera volontà. Il silenzio della vittima non dovrebbe più bastare.

I contrari a un'audizione della vittima prima dell'abbandono sono dell'avviso che non si deve sopravvalutare l'importanza di una nuova audizione, la quale non porterebbe, peraltro, ad alcun risultato né ad alcun valore aggiunto per la vittima. Nella grande maggioranza dei casi in cui il procedimento è stato abbandonato dopo la sua sospensione, non vi sono indizi che lascino supporre che ciò non fosse riconducibile alla volontà della vittima. Quest'ultima avrebbe manifestato la sua volontà di non portare più avanti il procedimento contro l'imputato a più riprese e in diversi momenti. La vittima avrebbe inoltre avuto modo di osservare la situazione per un lungo periodo di tempo e quindi di farsi un'opinione. Se durante la sospensione l'imputato fosse coinvolto in altri episodi di violenza, il pubblico ministero ne sarebbe informato e reagirebbe di conseguenza. Infine, il periodo di sospensione di quasi sei mesi sarebbe lungo e influirebbe sulle dichiarazioni della vittima in merito ai fatti, rendendole meno credibili rispetto a quelle rilasciate nell'interrogatorio immediatamente dopo la commissione del reato.

Inoltre, una vittima, in grado di esprimere liberamente la propria volontà, lo farebbe anche senza l'audizione obbligatoria prima dell'abbandono del procedimento, mentre quella che si trova ancora in una situazione di coercizione non modificherebbe le sue dichiarazioni nemmeno nel quadro di questa audizione finale. Anzi sarebbe esposta nuovamente a una grande pressione che mal si concilia con lo scopo della presente revisione.

Secondo il nostro Consiglio un'audizione al termine del periodo di sospensione di quasi sei mesi non porterebbe necessariamente a un aumento delle richieste di prosecuzione del perseguimento penale. La responsabilità che grava sulle spalle della vittima nel quadro dell'audizione sarebbe infatti comparabile a quella insita nella decisione di chiedere o meno la sospensione del procedimento. Un'audizione *obbli-*

¹²¹ Cfr. rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 38 segg.

¹²² Cfr. il rapporto concernente la mozione Heim (nota 77), pag. 44 seg.

gatoria sarebbe inoltre contraria all'obiettivo fondamentale della revisione, ovvero quello di alleviare la vittima.

Nel quadro dell'esame finale prima dello scadere del termine di sospensione, l'autorità deve verificare se la sospensione ha prodotto l'effetto auspicato e contribuito quindi a stabilizzare o migliorare la situazione della vittima. Per ottenere le informazioni necessarie a valutare l'evoluzione durante la sospensione, sarà spesso necessario sentire nuovamente la vittima. L'autorità può procedere a quest'audizione nel quadro dell'esame finale per prendere la sua decisione. Occorrerà tuttavia rinunciare all'audizione se questa è suscettibile di mettere la vittima ancora una volta sotto forte pressione e se non è necessaria alla resa della decisione.

3.3.6 **Rinuncia all'introduzione di una norma penale specifica contro lo stalking**

Richiesta di un norma penale specifica

Svariati interventi parlamentari hanno chiesto in passato di integrare nel Codice penale una disposizione specifica contro lo *stalking*. Vanno citate le mozioni 07.3092¹²³ e 08.3495¹²⁴. Nei pareri in merito a queste mozioni, il nostro Consiglio è giunto alla conclusione che non è necessario integrare nel Codice penale una norma corrispondente. La mozione 07.3092 è stata tolta dal ruolo; la mozione 08.3495 è stata accolta dal Consiglio nazionale e respinta dal Consiglio degli Stati. Nel nostro parere sulla mozione 13.3742¹²⁵, condividiamo il parere dell'autrice della mozione secondo cui il diritto vigente non risolve o risolve soltanto in maniera insoddisfacente il problema dello *stalking*. Occorrerebbe pertanto pensare ad altre misure. Al riguardo, abbiamo rimandato alla valutazione dell'efficacia, allora in corso, dell'articolo 28b CC. Anche questa mozione è stata accolta dal Consiglio nazionale e respinta dal Consiglio degli Stati.

Il rapporto di valutazione dell'attuazione e dell'efficacia dell'articolo 28b CC contiene, tra l'altro, la raccomandazione di valutare l'opportunità d'introdurre una norma penale specifica sullo *stalking* o altre strategie di protezione dallo *stalking*¹²⁶. Tuttavia il nostro Collegio ha rinunciato a inserire una pertinente proposta nell'avamprogetto.

In sede di consultazione svariati partecipanti hanno deplorato il fatto che la presente revisione non sia servita da spunto per creare una fattispecie penale sullo *stalking*, visto l'obiettivo dichiarato del progetto. L'articolo 28b CC permette sì di disporre un divieto di avvicinamento e di avere contatti con la vittima, ma questa misura è assoggettata al principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato e la vio-

¹²³ Mozione Hess «Legge anti *stalking*» (07.3092) del 21 mar. 2007.

¹²⁴ Mozione Fiala «*Stalking*» (08.3495) del 18 set. 2008.

¹²⁵ Mozione Fiala «Non rimandare il tema dello *stalking* alle calende greche» (13.3742) del 13 set. 2013.

¹²⁶ *Gloor/Meier/Büchler* (nota 45), pag. 79.

lazione della stessa comporta come sanzione soltanto una multa secondo l'articolo 292 CP. Solamente misure procedurali penali costituirebbero un deterrente¹²⁷.

Secondo il postulato 14.4204¹²⁸, oltre a migliorare le basi legali occorre introdurre altre misure per sostenere le vittime di *stalking* e per fermare i colpevoli. Conformemente alla proposta del nostro Consiglio, il Consiglio nazionale ha quindi accettato il punto 1 del postulato e incaricato il nostro Consiglio di elaborare una sintesi che illustri i provvedimenti nazionali e internazionali efficaci contro lo *stalking*¹²⁹. Secondo il rapporto di ricerca del 22 marzo 2017, commissionato dall'Ufficio federale per l'uguaglianza fra donna e uomo (UFU) in esecuzione del postulato, la creazione di una fattispecie specifica per lo *stalking* costituisce spesso all'estero la base per lo sviluppo e l'attuazione di misure volte a sostenere le vittime di *stalking* e sanzionare gli autori. Secondo la letteratura scientifica, inoltre, le leggi *antistalking* sono importanti, perché danno il giusto segnale alla società¹³⁰. Il rapporto menzionato raccomanda quindi di ponderare i vantaggi e gli svantaggi dell'introduzione di una norma penale contro lo *stalking*¹³¹.

Discussione

Dopo aver nuovamente esaminato la questione, il nostro Collegio ha deciso di rimanere sulla propria posizione confermando di non ritenere necessario istituire una norma penale specifica contro lo *stalking*. Come già illustrato, lo *stalking* può essere perseguito e sanzionato fondandosi su svariate fattispecie penali già esistenti¹³².

Il nostro Consiglio è convinto che una sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28c D-CC consente di fornire un aiuto più efficace e diretto alle vittime rispetto a una fattispecie penale specifica. In particolare nei casi di *soft stalking* è possibile migliorare in modo determinante la situazione della vittima dato che un'ordinanza restrittiva può essere sorvegliata elettronicamente. In molti casi l'autore sarà trattato dal violare un siffatto divieto. A livello procedurale un divieto e la relativa sorveglianza elettronica possono essere ordinati rapidamente mediante provvedimenti cautelari o addirittura superprovvisori¹³³. La presente revisione migliora nettamente la situazione probatoria per la vittima in caso di violazione dell'ordinanza restrittiva. Una simile violazione può essere facilmente dimostrata grazie alla possibilità di registrare i movimenti dell'autore. Se il divieto è accompagnato da una comminatoria di pena secondo l'articolo 292 CP (Disobbedienza a decisioni dell'autorità), una pena potrà venir pronunciata nei confronti dell'autore al termine di un pertinente procedimento giudiziario. Inoltre sarà molto più agevole comprovare la

¹²⁷ 6 Cantoni e 4 organizzazioni chiedono la creazione della fattispecie dello *stalking*; secondo un partito la questione sulla necessità di una simile fattispecie deve esser riesaminata approfonditamente: cfr. rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 42.

¹²⁸ Postulato Feri «Migliorare la lotta contro lo *stalking* in Svizzera» (14.4204) dell'11 dic 2014.

¹²⁹ Il Consiglio federale ha proposto di accettare il punto 1 del postulato, ma ha rifiutato il punto 2 (impostare una strategia nazionale per arginare lo *stalking*). Il Consiglio nazionale ha seguito le sue proposte.

¹³⁰ Egger/Jäggi/Guggenbühl (nota 48), pag. 21 e 13.

¹³¹ Egger/Jäggi/Guggenbühl (nota 48), pag. 84.

¹³² Cfr. n. 1.5.4.

¹³³ Ossia senza che la controparte, prima dell'adozione di una tale misura, venga a conoscenza che una tale misura è stata richiesta e possa esprimersi in merito.

commissione di altri reati. In tal modo la protezione delle vittime ne risulterà decisamente rafforzata.

Per il diritto civile vige il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato. La persona interessata deve anche provare o perlomeno rendere verosimile la lesione della personalità. La presente revisione riduce almeno l'ostacolo delle spese processuali, che non possono più venir addossate all'attore. Inoltre l'abolizione proposta della procedura di conciliazione consentirà di abbreviare e semplificare il procedimento.

Una fattispecie specifica concernente lo *stalking* potrebbe invece rivelarsi problematica. Lo *stalking* presenta numerose sfaccettature e gradi di gravità molto diversi, come dimostrato dall'elenco delle fattispecie penali applicabili e dalla giurisprudenza del Tribunale federale. Una norma penale specifica dovrebbe coprire le diverse forme di manifestazione dello *stalking*. Si dubita che sia possibile trovare una formulazione che sia, da un lato, in grado di contemplare tutti questi comportamenti e, dall'altro, di adempiere nello stesso tempo il requisito imperativo della determinazione del diritto penale.

Certi atti di *stalking*, considerati isolatamente, possono non raggiungere la soglia di punibilità delle norme penali esistenti. Nel loro insieme, tuttavia, questi atti possono essere molto gravosi per la vittima. La giurisprudenza del Tribunale federale relativa alla coazione¹³⁴ consente di valutare i singoli atti in considerazione delle circostanze globali, in modo che lo *stalker* può essere punito in base a questa fattispecie se la coercizione ha raggiunto l'intensità necessaria. È inoltre anche ipotizzabile che singoli atti di *stalking*, presi nel loro insieme, soddisfino la fattispecie delle lesioni personali: lo *stalking* può portare a un danno dell'integrità fisica (p. es. disturbi del sonno o alimentari) o psichica (p. es. disturbi legati sovente all'ansia o depressioni)¹³⁵. Questi gravi pregiudizi possono essere qualificati come malattie¹³⁶. Alla combinazione di diversi singoli atti di *stalking* si applica la fattispecie delle lesioni personali.

Con l'estensione della punibilità in particolare al *soft stalking* si porrebbero per contro il problema della rilevanza penale e delicati problemi di delimitazione. La punibilità dipenderebbe dal fatto se la vittima si sente molestata. La rilevanza penale richiede tuttavia un'intensità d'intrusione così elevata da essere percepita molesta anche da una persona ragionevole che si trovasse nella situazione della persona

¹³⁴ Cfr. n. 1.3.4.

¹³⁵ Egger/Jäggi/Guggenbühl (nota 48), pag. 12.

¹³⁶ Roth Andreas/Berkemeier Anne, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (a. c. di), Basler Kommentar, Strafrecht II, 3^a ed., Basilea 2013, osservazione preliminare all'art. 122 n. 18. Secondo il Tribunale federale la fattispecie delle lesioni personali è ad esempio adempiuta nel caso in cui sia provocato uno shock nervoso: DTF 103 IV 65, consid. II.2. c e DTF 107 IV 40, consid. 5 c). Cfr. anche Kinzig Jörg, Die Strafbarkeit von Stalking in Deutschland – Vorbild für die Schweiz?, recht 2011, pag. 1 segg. e pag. 11.

interessata¹³⁷. Secondo dottrina e prassi questo approccio oggettivo è indispensabile, almeno per gli altri reati¹³⁸

Una disposizione che riunisca le diverse forme di *stalking* in una fattispecie comune sarebbe inoltre problematica dal punto di vista dell'omogeneità delle sanzioni comminate. Occorrerebbe differenziare le pene a seconda del reato e tenere conto delle questioni legate alla concorrenza di altre norme penali. Se l'autore fosse giudicato sulla base di un reato solo anziché di diversi reati in concorrenza, la pena pronunciata potrebbe risultare in definitiva inferiore¹³⁹. Occorrerebbe inevitabilmente anche definire quale sia il bene giuridico protetto da una fattispecie così ampia come quella dello *stalking*¹⁴⁰.

Occasionalmente viene osservato che secondo il diritto vigente è difficile provare che l'imputato ha commesso un certo reato considerata la molteplicità delle fattispecie applicabili. Nei casi di *stalking* (e dei reati sessuali in generale) i problemi probatori sono infatti frequenti. Tuttavia non sarebbe possibile ovviarvi nemmeno introducendo una fattispecie specifica dello *stalking*. Il principio secondo cui il reato deve essere provato rappresenta una conseguenza inevitabile (e necessaria in uno Stato di diritto) della presunzione d'innocenza (art. 32 cpv. 1 Cost., art. 10 cpv. 1 CPP). Una norma definita in modo vago potrebbe inoltre portare a difficoltà probatorie ancora maggiori. Per contro il fatto che i divieti di diritto civile pronunciati possano essere sorvegliati con un dispositivo elettronico rappresenta un deciso miglioramento della situazione probatoria proprio nei casi di *soft stalking*.

Ulteriori sviluppi e raccomandazioni in materia di *stalking*

Anche altri sviluppi e raccomandazioni evidenziano che il nostro Consiglio ha riconosciuto la serietà del problema e la necessità di intervenire.

Il rapporto in adempimento del postulato 13.3441¹⁴¹ presenta una scelta di esempi di diversi sistemi cantonali di gestione della minaccia volti a contrastare la violenza. La gestione cantonale della minaccia deve consentire di identificare e valutare sviluppi preoccupanti precocemente, sistematicamente e a livello interistituzionale. Se esiste un elevato rischio che si verifichi un atto di violenza, quest'ultimo va impedito¹⁴². Il postulato pone l'accento sulla violenza domestica; una parte dei Cantoni integra

¹³⁷ DTF 122 IV 322, consid. 1

¹³⁸ In Germania è entrata in vigore nel 2007 la fattispecie delle insidie conformemente al § 238 del Codice penale tedesco. La fattispecie è stata già riveduta per il 1° 3.2017. La fattispecie nella versione vigente precedentemente, che presupponeva un pregiudizio grave per la condotta di vita della vittima, è stata criticata, perché faceva dipendere l'adempimento della fattispecie dalla capacità della vittima di tollerare la frustrazione: *Kinzig* (nota 136), pag. 5 con ulteriori rinvii.

¹³⁹ Sull'esclusione dei reati accompagnatori nella fattispecie tedesca *Kinzig* (nota 136), pag. 5.

¹⁴⁰ In Germania, il reato di *stalking* tutela la pace giuridica («*Rechtsfrieden*») della vittima, un bene giuridico finora sconosciuto in Svizzera.

¹⁴¹ Postulato Feri «Gestione della minaccia in caso di violenza domestica. Panoramica del quadro giuridico e definizione nazionale del concetto» (13.3441) del 13 giu. 2013.

¹⁴² Rapporto sulla gestione della minaccia, in particolare in caso di violenza domestica, rapporto in adempimento del postulato 13.3441 Feri del 13.06.2013, pag. 5, consultabile all'indirizzo: www.bj.admin.ch > Società > Aiuto alle vittime > Pubblicazioni (soltanto in franc. o ted.).

tuttavia nella gestione della minaccia lo *stalking* (indipendentemente dal fatto che si verifichi in un contesto domestico o no), ragione per cui il rapporto contiene anche informazioni a questo riguardo¹⁴³. Nel rapporto il nostro Consiglio constata che il concetto di gestione della minaccia comincia ad affermarsi. La maggior parte dei Cantoni ne ha istituito uno o perlomeno si sta accingendo a introdurlo. Vede di buon occhio gli sforzi profusi per istituzionalizzare la collaborazione tra diversi servizi allo scopo di prevenire i reati e raccomanda ai Cantoni di continuare a scambiarsi informazioni al riguardo¹⁴⁴.

Anche il già menzionato rapporto di ricerca del 22 marzo 2017, realizzato in adempimento del postulato 14.4204¹⁴⁵, contiene diverse raccomandazioni. Propone, ad esempio, di informare, di assicurare la formazione e il perfezionamento di specialisti, di mettere a disposizione delle vittime informazioni facilmente comprensibili sulle regole comportamentali e sulle possibilità d'azione o ancora di prevedere colloqui di polizia volti a spiegare alle persone pericolose le conseguenze delle disposizioni applicabili in questo ambito. Il rapporto propone inoltre di ampliare il mandato di prevenzione della polizia in particolare nel quadro della protezione contro il *soft stalking*¹⁴⁶.

Infine la Confederazione incoraggia la formazione delle persone che si occupano di aiuto alle vittime in senso lato (personale dei consultori, avvocati, giudici, polizia) concedendo aiuti finanziari in virtù della legge federale del 23 marzo 2007¹⁴⁷ concernente l'aiuto alle vittime di reati (LAV).

Conclusione

Il nostro Consiglio è dell'avviso che occorra prendere ulteriori misure contro lo *stalking*. Ritiene però problematica l'introduzione di una fattispecie specifica poiché comporterebbe presumibilmente nuove difficoltà e incertezze mentre la sua utilità è piuttosto opinabile. Secondo il nostro Collegio occorre piuttosto rafforzare e strutturare in modo più efficace gli strumenti di diritto civile e penale. Vanno dunque colmate le lacune esistenti nel perseguimento penale (p. es. in materia di denunce) istruendo e sensibilizzando le autorità preposte al perseguimento penale (in particolare la polizia).

Il nostro Collegio è però soprattutto convinto che la disposizione di diritto civile sulla protezione contro la violenza sancita nell'articolo 28b CC presenti potenzialità sufficienti per migliorare la situazione delle vittime di *stalking* e poter rinunciare all'introduzione di una norma penale specifica. Questo tanto più che le modifiche proposte dal presente disegno – la riduzione degli ostacoli di carattere processuale e la possibilità di registrare elettronicamente la violazione delle ordinanze restrittive, nonché l'obbligo di perfezionamento delle istituzioni competenti – rafforzeranno ulteriormente la protezione di diritto civile. Infine occorre menzionare gli ulteriori

¹⁴³ Rapporto sulla gestione della minaccia (nota 142), pag. 5.

¹⁴⁴ Rapporto sulla gestione della minaccia (nota 142), pag. 27

¹⁴⁵ Cfr. nota 128.

¹⁴⁶ Egger/Jäggi/Guggenbühl (nota 48), pag. 84 segg.

¹⁴⁷ RS 312.5

lavori e sviluppi a livello federale e cantonale, che consentiranno di migliorare concretamente la protezione e il sostegno alle vittime di *stalking*¹⁴⁸.

3.3.7 Rinuncia a una disposizione transitoria

L'articolo 55a CP è un disposto procedurale¹⁴⁹. Esso non disciplina la punibilità di un determinato comportamento, ma definisce quando va sospeso o abbandonato il procedimento penale per lesioni personali semplici, vie di fatto reiterate, minacce o coazione nei rapporti di coppia¹⁵⁰. Il divieto di retroattività secondo l'articolo 2 capoverso 1 CP non si applica quindi in questo ambito. Secondo i principi generali, i procedimenti pendenti al momento dell'entrata in vigore dell'articolo 55a D-CP saranno portati avanti secondo il nuovo diritto (cfr. art. 448 cpv. 1 CPP). Ciò significa in particolare che la riattivazione o l'abbandono di un procedimento sospeso secondo il diritto vigente sarà retto dal nuovo diritto, non appena quest'ultimo entrerà in vigore. Ne consegue che il pubblico ministero o il giudice dovranno esaminare se la sospensione può stabilizzare o migliorare la situazione della vittima. Se non è il caso, ordinerà la riattivazione del procedimento.

Sarebbe ipotizzabile introdurre una disposizione transitoria secondo la quale i procedimenti sospesi sono portati a termine secondo il diritto in vigore al momento della sospensione. Si propone tuttavia di rinunciare a una simile disposizione per concretizzare quanto prima l'obiettivo prefisso, vale a dire alleviare la vittima e svincolare l'esito del procedimento dalla decisione della vittima.

3.4 Competenza mancante per l'adozione di una legge federale sulla protezione dalla violenza

Nell'ambito della valutazione dell'articolo 28b CC, gli autori dello studio hanno infine formulato una serie di raccomandazioni per migliorare la tutela delle vittime di violenza domestica e di *stalking*. Oltre a eliminare i problemi riscontrati intervenendo in modo mirato sulle leggi vigenti, hanno pure proposto di adottare una legge nazionale sulla protezione dalla violenza per ovviare a molte delle difficoltà esistenti.

In merito all'elaborazione di una legge nazionale, il nostro Consiglio si è già espresso nel suo parere del 20 maggio 2009 sulla mozione 09.3411¹⁵¹ del 30 aprile 2009, in cui sostiene che l'articolo 28b CC e il CPC costituiscono già una chiara base legale per lottare contro la violenza, le minacce o le insidie. Inoltre una legge globale contro la violenza toccherebbe settori attualmente di competenza cantonale, nei quali la Confederazione non ha alcuna competenza. Per trasferire tali competenze

¹⁴⁸ Cfr. il rapporto sulla gestione della minaccia (nota 142) e il rapporto di ricerca del 22 mar. 2017 in adempimento del postulato 14.4204, *Egger/Jäggi/Guggenbühl* (nota 48).

¹⁴⁹ Rapporto della CAG-N (nota 30), FF **2003** 1732, 1744 seg.

¹⁵⁰ Sentenza del Tribunale federale 6S.454/2004 del 21 mar. 2006, consid. 2.

¹⁵¹ Mozione Leutenegger Oberholzer «Legge federale sulla protezione dalla violenza» (09.3411) del 30 apr. 2009.

alla Confederazione bisognerebbe dunque *modificare la Costituzione*. Il 3 giugno 2009, il Consiglio nazionale ha respinto la mozione 09.3411.

Alla luce di questa situazione e vista l'attuale suddivisione delle competenze tra Confederazione e Cantoni, il nostro Consiglio rinuncia per il momento ad adottare una legge federale sulla protezione della violenza.

3.5 Attuazione

In linea di massima gli adeguamenti legislativi proposti non richiedono disposizioni d'attuazione in un'ordinanza. Le modifiche proposte di diritto civile richiederanno tuttavia adeguamenti del diritto cantonale, in particolare della normativa riguardante le misure immediate di polizia (cfr. n. 1.2.6). I Cantoni dovranno inoltre emanare le necessarie disposizioni esecutive per ordinare la sorveglianza elettronica.

3.6 Interventi parlamentari

Il nostro Consiglio propone di togliere dal ruolo i seguenti interventi parlamentari:

2011 M 09.4017 Proteggere le mogli picchiate
(N 03.03.2010; S 30.05.2011)

La mozione incarica il nostro Consiglio di migliorare la protezione delle donne vittime di violenza domestica, obbligando il partner o il coniuge colpevoli a portare un dispositivo elettronico al polso o alla caviglia. Il nostro Collegio adempie la mozione proponendo di creare una base legale (art. 28c D-CC) per poter disporre l'impiego di un dispositivo elettronico al fine di attuare le misure di protezione di diritto civile ai sensi dell'articolo 28b CC.

2013 M 12.4025 Proteggere meglio le vittime di violenza
(S 14.03.2013; N 23.09.2013)

La mozione incarica il nostro Consiglio di modificare l'articolo 55a CP affinché, prima dell'abbandono definitivo del procedimento penale, la vittima venga sentita nuovamente e le sue dichiarazioni considerate nell'ambito di un'eventuale decisione di abbandono. Proponendo di introdurre un nuovo capoverso 5 nell'articolo 55a CP, il nostro Collegio adempie anche questa mozione.

4 Commento ai singoli articoli

4.1 Codice civile (CC)

Art. 28b cpv. 3^{bis}

Nel vigente articolo 28b CC è integrato un capoverso 3^{bis}, che regola la comunicazione ad altre autorità della decisione giudiziale a tutela delle vittime di violenza.

Dalla valutazione¹⁵² è emerso che una lacuna specifica del diritto vigente risiede in particolare nel mancato scambio di informazioni o coinvolgimento di altre autorità nei casi di violenza domestica, che sovente presentano situazioni di conflitto su più livelli¹⁵³. Il servizio d'intervento in caso di crisi di cui al capoverso 4 di questa disposizione, ma anche l'APMA devono essere informati delle misure di diritto civile relative alla protezione delle vittime che vengono ordinate, in modo da evitare – nei limiti del possibile e nell'interesse di tutte le persone coinvolte – doppioni inefficienti, problemi di coordinamento e lacune inopportune nella protezione. La consultazione ha evidenziato che occorre evitare di limitare il campo di applicazione della disposizione soltanto a questi due destinatari e a questo unico scopo, bensì essa andrebbe formulata in modo più aperto¹⁵⁴.

Il disegno prevede pertanto che il giudice comunichi la sua decisione di adottare una misura di protezione secondo l'articolo 28b CC non soltanto all'APMA competente e al servizio cantonale di cui all'articolo 28b capoverso 4 CC, bensì ad altre autorità e anche a terzi. Mentre secondo l'avamprogetto posto in consultazione tali informazioni andavano comunicate solamente in quanto necessarie alle autorità e ai servizi citati per adempiere i loro compiti, il disegno ora prevede che possano venir trasmesse, se servono per proteggere l'attore o per eseguire la decisione. Il capoverso 3^{bis} crea le basi legali necessarie per comunicare una decisione ad autorità o a terzi, come previsto dall'articolo 240 CPC.

L'obiettivo è innanzitutto fare in modo che i servizi competenti secondo l'articolo 28b capoverso 4 CC, e quindi in particolare anche le autorità di polizia responsabili in caso di crisi, siano a conoscenza delle misure di protezione di diritto civile disposte. S'intende così migliorare il necessario coordinamento con eventuali misure penali o amministrative di protezione delle vittime. Inoltre, è indispensabile che anche le competenti APMA siano a conoscenza delle misure di protezione secondo l'articolo 28b CC. In questi casi, infatti, è sovente necessario che siano adottate misure complementari per tutelare i minorenni coinvolti o regolamentare il diritto di visita del genitore allontanato dal domicilio comune oppure oggetto di un divieto di avvicinamento, di trattenersi in un luogo e di avere contatti con la vittima. Ampliando la cerchia degli interessati ad altre autorità e a terzi, sarà possibile informare i servizi incaricati di disporre e far eseguire le misure di protezione per minori e adulti. Ciò consente di coordinare meglio le varie misure in un momento in cui l'APMA non partecipa ancora o non più direttamente alla procedura, come invece succede ad esempio durante le prime sei settimane di un collocamento a scopo d'assistenza o dopo aver trasferito la competenza del rilascio a una clinica. Il giudice competente ha un certo potere d'apprezzamento in materia in funzione delle informazioni di cui dispone e tenuto conto del principio di proporzionalità, fermo restando che nel dubbio occorrerebbe procedere a una comunicazione.

¹⁵² Cfr. in merito *Gloor/Meier/Büchler* (nota 45).

¹⁵³ Cfr. n. 1.5.1, «Risultati della valutazione».

¹⁵⁴ Cfr. in merito n. 2.2.2, «Obbligo di comunicare le decisioni di protezione dalla violenza ad altre autorità (art. 28b cpv. 3^{bis} AP-CC)»; esaustivamente nel rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), n. 5.1.1.3 e 5.1.1.4, consultabile all'indirizzo: www.bj.admin.ch > Sicurezza > Protezione delle vittime di violenza domestica (soltanto in franc. e ted.).

In questo contesto riveste però anche particolare importanza l'assistenza amministrativa tra le diverse autorità, le quali, già prima che si giunga a una decisione, si coordinano o procedono perlomeno a uno scambio di informazioni. È altresì concepibile che il giudice di cui all'articolo 190 CPC richieda informazioni scritte agli uffici pubblici.

Art. 28b cpv. 4, secondo periodo

Oltre a creare servizi di intervento in caso di crisi per le vittime di violenze, minacce o insidie, i Cantoni devono anche provvedere affinché il personale che si occupa della protezione contro la violenza in seno a questi servizi e ai tribunali disponga delle conoscenze necessarie per svolgere i suoi compiti specifici. A tal fine è indispensabile un'apposita formazione. I Cantoni sono liberi di organizzare autonomamente l'offerta formativa concreta, ad esempio, proponendo corsi o seminari ad hoc per chi ha un ruolo decisionale, in modo che sia al corrente delle varie possibilità in materia di protezione delle vittime di violenza e delle difficoltà pratiche legate alla loro applicazione e attuazione, consentendo loro inoltre di sviluppare la sensibilità necessaria all'adempimento dei compiti. Tale proposta è stata accolta con ampio favore in occasione della consultazione ed è stata dunque ripresa dall'avamprogetto senza modifiche.

Art. 28c Sorveglianza elettronica

Proprio per i casi di insidie (*stalking*) ma anche di misure di allontanamento a causa di violenza domestica, la nuova disposizione crea la base legale affinché il giudice possa ordinare una sorveglianza elettronica grazie alla quale sarà attuata ed eseguita una misura di protezione secondo l'articolo 28b CC e definisce la relativa procedura¹⁵⁵.

Limitare una disposizione di diritto civile alla protezione delle «mogli picchiate», come richiesto nella mozione 09.4017¹⁵⁶, non è opportuno per motivi inerenti all'uguaglianza fra uomo e donna (art. 8 Cost.). Proprio all'interno delle relazioni di coppia, entrambe le parti possono ricorrere a comportamenti violenti nella risoluzione dei conflitti¹⁵⁷. Nel contesto domestico bisogna poi tener presente che sono possibili anche atti di violenza nei confronti di bambini e adolescenti o di questi ultimi nei confronti dei genitori.

Il *capoverso 1* definisce il dispositivo elettronico e ne specifica l'ambito di applicazione e il tipo di sorveglianza.

Per eseguire una misura di protezione di cui all'articolo 28b CC, può essere impiegato un *dispositivo elettronico*, fissato sull'autore della lesione, che consente di localizzare e registrare la sua posizione ininterrottamente. Il tenore della disposizione non prevede una sorveglianza attiva che consente di trasmettere i dati sulla posizione del coniuge violento e seguirlo in modo permanente da una centrale di sorveglianza che, in caso di eventi definiti in anticipo, come per esempio il soggiorno del

¹⁵⁵ Cfr. le spiegazioni sulla sorveglianza elettronica al n. 3.2.3.

¹⁵⁶ Cfr. n. 1.4.2

¹⁵⁷ Zoder (nota 80), pag. 19.

coniuge violento all'interno di una determinata zona toccata dal divieto di accedere ad aree determinate, dovrebbe ordinare un intervento. Va da sé che i Cantoni sono liberi di prevedere nelle loro legislazioni, ad esempio nelle leggi di polizia o nelle proprie leggi di protezione contro la violenza, una siffatta sorveglianza. Tenuto conto delle reazioni controverse che l'articolo 28c AP-CC ha suscitato nei partecipanti alla consultazione, il nostro Consiglio rinuncia a inserire nel diritto civile questo tipo di sorveglianza in tempo reale. È pur vero che la soluzione adottata prevede il rilevamento e la registrazione ininterrotta dei dati di localizzazione (GPS), ma la loro analisi può essere effettuata a posteriori, ad esempio in caso di necessità, se la vittima si attiva per segnalare la violazione della decisione del giudice civile da parte della persona sorvegliata¹⁵⁸. In questo caso i dati registrati possono venir utilizzati a scopo probatorio non soltanto nell'ambito di una procedura esecutiva al fine di ordinare e successivamente infliggere una sanzione in virtù dell'articolo 343 CPC, bensì anche in un procedimento penale, come ad esempio, per eseguire la pena comminata dal giudice civile in virtù dell'articolo 292 CP o per coazione ai sensi dell'articolo 181 CP.

La nuova misura può essere ordinata esclusivamente in relazione all'esecuzione di un divieto fondato sull'articolo 28b capoverso 1 CC. Oltre a quella domestica, esistono altre forme di violenza che vanno considerate nel quadro dell'articolo 28b CC, in particolare le minacce e le insidie, ossia atti che rientrano nel concetto di «*stalking*»¹⁵⁹. Questo campo d'applicazione corrisponde anche a quello della Convenzione di Istanbul¹⁶⁰. È quindi necessario che sia stato ordinato un divieto di avvicinamento, di trattenersi in un luogo o di avere contatti secondo l'articolo 28b capoverso 1 CC o che perlomeno un tale divieto venga disposto parallelamente a titolo provvisorio o superprovvisorio o anche soltanto nell'ambito del procedimento di merito (cfr. anche cpv. 2).

L'ordine relativo all'impiego di un dispositivo elettronico presuppone la pertinente richiesta dell'attore o del richiedente. Secondo i principi generali del diritto processuale civile, vale in tal caso il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato (art. 58 cpv. 1 CPC); il divieto non può essere ordinato d'ufficio. Ordinare l'impiego di un dispositivo elettronico contro il volere dell'attore o del richiedente appare d'altronde poco sensato. In linea di principio, per le azioni ai sensi dell'articolo 28b CC si applica la procedura semplificata secondo gli articoli 243-247 CPC (art. 243 cpv. 2 lett. b CPC). Secondo l'articolo 247 capoverso 2 lettera a CPC, il giudice accerta d'ufficio i fatti nelle rispettive procedure (il cosiddetto principio inquisitorio). È dunque ipotizzabile che, in virtù dell'interpello con effetto potenziato¹⁶¹, il giudice informi l'attore o il richiedente sulla possibilità di protezione mediante dispositivo elettronico. Se la procedura sommaria secondo gli articoli 248 seguenti CPC è applicabile, segnatamente nel caso in cui la misura sia ordinata a titolo cautelare, il giudice può contribuire a chiarire e integrare le allegazioni mediante domande mirate nell'ambito dell'interpello secondo l'articolo 56 CPC.

¹⁵⁸ Cfr. in merito n. 3.2.3, «Mezzi tecnici».

¹⁵⁹ Iniziativa parlamentare. Protezione contro la violenza nella famiglia e nella coppia. Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale, FF **2005** 6127.

¹⁶⁰ Cfr. n. 7.2.2.

¹⁶¹ *Fraefel Christian*, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich (a c. di) *Kurzkommentar ZPO*, Basilea 2014, art. 247 n. 8.

La sorveglianza elettronica può venir disposta non soltanto dal giudice di merito, bensì anche dal giudice dell'esecuzione (cfr. anche art. 343 cpv. 1^{bis} D-CPC). La pertinente richiesta può dunque essere presentata anche successivamente se dovesse risultare che l'autore delle lesioni non rispetta la decisione del giudice civile. Competenti sono i giudici del domicilio dell'attore o istante (vittima) o dell'autore della lesione (cfr. art. 13, 20 lett. a e 339 CPC).

L'impiego di un dispositivo elettronico applicato al polso o alla caviglia su ordine di un giudice costituisce una misura che pregiudica fortemente la sfera privata e di conseguenza la personalità dell'autore della lesione e, in particolare, il suo diritto all'autodeterminazione informazionale. Simili restrizioni dei diritti fondamentali devono rispettare il principio della proporzionalità sancito dalla Costituzione (art. 5 cpv. 2 e 36 cpv. 3 Cost.). Contrariamente alla disposizione prevista nell'avamprogetto, il disegno non reca più alcuna indicazione in tal senso. Tale differenza è motivata dal fatto che in ogni caso il giudice deve obbligatoriamente accertare la proporzionalità della misura. Una restrizione dei diritti fondamentali di una persona necessita sempre di una base legale sufficiente e va pronunciata soltanto se appare adeguata per raggiungere lo scopo prefissato e misure meno invasive non sono reputate o non risultano sufficienti.

Prima di disporre una sorveglianza elettronica, il giudice deve dunque, nel quadro dell'esame della proporzionalità, procedere imperativamente a un accertamento dell'idoneità e a una valutazione dei rischi inerenti all'autore della lesione. Se continua a sussistere il pericolo che quest'ultimo possa commettere in particolare abusi fisici o sessuali, la sorveglianza elettronica non offre alcuna garanzia che egli modifichi il suo comportamento nei confronti della potenziale vittima ed è dunque inadeguata. Un ulteriore aspetto della proporzionalità risiede nella possibilità di limitare anche la durata (cfr. commento al cpv. 2) e il luogo dell'applicazione del dispositivo elettronico (area determinata).

Nel caso della sorveglianza elettronica si tratta pertanto di una misura di protezione applicabile a titolo sussidiario che si giustifica soltanto se un divieto ai sensi dell'articolo 28b capoverso 1 CC non è stato rispettato o è prevedibile che non lo sarà, per cui si ritiene verosimile un pericolo attuale o imminente o una violazione dei diritti fondamentali della potenziale vittima per mano dell'autore della lesione. È il caso, ad esempio, se l'autore della lesione dichiara al giudice che non rispetterà il divieto di avvicinamento o se ha già disatteso i divieti ordinati in passato. Occorrerà prestare particolare attenzione alla ponderazione degli interessi in gioco poiché va tenuto conto anche del pregiudizio cagionato alla vittima dal comportamento dell'autore: in virtù dell'articolo 36 Cost., le restrizioni dei diritti fondamentali non devono soltanto essere giustificate da un interesse pubblico bensì anche dalla protezione di diritti fondamentali di terzi. Il pregiudizio arrecato ai diritti fondamentali dell'attore da parte dell'imputato dovrà essere quindi tenuto anche in considerazione nella ponderazione degli interessi.

Per quanto concerne la richiesta di molti partecipanti alla consultazione di prevedere sanzioni più severe nei confronti della persona sorvegliata, se quest'ultima violasse, nonostante la sorveglianza elettronica, l'ordine del giudice civile, si rimanda a quanto illustrato nel numero 3.2.3 riguardo alle sanzioni in caso d'inadempimento (Esecuzione della decisione giudiziaria).

Il *capoverso 2* stabilisce la *durata* massima per cui può essere ordinata una sorveglianza elettronica. Trattandosi di una notevole ingerenza nella sfera privata e nella personalità dell'autore della lesione, la disposizione di una sorveglianza elettronica infatti può essere presa in considerazione soltanto per un periodo massimo limitato. Nei casi ordinari tale durata è di sei mesi, che può essere prolungata una o più volte dal giudice di ulteriori 6 mesi al massimo (*cpv. 2 secondo periodo*), sempre che le condizioni che l'abbiano resa necessaria sussistano e il principio della proporzionalità sia dunque rispettato. Nell'interesse della vittima l'ordine relativo all'impiego di un dispositivo elettronico ha quindi un effetto a medio termine per un periodo prevedibile durante il quale è possibile attendersi un'attenuazione e una distensione della situazione di pericolo. D'altro canto, nell'interesse dell'autore della lesione il fatto di limitare la durata della misura garantisce che ne sia verificata l'opportunità periodicamente. Se è ordinata a titolo cautelare, la durata della misura è limitata a sei mesi al massimo e come tale non può essere prolungata (*cpv. 2 terzo periodo*). È tuttavia possibile che successivamente la sorveglianza sia disposta nell'ambito del procedimento di merito.

Il *capoverso 3* stabilisce che l'*esecuzione* dell'ordine della sorveglianza elettronica spetta ai Cantoni, i quali designano i servizi competenti e disciplinano la procedura d'esecuzione vera e propria (disposizione, applicazione, attuazione della misura). In questo contesto, già solo per motivi di costi ed efficienza, è sensato utilizzare o appoggiarsi a tecnologie, strutture e organizzazioni esistenti nell'ambito dell'esecuzione delle pene e delle misure. Sarebbe pertanto ammissibile affidare, per esempio, a un privato o alla polizia i compiti dell'organo di esecuzione e l'applicazione del dispositivo elettronico; sarebbe pure possibile ripartire i compiti tra diversi servizi privati o statali.

Per motivi di protezione dei dati, i Cantoni devono garantire una destinazione vincolata, affinché i dati registrati siano utilizzati esclusivamente per la prevenzione specifica della violenza (*cpv. 3 secondo periodo*) e non per scopi diversi dall'applicazione di un siffatto divieto. È inoltre importante che la vittima consulti soltanto i dati in relazione con l'esecuzione; essa non ha invece il diritto di conoscere gli altri luoghi frequentati dalla persona sorvegliata durante il periodo in cui è oggetto di tale misura. Il diritto fondamentale d'essere protetto da un impiego abusivo dei propri dati personali (art. 13 cpv. 2 Cost.) implica inoltre il diritto all'eliminazione e alla distruzione dei dati dopo lo scadere della misura protettiva¹⁶². A differenza dell'avamprogetto, il disegno obbliga i Cantoni a cancellare i dati al più tardi entro dodici mesi dalla fine della misura¹⁶³.

In aggiunta alla nuova disposizione proposta nell'articolo 114 lettera f CPC, per cui nella procedura decisionale non sono addossate spese processuali in caso di controverse per violenze, minacce e insidie secondo l'articolo 28b CC o riguardanti la disposizione di una sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28c D-CC¹⁶⁴, si stabilisce che alla vittima non sia addebitato alcun (ulteriore) costo derivante dall'esecu-

¹⁶² *Schweizer Rainer J.*, in: Ehrenzeller Bernhard/Schindler Benjamin/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (a c. di.), *Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar*, 3^a ed., Zurigo/San Gallo 2014, art. 13 n. 85.

¹⁶³ In merito alla protezione dei dati si veda anche il n. 3.2.3.

¹⁶⁴ Cfr. il commento in merito a questa disposizione al n. 4.2.

zione dell'ordine di impiegare un dispositivo elettronico (*cpv.* 4). Il diritto cantonale non può quindi subordinare l'esecuzione della misura al versamento di un anticipo delle spese da parte dell'attore o dell'istante. I costi dell'esecuzione dovrebbero piuttosto essere a carico dell'autore della lesione e della parte da sorvegliare, se dispone di mezzi sufficienti, e dell'ente pubblico. Una pertinente base legale, come richiesto da diversi consultati, non è necessaria. Essa è già inclusa nella competenza esecutiva attribuita ai Cantoni.

Nella misura in cui non sia disciplinato esplicitamente nel nuovo articolo 28c capoversi 2-4 D-CC, alla procedura volta a ordinare una sorveglianza elettronica si applicano per il resto le disposizioni del CPC, motivo per cui, contrariamente a quanto previsto dall'avamprogetto, si rinuncia a una precisazione in un capoverso 5 distinto. Oltre che per le disposizioni relative all'articolo 28b CC (cfr. art. 243 cpv. 2 lett. b CPC, nonché art. 114 lett. f e art. 198 lett. a^{bis} D-CPC), ciò vale in particolare per le norme relative a competenza, costi, procedura e rimedi giuridici.

Titolo finale, art. 6d

Il diritto transitorio dispone che ai procedimenti per violenze, minacce o insidie secondo l'articolo 28b CC, già pendenti al momento dell'entrata in vigore della modifica, si applica il nuovo diritto (Titolo finale, art. 6d D-CC). Con l'entrata in vigore della modifica le nuove disposizioni riguardanti la comunicazione delle decisioni (art. 28b cpv. 3^{bis} D-CC) e la possibilità di ordinare una sorveglianza elettronica (art. 28c D-CC) saranno applicabili immediatamente a tutti i procedimenti. In virtù del diritto transitorio, il giudice dell'esecuzione potrà inoltre ordinare una sorveglianza elettronica sulla base del nuovo articolo 28c D-CC, anche se il relativo divieto secondo l'articolo 28b CC è stato pronunciato prima dell'entrata in vigore dell'articolo 28c D-CC.

4.2 Codice di procedura civile (CPC)

Art. 114 lett. f

La norma in vigore, secondo cui, nella procedura decisionale, per determinati casi non sono addossate spese processuali per motivi sociopolitici, sarà applicata anche alle controversie per violenze, minacce e insidie secondo l'articolo 28b CC e per ordinare una sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28c D-CC. Fatti salvi i casi di malafede o temerarietà processuale (art. 115 CPC), tutte le procedure decisionali per violenze, minacce e insidie secondo l'articolo 28b CC o che hanno per oggetto la decisione di ordinare una sorveglianza elettronica secondo il nuovo articolo 28c D-CC, sono gratuite per tutte le parti. La gratuità è giustificata dal carattere sovente esistenziale per l'attore delle azioni intentate in base agli articoli 28b CC o 28c D-CC e dall'interesse pubblico specifico di attuare e far rispettare il diritto. La questione dei costi, giudicata molto problematica nel quadro della valutazione, si risolve in questo modo a favore della vittima in quanto decade l'obbligo

di versare un anticipo e si elimina la liquidazione delle spese processuali, spesso insoddisfacente¹⁶⁵.

La gratuità si applica alle spese processuali, ma non all'obbligo di versare eventuali spese ripetibili alla parte vincente. Vale esclusivamente per le azioni secondo gli articoli 28b CC e 28c D-CC che non rientrano nelle procedure di diritto matrimoniale, come la tutela dell'unione coniugale e il divorzio, per i quali spesso sono soddisfatti i presupposti per il gratuito patrocinio o si ha diritto al versamento dell'anticipo delle spese processuali da parte del coniuge che ne ha la capacità finanziaria. Di conseguenza, la gratuità vale soltanto per le spese della procedura decisionale, compresi eventuali procedimenti per l'adozione di misure o rimedi giuridici, ma non per le procedure di ricorso dinanzi al Tribunale federale o per eventuali procedure esecutive, ad esclusione di quelle relative alla disposizione e all'esecuzione di una sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28c D-CC (cfr. al riguardo le spiegazioni ad art. 28c cpv. 2 D-CC).

Art. 198 lett. a^{bis}

In futuro la procedura di conciliazione sarà esclusa per l'esiguo numero di procedure per azioni secondo l'articolo 28b CC e l'articolo 28c D-CC al di fuori delle procedure di diritto matrimoniale¹⁶⁶, a cui secondo l'articolo 243 capoverso 2 lettera b CPC si applica la procedura semplificata indipendentemente dal valore litigioso. Queste procedure risulteranno così semplificate, poiché potranno essere trattate direttamente dal giudice competente; in questo modo viene eliminato un altro ostacolo procedurale per la vittima¹⁶⁷. E questo a maggior ragione perché tali procedure non si addicono a una conciliazione. Se vi sono prospettive di raggiungere un'intesa, quest'ultima può essere trovata anche durante il procedimento (istruttorio) nell'ambito della procedura semplificata (art. 246 CPC).

In relazione all'abolizione della procedura di conciliazione nei procedimenti per violenza, minacce o insidie, diversi partecipanti hanno chiesto che si introduca una protezione speciale della vittima nella procedura civile, analoga a quella prevista nella procedura penale. È di fondamentale importanza evitare un incontro tra la vittima e l'autore della lesione. Le misure di protezione, come quelle previste nel procedimento penale, non possono venir trasposte nella stessa misura nel procedimento civile poiché quest'ultimo poggia su principi sostanzialmente diversi. L'interruzione di molteplici disposizioni del CPC consente tuttavia di accordare alla vittima un'ulteriore protezione nell'ambito del procedimento civile. Tale è segnatamente il caso dell'articolo 156 CPC, che mira a tutelare gli interessi degni di protezione di una delle parti o di terzi durante l'assunzione delle prove¹⁶⁸.

¹⁶⁵ Cfr. n. 1.5.1, «Metodo».

¹⁶⁶ Cfr. n. 1.5.1, «Metodo».

¹⁶⁷ Cfr. n. 1.5.1, «Metodo».

¹⁶⁸ Cfr. anche *Hasenböhler Franz*, in: Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz/Leuenberger Christoph (a c. di), *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3^a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2016, 156 N 1 ff.; *Guyan Peter*, in: Spühler Karl/Tenchio Luca/Infanger Dominik (a c. di), *Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2^a ed., Basilea 2013, 156 n. 1 segg.

Art. 243 cpv. 2 lett. b

La disposizione va adeguata dal punto di vista redazionale e completata in considerazione del nuovo articolo 28c D-CC.

Art. 343 cpv. 1^{bis}

Il nuovo capoverso 1^{bis} sancisce la possibilità per il giudice dell'esecuzione di disporre una sorveglianza elettronica se la decisione prevede un divieto ai sensi dell'articolo 28b CC. In tal modo questa nuova possibilità di cui all'articolo 28c D-CC è recepita direttamente anche nel CPC.

Prima di ordinare una tale misura, il giudice dell'esecuzione è tenuto a esaminare se le condizioni e in particolare la loro proporzionalità in senso lato vengono rispettate¹⁶⁹.

Art. 407d

Il diritto transitorio dispone che le nuove norme procedurali si applichino a tutti i procedimenti, compresi quelli pendenti al momento dell'entrata in vigore della modifica. In particolare, anche questi ultimi usufruiscono della gratuità della procedura (art. 114 lett. f D-CPC).

4.3 Codice penale svizzero (CP)

Art. 55a

La disposizione del Codice penale sull'abbandono del procedimento in caso di violenza nei rapporti di coppia è modificata e completata da due capoversi.

Nella versione tedesca della legge, il *titolo marginale* dell'articolo 55a CP pone l'accento sull'abbandono del procedimento. Per contro le versioni francese e italiana mettono in primo piano rispettivamente la «suspension de la procédure» e la «sospensione del procedimento». Lo stesso dicasi per il *titolo prima* dell'articolo 52 (sezione quattro del primo capitolo nel titolo terzo della parte generale del CP) della versione tedesca che utilizza il termine *Einstellung*, mentre quella francese parla di *suspension* e quella italiana di *sospensione*. Queste imprecisioni vengono ora eliminate armonizzando sia nei titoli marginali sia nei titoli divisorii i termini *suspensione* e *abbandono* nelle tre versioni linguistiche.

La *frase introduttiva* del capoverso 1 non subisce modifiche materiali, ma viene unicamente adattata sul piano *redazionale*. Nelle versioni tedesca e francese, il riferimento al giudice è ora al singolare come nella parte generale del CP e nei restanti articoli. Inoltre, in tutte le versioni linguistiche, le autorità che possono disporre la sospensione del procedimento sono nominate in via disgiuntiva («il pubblico ministero o il giudice») come nei restanti capoversi dell'articolo 55a CP.

¹⁶⁹ Cfr. in merito il commento all'art. 28c cpv. 1 D-CC nel n. 4.1.

In particolare il *campo di applicazione* dell'articolo 55a CP, definito nel capoverso 1 a livello materiale e personale, resta immutato. Il giudice potrà dunque continuare a sospendere il procedimento in caso di lesioni semplici (art. 123 n. 2 cpv. 3–5 CP), vie di fatto reiterate (art. 126 cpv. 2, lett. b, ^{bis} e c CP), minacce (art. 180 cpv. 2 CP) o coazione (art. 181 CP). Inoltre, la vittima ai sensi della *lettera a*, deve essere il coniuge, il partner registrato o il partner convivente, eterosessuale o omosessuale dell'autore. Il fatto deve essere stato commesso durante il matrimonio, l'unione domestica registrata o la convivenza o nell'anno successivo al divorzio, allo scioglimento dell'unione domestica registrata o alla separazione.

Secondo il capoverso 1 *lettera b* la sospensione del procedimento presuppone come sinora che la vittima o, nel caso in cui essa non abbia l'esercizio dei diritti civili, il suo rappresentante legale la richieda. In tal caso l'autorità deve poter essere certa che la vittima ha preso la sua decisione in piena libertà, vale a dire senza essere sotto l'influsso di violenza, inganno o minaccia ed essendo informata sulle offerte di aiuto e d'intervento e sulle possibili alternative¹⁷⁰. La parte di periodo «o acconsente alla domanda dell'autorità competente» viene stralciata. La nuova *lettera c* proposta basta a giustificare un esame approfondito della situazione della vittima. Inoltre la domanda di sospensione dell'autorità ha perso la sua rilevanza con l'introduzione del principio di opportunità secondo l'articolo 8 CPP. Se l'autorità ritiene che una sospensione sia auspicabile, ma la vittima non ha presentato una richiesta in tal senso, l'autorità potrà renderla attenta a questa possibilità.

Una richiesta della vittima in tal senso continua pertanto a essere il presupposto indispensabile e scatenante per la sospensione del procedimento, ma non sarà l'unico elemento determinante. L'avamprogetto posto in consultazione chiedeva una ponderazione degli interessi ed elencava a titolo di esempio criteri da tenere in considerazione. A causa delle critiche formulate in occasione della consultazione¹⁷¹ proponiamo una clausola generale: il capoverso 1 *lettera c* definisce come ulteriore condizione per una sospensione il fatto che quest'ultima *appaia idonea a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima*. Così facendo la norma menziona lo scopo che s'intende raggiungere con la sospensione e chiede alle autorità di valutarne le *prospettive di successo*. Per i reati perseguibili d'ufficio, come nel presente caso, prevale in linea di principio l'interesse pubblico al perseguimento penale. L'articolo 55a CP consente tuttavia in via eccezionale di controbilanciare tale interesse se la vittima intende chiedere la sospensione del procedimento e se quest'ultima sembra idonea a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima. È possibile parlare di *stabilizzazione* della situazione se la protezione messa in atto consente alla vittima di non temere più atti di violenza da parte dell'imputato e di sentirsi al sicuro; la situazione precaria deve insomma consolidarsi. Sovente è addirittura possibile *migliorare* la situazione nel quadro della sospensione (p. es. se l'imputato in applicazione dell'articolo 55a capoverso 2 D-CP viene obbligato a partecipare a un programma rieducativo antiviolenza o se altre misure sono atte a ridurre il rischio di una nuova aggressione).

¹⁷⁰ Cfr. il parere del Consiglio federale (nota 29), FF 2003 1761, 1765.

¹⁷¹ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 29 seg.

Per determinare se la sospensione sia idonea a stabilizzare o a migliorare la situazione della vittima, l'autorità è tenuta a esaminare e ponderare un certo numero di elementi, in particolare¹⁷²:

- *l'identità del denunciante*: se è stata la vittima stessa a sporgere denuncia e ora chiede la sospensione del procedimento, occorre chiedersi se essa abbia riflettuto a lungo su questa decisione. Si deve prendere in considerazione una sospensione anche nel caso in cui sia stato l'imputato stesso a sporgere denuncia, dimostrando che ha preso coscienza delle sue azioni (confessate) e se ne pente;
- *i motivi per cui la vittima chiede la sospensione*: se la vittima chiede la sospensione perché vuole portare avanti la relazione con l'imputato, il suo interesse nell'evitare una procedura penale assume un particolare peso;
- se il reato è comprovato, è anche possibile tenere conto del fatto che l'imputato *dimostra di aver preso coscienza e di pentirsi delle proprie azioni*. In linea di principio in questo caso vi sono buone probabilità che il suo comportamento migliori. Tuttavia la decisione non deve fondarsi soltanto sulla confessione dell'imputato, che può essere il frutto di una concezione patriarcale della famiglia e della convinzione che l'imputato abbia agito correttamente e che la vittima abbia meritato l'atto di violenza subito;
- l'imputato ha intrapreso di propria iniziativa *passi per cambiare il proprio comportamento*: in questo caso il rischio di futuri conflitti sarà presumibilmente minore. L'accento va posto sulla partecipazione volontaria dell'autore a un programma rieducativo antiviolenza¹⁷³ o anche su altre terapie o consulenze, ad esempio per trattare l'alcolismo o gestire i debiti nel caso di problemi finanziari. I passi intrapresi dall'imputato al fine di modificare il proprio comportamento attestano la sua motivazione e volontà di evitare un inasprirsi della situazione e fanno sperare che in futuro egli sarà in grado di reagire meglio a situazioni problematiche;
- l'eventuale intesa tra *la vittima e l'imputato per risolvere il conflitto*: la vittima e l'imputato possono cercare insieme di migliorare la situazione al fine di evitare futuri conflitti;
- l'aumento o la riduzione del *rischio di una nuova aggressione*: anche fattori che non dipendono dal comportamento dell'imputato e della vittima possono prevenire situazioni future di conflitto. Tale rischio è particolarmente alto durante la fase di separazione della coppia¹⁷⁴. Lo scioglimento della comunione domestica può tuttavia portare a una distensione della situazione e a ridurre il rischio di nuove aggressioni. Viceversa, fattori esterni possono anche aumentare tale rischio e quindi eventuali recidive;

¹⁷² L'elenco si fonda sul cosiddetto *scorecard* del Cantone di Berna, riportato in *Baumgartner-Wüthrich* (nota 79), pag. 23 e allegato III, e *Riedo* (nota 35), pag. 423.

¹⁷³ Cfr. in merito il commento al cpv. 2.

¹⁷⁴ Cfr. la scheda informativa n. 6 dell'UFU all'indirizzo: www.ebg.admin.ch > Violenza domestica > Documentazione > Pubblicazioni > Schede informative violenza domestica > Scheda informativa 6.

- l'eventuale *coinvolgimento di minori* negli episodi di violenza all'interno della coppia: se occorre proteggere dei minori, si rafforza l'interesse pubblico a perseguire penalmente l'autore. L'idoneità della sospensione a stabilizzare o migliorare la situazione della vittima non può venir valutata prescindendo dal benessere dei suoi figli. Occorre tuttavia tenere conto che un procedimento penale, segnatamente l'interrogatorio o il confronto con l'imputato, può causare un notevole stress emotivo al bambino. Se si decide comunque di portare avanti il procedimento è importante prendere delle misure a tutela del minore, come previsto dal CPP (art. 75 cpv. 2 e 154 cpv. 4 CPP);
- la *gravità del fatto contestato all'imputato*: vanno valutate la gravità del fatto e le conseguenze per la vittima. Concretamente, vanno presi in considerazione la gravità della lesione del bene giuridico colpito, la repressibilità dell'atto, i moventi e gli obiettivi dell'imputato, nonché, tenuto conto delle circostanze interne ed esterne, la possibilità che l'autore aveva di evitare la lesione (cfr. art. 47 CP);
- infine nella valutazione è possibile includere le seguenti domande: sono state sporte *ripetute denunce* contro l'imputato? Si sono già verificati *diversi interventi di polizia*? Sono già stati *sospesi o abbandonati procedimenti penali precedenti*? Va da sé che in tale contesto occorre tenere conto del principio della presunzione di innocenza (art. 32 cpv. 1 Cost. e art. 10 cpv. 1 CPP). Eventuali denunce precedenti, interventi di polizia o procedimenti penali sospesi o abbandonati riguardanti reati che non sono stati oggetto di una sentenza cresciuta in giudicato e quindi non sono stati comprovati devono essere tenuti in considerazione dalle autorità nell'ambito della sua ponderazione. È tuttavia lecito nutrire un sospetto alla luce di queste circostanze¹⁷⁵. Denunce precedenti, interventi di polizia o procedimenti penali sospesi o abbandonati possono quindi rientrare nella valutazione della situazione.

Nell'ambito della valutazione di cui al capoverso 1 lettera c occorrerà tenere conto del *principio di proporzionalità*: in particolare la sospensione del procedimento deve apparire una misura adeguata a stabilizzare e migliorare la situazione della vittima. In generale dovrebbe essere necessaria e giustificarsi. Per l'imputato la sospensione è infatti una misura più mite rispetto alla prosecuzione del procedimento e corrisponde anche alla volontà della vittima.

Per accertare i fatti rilevanti occorre interrogare sia la vittima sia l'imputato. Si tratta di un interrogatorio formale con fine probatorio. All'imputato va concesso di assistere all'audizione della vittima. Al fine di tutelare la vittima occorre tuttavia ordinare delle misure protettive se vi è motivo di ritenere che il coinvolgimento della vittima nel procedimento la esponga a un grave pregiudizio (art. 149 cpv. 1 CPP).

¹⁷⁵ *Tophinke Esther*, Das Grundrecht der Unschuldsvermutung, Aus historischer Sicht und im Lichte der Praxis des schweizerischen Bundesgerichts, der EMRK-Organe und des UNO-Menschenrechtsausschusses, tesi Berna 2000, 366.

Ai fini della valutazione del rischio di una futura aggressione e delle prospettive di successo della sospensione, per i Cantoni sarebbe utile implementare una gestione sistematica del rischio e delle minacce¹⁷⁶ che tenga anche conto delle esperienze vissute dalla vittima. Il pubblico ministero o il giudice può affidare al servizio cantonale competente di gestione della minaccia in caso di violenza domestica il compito di determinare i fatti rilevanti ed eventualmente osservare la loro evoluzione sull'arco di circa sei mesi.

L'avamprogetto posto in consultazione prevedeva che la partecipazione (volontaria) dell'autore a un programma rieducativo antiviolenza potesse essere considerata al momento di decidere in merito alla sospensione del procedimento. Tuttavia, molti partecipanti alla consultazione hanno chiesto di subordinare la sospensione del procedimento penale alla partecipazione obbligatoria a un siffatto programma o di prevedere incentivi più efficaci per indurre a frequentarlo¹⁷⁷. Tenuto conto del riserbo nella disposizione di misure che s'impone in questo stadio del procedimento a causa della presunzione d'innocenza e visto che un simile programma rieducativo non sempre costituisce una misura proporzionata, si rinuncia a renderlo obbligatorio. Il *capoverso 2* prevede però la possibilità per il pubblico ministero o il giudice di *obbligare l'imputato a partecipare a un programma rieducativo antiviolenza durante la sospensione del procedimento*. Numerosi Cantoni hanno già istituito simili programmi rieducativi¹⁷⁸, volti a consentire all'imputato di gestire meglio le sue reazioni in situazioni problematiche. Gli interpellati hanno sottolineato che un programma rieducativo può dare buoni risultati anche nel caso di persone che all'inizio non erano motivate¹⁷⁹.

Imporre la partecipazione a un programma rieducativo antiviolenza serve a stabilizzare e migliorare la situazione della vittima e in particolare a prevenire il *rischio che l'autore commetta altri reati*. Per la valutazione di cui al capoverso 1 lettera c occorre dunque tenere conto della possibilità di frequentare un programma di questo tipo: se occorre presumere che l'imputato possa nuovamente commettere un reato (nel contesto domestico), si tenderà a rinunciare a una sospensione. Se invece la partecipazione a un programma rieducativo sembra poter contrastare efficacemente tale rischio, la valutazione avrà un esito diverso e l'autorità può disporre la sospensione a condizione che venga frequentato un tale programma. Visto che il programma solitamente dura all'incirca sei mesi, il comportamento dell'imputato potrà essere osservato durante il programma rieducativo (se lo ha frequentato con successo o lo ha interrotto) e tenuto in considerazione nella valutazione finale e nella decisione di abbandonare o riattivare il procedimento.

Se per contro vi è seriamente da temere che vengano commessi gravi reati e siano quindi date le premesse per una *carcerazione preventiva* (art. 221 cpv. 2 CPP), di regola la sospensione del procedimento continuerà a non entrare in linea di conto. In questo caso il giudice può ordinare *misure sostitutive* in luogo della carcerazione preventiva (art. 237 CPP) come per esempio il divieto di avvicinarsi alla vittima, di avere contatti con lei o di accedere a determinate aree.

¹⁷⁶ Cfr. n. 3.3.6.

¹⁷⁷ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 32 segg.

¹⁷⁸ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 33.

¹⁷⁹ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 32.

La decisione di ordinare un programma rieducativo antiviolenza deve essere *proporzionata*. È superflua se l'atto commesso rappresenta con grande probabilità un evento isolato o se l'imputato si sforza in altro modo di ridurre il rischio di commettere altri reati o ha già frequentato un programma rieducativo, ad esempio nell'ambito di una gestione della minaccia.

A tal fine sarebbe giudizioso se il pubblico ministero o il giudice potesse contattare un servizio cantonale per venir informato su altre misure adottate in un determinato caso di violenza domestica. Un tale scambio di informazioni consentirebbe di coordinare le misure e in particolare di valutare se l'ordine di partecipare a un programma rieducativo antiviolenza nell'ambito della sospensione sia proporzionato. È proprio in tale senso che il capoverso 2 prevede che l'autorità penale *informi il servizio che secondo il diritto cantonale è competente per i casi di violenza domestica sulle misure adottate*. I Cantoni possono designare il servizio competente. Può trattarsi, ad esempio, della polizia, ma anche di un'autorità civile o amministrativa. Nei Cantoni che hanno istituito un sistema di gestione della minaccia in caso di violenza domestica sarebbe giudizioso che l'informazione venisse trasmessa al servizio competente che assume anche i pertinenti compiti di coordinamento. Sempre più Cantoni si dotano di un simile sistema di gestione della minaccia. Le informazioni riguardano le misure prese dal pubblico ministero o dal giudice nell'ambito della sospensione del procedimento penale o l'eventuale decisione di ordinare la partecipazione a un programma rieducativo antiviolenza.

Ai sensi del *capoverso 3* una sospensione non è ammissibile se vi è il sospetto di reiterazione della violenza nella relazione di coppia. Se l'imputato è già stato condannato per reati violenti nel rapporto di coppia attuale o precedente, prevale l'interesse dello Stato al perseguimento penale e occorre appurare, per mezzo di un procedimento penale, se si tratta di recidiva.

Per il reato preliminare la cerchia dei potenziali reati violenti è più ampia rispetto al caso della recidiva, in quanto non si limita ai delitti per cui è previsto l'abbandono (art. 123, 126, 180 e 181 CP). La *lettera a* include tutti i crimini e delitti contro la vita e l'integrità della persona (art. 111 segg. CP), la libertà personale (art. 180 segg. CP) o l'integrità sessuale (art. 187 segg. CP) e in particolare anche i reati gravi come la violenza carnale (art. 190 CP) o le lesioni personali gravi (art. 122 CP). In occasione della consultazione è stato rilevato che i reati preliminari meno gravi non devono escludere una sospensione poiché altrimenti la vittima sarà ancora meno disposta a sporgere denuncia e testimoniare nell'ambito di un procedimento penale. Le contravvenzioni non devono dunque escludere sistematicamente la sospensione, ma potranno essere prese in considerazione nell'ambito della valutazione delle probabilità di successo di quest'ultima ai sensi del capoverso 1 lettera c.

Occorre inoltre che l'imputato sia stato *condannato con sentenza cresciuta in giudicato* per uno di questi reati. In questo caso vi è la certezza assoluta che l'imputato abbia già commesso in passato atti di violenza.

Inoltre, secondo la *lettera b*, nei confronti dell'imputato deve essere stata pronunciata una *pena* o ordinata una *misura*. Le condanne che prescindono da una punizione o le sentenze di assoluzione per le quali viene ordinata una misura fondandosi sull'articolo 19 capoverso 3 CP, non devono imperativamente escludere una sospen-

sione. Tali sentenze vanno tenute in considerazione nell'ambito della valutazione ai sensi del capoverso 1 lettera c.

Ripetuti interventi di polizia, denunce reiterate o procedimenti ripetutamente abbandonati non sono indizi sufficientemente indicativi per escludere sistematicamente e imperativamente la sospensione del procedimento, in quanto vale la presunzione di innocenza (art. 32 cpv. 1 Cost. e art. 10 cpv. 1 CPP). Ripetuti interventi di polizia, denunce reiterate o procedimenti ripetutamente abbandonati potranno invece venir tenuti in considerazione nell'ambito della valutazione ai sensi del capoverso 1 lettera c.

Mediante il rinvio della *lettera c* si specifica che il reato preliminare deve essere stato commesso contro l'attuale o precedente coniuge, partner registrato o convivente e il fatto commesso durante il matrimonio, l'unione domestica registrata o la convivenza o nell'anno successivo al loro scioglimento. Contrariamente alle condizioni di cui alle lettere a e b, quelle di cui alla lettera c non sono direttamente desumibili dal casellario giudiziale. Nel caso di condanne secondo gli articoli 123, 126 e 180 CP, nel casellario giudiziale viene già attualmente precisato se il reato è stato commesso nei confronti del coniuge, partner registrato o convivente. In futuro nel casellario giudiziale si procederà a una siffatta differenziazione anche per altri delitti sempre che la fattispecie legale lo preveda. Inoltre, sulla base dei dati del casellario giudiziale, sarà possibile chiedere la pertinente sentenza alle autorità competenti. Infine nella nuova legge sul casellario giudiziale (che non entrerà in vigore prima del 2020) è previsto di iscriverci una copia elettronica della sentenza¹⁸⁰.

Una sospensione corrisponde soltanto a un'interruzione temporanea dell'azione penale, ma non alla sua conclusione. Di fatto resta pendente e *può essere riattivata*. Come previsto dal *capoverso 4* la durata della sospensione è fissata a sei mesi. Il procedimento sarà tuttavia riattivato anche prima di tale scadenza qualora non siano più date le condizioni per una sospensione (cpv. 1 lett. b e c). Da un canto, il procedimento viene ripreso, se la vittima revoca il suo consenso. La vittima (o, nel caso in cui essa non abbia l'esercizio dei diritti civili, il suo rappresentante legale) può quindi (dopo aver chiesto la sospensione ai sensi del cpv. 1 lett. b) chiedere la riattivazione del procedimento. Tale atto processuale può essere compiuto per scritto o verbalmente secondo le regole generali. Dall'altro, l'autorità è tenuta a riattivare il procedimento d'ufficio se constata che la sospensione non è in grado né di stabilizzare né di migliorare la situazione della vittima. Ciò può, ad esempio, essere il caso se l'imputato non frequenta un programma rieducativo antiviolenza e vi è conseguentemente da attendersi che possa commettere nuovi atti di violenza. Come già per la sospensione del procedimento, anche per la riattivazione non basta la dichiarazione della vittima: a seconda delle circostanze, il procedimento viene ripreso anche se la vittima non è d'accordo.

Il *capoverso 5* concerne l'*abbandono* che chiude definitivamente il procedimento. Prima della scadenza di sei mesi e fondandosi su una valutazione conclusiva, l'autorità decide se occorra abbandonare il procedimento. Se la vittima non ha chiesto la riattivazione del procedimento e il pubblico ministero o il giudice ritiene che la situazione della vittima si sia stabilizzata o sia migliorata e la sospensione abbia

¹⁸⁰ Art. 22 della legge sul casellario giudiziale, sottoposta a referendum, FF 2016 4315.

dunque dato buoni risultati, il pubblico ministero o il giudice dispone l'abbandono del procedimento. In caso contrario il procedimento viene riattivato.

Se durante la sospensione del procedimento la vittima beneficia dell'assistenza di determinate autorità e organizzazioni e l'imputato assolve un programma rieducativo antiviolenza o fa capo ad altri aiuti per migliorare la situazione, quest'ultima può essere monitorata costantemente da terzi. Come già rilevato in precedenza, lo scambio delle informazioni con un'altra autorità cantonale può rivelarsi giudizioso. Se le singole autorità e i servizi di assistenza sono collegati tra loro, ciò consente al pubblico ministero o al giudice di reagire tempestivamente all'evolversi della situazione durante la sospensione. L'assistenza fornita alla vittima potrebbe inoltre indurla ad esprimersi più liberamente – sempre che lo desideri – e a chiedere la riattivazione del procedimento già prima della scadenza del termine di sei mesi. Un suo silenzio potrebbe invece significare che preferisce mantenere la sospensione. Una collaborazione più stretta fra le autorità consentirebbe all'autorità preposta al perseguimento penale di disporre costantemente – al più tardi prima dello scadere dei sei mesi – delle informazioni necessarie per decidere in merito alla riattivazione o all'abbandono del procedimento.

L'avamprogetto posto in consultazione prevedeva che le autorità dovessero *sentire* ancora una volta la vittima prima dell'abbandono definitivo del procedimento per tenere debitamente conto delle sue dichiarazioni nell'ambito della ponderazione degli interessi. Nella consultazione tale proposta è stata accolta in modo molto controverso¹⁸¹.

Il nuovo disciplinamento non prevede l'obbligo di sentire nuovamente la vittima prima di abbandonare il procedimento. Tuttavia l'autorità deve procedere a una valutazione della sospensione del procedimento prima di decretarne l'abbandono. L'attenzione va focalizzata sull'evolversi della situazione durante la sospensione. Occorre segnatamente tenere conto in che misura l'imputato ha rispettato l'ordine di partecipare a un programma rieducativo antiviolenza e in che modo si è comportato nei confronti della vittima durante la sospensione del procedimento. Nei casi in cui l'autorità competente non dispone delle pertinenti informazioni da parte dei servizi tenuti ad occuparsi di violenza domestica, una valutazione definitiva sarà possibile soltanto dopo aver sentito ancora una volta la vittima o l'imputato. Inoltre le autorità sono libere di concedere alla vittima la possibilità di esprimersi prima di abbandonare il procedimento.

Come per la domanda di sospensione ai sensi del capoverso 1 lettera b e della richiesta di riattivazione del procedimento ai sensi del capoverso 4, la vittima può essere sentita oralmente o per iscritto (art. 145 CPP). Nel caso di un'audizione *scritta* in cui la vittima compila un modulo inviatole per posta non si può però escludere che l'imputato eserciti pressioni o forzi la vittima a dare determinate risposte. D'altro canto, vi possono certamente essere situazioni in cui la vittima è in grado di gestire la situazione, perché è molto autonoma o non si trova più nella sfera di influenza dell'imputato a seguito dello scioglimento della comunione domestica. Se la vittima è patrocinata da un rappresentante legale, la sua deposizione può essere anche raccolta per il tramite di quest'ultimo.

¹⁸¹ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 38 segg.

La nuova audizione della vittima non ha alcun fine probatorio: non serve a definire le circostanze del reato e ad accertare la verità dei fatti. Essa verte piuttosto sul comportamento dell'imputato nel periodo successivo al reato o sulla raccolta di prove per la valutazione definitiva e quindi per la decisione sulla riattivazione o sull'abbandono del procedimento. Tuttavia in questa fase lo statuto delle parti coinvolte non cambia e l'imputato viene sempre sentito in quanto tale e la vittima (o la persona danneggiata) come testimone o persona informata sui fatti.

Anche in questa fase del procedimento, l'imputato e la vittima (in qualità di denunciante e dunque di parte) hanno il *diritto di partecipare*: tale diritto risulta dal diritto costituzionale di essere sentiti (art. 29 cpv. 2 Cost.). L'imputato o la vittima, nella misura in cui è parte, deve poter seguire l'audizione orale (in analogia all'art. 147 cpv. 1 CPP) e porre domande. È possibile evitare un confronto o un incontro tra vittima e imputato e adottare altre misure di protezione (in analogia all'art. 149 segg., in particolare art. 152 CPP). Nel caso dell'audizione scritta della vittima, il diritto di partecipazione dell'imputato si limita a una presa di posizione scritta.

4.4 Codice penale militare (CPM)

Art. 46b cpv. 1 lett. b e c, cpv. 2, 3, 3^{bis}, 3^{ter} e 4 primo periodo

È possibile che gli atti di violenza domestica siano perpetrati da persone che devono essere giudicate secondo il diritto penale militare, ad esempio da un militare che nel corso della sua uscita si incontra con la propria partner con la quale ha un diverbio¹⁸². Di conseguenza, con la revisione del 2004, è stata introdotta anche nell'articolo 46b CPM la possibilità di sospendere un procedimento per lesioni semplici o vie di fatto (art. 122 CPM), minaccia (art. 149 CPM) e coazione (art. 150 CPM) all'interno del matrimonio, dell'unione domestica registrata o della convivenza¹⁸³.

La modifica dell'articolo 46b D-CPM riprende il contenuto della modifica dell'articolo 55a D-CP. Si rimanda pertanto alle spiegazioni concernenti la modifica del Codice penale¹⁸⁴.

Gli unici adeguamenti necessari sono quelli della procedura penale militare del 23 marzo 1979¹⁸⁵. Il primo intervento è in relazione con la terminologia propria del diritto procedurale: da un lato, secondo i concetti impiegati nella procedura penale militare, la disposizione distingue tra sospensione provvisoria e definitiva del procedimento invece che tra «sospensione» e «abbandono», come avviene nella disposizione parallela del diritto penale. Dall'altro, è diversa la designazione delle

¹⁸² Cfr. parere del Consiglio federale (nota 29), FF **2003** 1761, 1766.

¹⁸³ Coniugi e partner registrati: Codice penale svizzero (Perseguimento dei reati commessi tra coniugi o tra partner), RU **2004** 1403; rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (nota 30), FF **2003** 1732 nonché parere del Consiglio federale (nota 29), FF **2003** 1761; legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali (Legge sull'unione domestica registrata, LUD), RU **2005** 5685; messaggio concernente la legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali, FF **2003** 1165.

¹⁸⁴ Cfr. n. 4.3.

¹⁸⁵ RS **322.1**

autorità competenti: la sospensione (provvisoria o definitiva) è disposta nella procedura penale militare da un uditore o dal tribunale militare.

Infine nella versione tedesca dell'articolo 46*b* capoverso 4 D-CPM, «definitive Einstellungsverfügung» viene sostituito da «Verfügung der definitiven Einstellung».

5 Ripercussioni

5.1 Per la Confederazione

Il disegno non ha ripercussioni finanziarie, né sull'effettivo del personale né di altro tipo per la Confederazione.

5.2 Per i Cantoni e i Comuni

5.2.1 Diritto civile e diritto processuale civile

In applicazione dell'articolo 28*b* capoverso 4 secondo periodo D-CC i Cantoni devono provvedere al perfezionamento professionale necessario dei collaboratori che, presso i servizi d'intervento in caso di crisi, i tribunali e le altre autorità, si occupano della protezione contro le violenze, minacce o insidie. Per adempiere tale compito, i Cantoni, che per ora non prevedono quest'offerta formativa, potranno venir confrontati con costi aggiuntivi non quantificabili vista l'ampia libertà organizzativa dei Cantoni in materia.

La prevista rinuncia a riscuotere le spese processuali in caso di controversie per violenze, minacce e insidie secondo l'articolo 28*b* CC o riguardanti la decisione di ordinare una sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28*c* D-CC (art. 114 lett. f D-CPC) comporterà costi giudiziari supplementari per i Cantoni difficilmente quantificabili ma che dovrebbero essere piuttosto contenuti in considerazione del numero relativamente basso di procedimenti.

La messa in atto di una sorveglianza elettronica (art. 28*c* cpv. 3 D-CC), che spetterà ai Cantoni, dovrebbe invece comportare oneri maggiori. Essi sono tenuti a designare un servizio competente e a disciplinare l'esecuzione. Rispetto all'avamprogetto la forma passiva di sorveglianza mediante GPS proposta dal nostro Consiglio sgrava finanziariamente i Cantoni non necessitando più dell'installazione di una centrale di sorveglianza operativa sette giorni su sette e 24 ore su 24. Per la forma di sorveglianza proposta dal disegno basta un organo d'esecuzione poiché i dati vengono valutati soltanto a posteriori e una reazione immediata delle autorità non è prevista¹⁸⁶. Dal punto di vista dell'efficienza economica è comunque opportuno creare un'infrastruttura sovracantonale. Occorre inoltre menzionare l'introduzione nel diritto penale di un sistema elettronico di sorveglianza dei divieti di avere contatti e di accedere ad aree determinate¹⁸⁷, per cui si potrebbero utilizzare per quanto possi-

¹⁸⁶ Cfr. per i dettagli, n. 3.2.3.

¹⁸⁷ Cfr. n. 1.2.5 «Divieti di avere contatti e di accedere ad aree determinate nonché sorveglianza elettronica nel diritto penale».

bile le medesime strutture per la sorveglianza di diritto penale e per quella di diritto civile, ciò che permetterà di realizzare ulteriori effetti sinergici.

Indipendentemente dall'attuazione concreta, il proposto completamento degli strumenti di applicazione delle misure di sorveglianza comporterà importanti costi per i Cantoni. Ad essi si contrappongono però i costi conseguenti della violenza nei rapporti di coppia, che nell'ambito dei cosiddetti costi conseguenti tangibili (polizia, giustizia, offerte di sostegno, coordinamento, salute e perdita di produttività) variano tra i 164 e i 287 milioni di franchi all'anno secondo uno studio commissionato dall'UFU nel 2013¹⁸⁸. Non vi sono comprese le spese per settori importanti come, ad esempio, i procedimenti civili, le misure di protezione dei minori e degli adulti, le offerte di sostegno e i costi della salute dei minori coinvolti; non è possibile quantificare tali spese poiché mancano i relativi dati. Fanno parte dei costi tangibili i cosiddetti costi intangibili (vita natural durante) di quasi 2 miliardi di franchi. Si suppone che investire in una prevenzione efficace della violenza consenta di ridurre i costi conseguenti derivanti da atti violenti. È tuttavia molto difficile quantificare tali risparmi.

5.2.2 Diritto penale

La modifica della disposizione penale riguardante l'abbandono del procedimento in caso di violenza nei rapporti di coppia è motivata anche dal fatto che la giurisprudenza relativa al diritto vigente si fonda esclusivamente sulla volontà della vittima e di conseguenza gran parte dei procedimenti viene abbandonata. Se l'obiettivo della revisione, vale a dire far prevalere l'interesse dello Stato al perseguimento penale in un numero maggiore di casi, sarà raggiunto, vi saranno conseguenze economiche per i Cantoni: in un numero maggiore di casi occorrerà avviare un procedimento che si concluderà con un decreto d'accusa o una sentenza. Ciò accrescerà l'onere per le autorità di perseguimento penale e i costi per i Cantoni. A lungo termine occorre invece attendersi una diminuzione degli interventi di polizia, in particolare quelli dovuti alle recidive. In caso di condanna, all'autore si possono imporre regole di condotta contribuendo a ridurre ulteriormente i casi di violenza con effetti sul lavoro di polizia e sui costi¹⁸⁹.

Il disegno prevede che, durante il periodo di sospensione del procedimento, sia possibile obbligare l'imputato a partecipare a un programma rieducativo antiviolenza. Resta però da chiarire chi si assumerà i costi. Per istituire e offrire in permanenza siffatti programmi servono notevoli mezzi finanziari. In caso di condanna, l'imputato sostiene di regola le spese procedurali (art. 426 cpv. 1 CPP). Se il procedimento viene invece abbandonato, le spese procedurali sono in linea di massima a carico dello Stato, salvo nel caso in cui il comportamento biasimabile dell'imputato sia comprovato, in particolare se è reo confesso, o se, in modo illecito e colpevole, ha provocato l'apertura del procedimento o ne ha ostacolato lo svolgimento (art. 426 cpv. 2 CPP). In caso di abbandono del procedimento, un addebito dei costi all'imputato viola il principio della presunzione d'innocenza, se la decisione sulle spese è

¹⁸⁸ *Fliedner/Schwab/Stern/Iten* (nota 80), pag. 99.

¹⁸⁹ Rapporto sui risultati della consultazione (nota 86), pag. 6.

motivata, direttamente o indirettamente, con una responsabilità penale da parte di quest'ultimo¹⁹⁰. Lo Stato è dunque tenuto a finanziare i costi del programma rieducativo. A causa della presunzione d'innocenza, l'attribuzione di una parte dei costi all'imputato non entra di regola in linea di conto, anche se in teoria sarebbe auspicabile per incentivare a partecipare ai programmi¹⁹¹. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale¹⁹², un addebito parziale dei costi all'imputato è possibile soltanto laddove il reato è stato dimostrato o l'imputato ha ammesso i fatti.

5.3 Per la società

Il disegno migliora la protezione delle vittime di violenza domestica e *stalking* completando l'applicazione e l'attuazione del diritto previgente da ulteriori misure, così che la persona lesa o minacciata vi acceda più facilmente e in futuro sia protetta in modo più efficace. L'obiettivo è ridurre i casi di violenza domestica e rafforzare la sicurezza degli individui e della collettività. Le donne e i bambini, ovvero i soggetti più a rischio, dovrebbero trarre particolare vantaggio dalle misure proposte.

6 Rapporto con il programma di legislatura

Il disegno non è stato annunciato nel messaggio del 27 gennaio 2016¹⁹³ sul programma di legislatura 2015-2019, né nel decreto federale del 14 giugno 2016¹⁹⁴ sul programma di legislatura 2015-2019.

Ciononostante la revisione del Codice civile, del Codice di procedura civile, del Codice penale e del Codice penale militare s'impone, poiché vari interventi parlamentari hanno invitato il nostro Consiglio a migliorare la protezione di diritto civile e penale delle vittime di violenza domestica e *stalking* e a introdurre nel diritto civile una sorveglianza elettronica della persona pericolosa destinata a proteggere meglio le vittime.

¹⁹⁰ Sentenze del Tribunale federale 6B_414/2016 del 29 lug. 2016, consid. 2.4, 6B_835/2009 del 21 dic. 2009, consid. 1.2 e 4.3, 6B_150/2014 del 23 set. 2014, consid. 1.2 e 6B_540/2013 del 17 mar. 2014, consid. 1.3.

¹⁹¹ Rapporto del Consiglio federale sulla mozione 09.3059 Heim (nota 77), pag. 26 e 31. È possibile rafforzare la motivazione a una partecipazione e collaborazione attive nell'ambito del programma rieducativo antiviolenza inducendo i partecipanti ad assumersi la responsabilità delle azioni che vengono loro rimproverate. Va per contro osservato che una partecipazione ai costi può eventualmente gravare il budget familiare e colpire quindi indirettamente anche la vittima della violenza.

¹⁹² Sentenze del Tribunale federale 6B_835/2009 del 21 dic. 2009, consid. 4.3, 6B_150/2014 del 23 set. 2014, consid. 1.2 e 6B_540/2013 del 17 mar. 2014, consid. 1.3.

¹⁹³ FF 2016 909

¹⁹⁴ FF 2016 4605

7 Aspetti giuridici

7.1 Costituzionalità e legalità

Le nuove disposizioni proposte negli articoli 28*b* e 28*c* D-CC si fondano sull'articolo 122 capoverso 1 Cost., che attribuisce alla Confederazione la competenza per il diritto civile e la procedura civile.

Se una persona violenta deve portare un dispositivo elettronico per ordine di un giudice, nell'eseguire tale ordine la sua libertà di movimento ne risulterà limitata. D'altro canto, finché applicata sulla persona interessata tale tecnologia consente di localizzare e registrare in modo permanente la sua posizione. Sia la libertà di movimento sia la tutela della sfera privata sotto forma di autodeterminazione informazionale sono componenti della libertà personale. Questi diritti non hanno però un carattere assoluto e possono essere limitati se lo esige la sicurezza pubblica, la prevenzione della violenza o la protezione dell'integrità fisica e psichica di terzi. Un'ingerenza nella sfera privata della persona violenta deve pertanto soddisfare le condizioni di cui all'articolo 36 Cost.

Il disciplinamento proposto rispetta il principio di proporzionalità (cfr. art. 5 cpv. 2 Cost.): la sorveglianza elettronica è *adeguata* a imporre il divieto di avvicinamento, di trattenersi in un determinato luogo e di entrare in contatto con la vittima, poiché serve a proteggere la vittima dalla violenza o dallo *stalking* da parte dell'autore della lesione. Se quest'ultimo non si lascia dissuadere nemmeno dalla sorveglianza elettronica dal commettere nuove aggressioni, i dati registrati vengono utilizzati a scopo probatorio, ad esempio, per eseguire la sanzione comminata nella decisione del giudice civile ai sensi dell'articolo 292 CP o in un procedimento penale (p. es. per coazione). Inoltre la misura è *necessaria* poiché non è chiaro in quale altro modo, meno invasivo, sarebbe possibile conseguire il medesimo risultato. Il testo di legge prevede inoltre che la misura sia limitata nel tempo. In considerazione delle circostanze, l'adozione della misura protettiva è ragionevolmente *esigibile* poiché l'autore della lesione l'ha giustificata con il suo stesso comportamento. Per di più, la prevenzione e la riduzione della violenza rientrano nell'interesse pubblico.

In base alla ripartizione costituzionale delle competenze, la legislazione nel campo del diritto penale e della procedura penale compete alla Confederazione (art. 123 cpv. 1 Cost.). Gli articoli 55*a* D-CP e 46*b* D-CPM si fondano su tale competenza legislativa.

7.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera

7.2.1 Convenzione europea dei diritti dell'uomo

La disposizione proposta sulla sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28*c* D-CC è conforme all'articolo 8 della Convenzione del 4 novembre 1950¹⁹⁵ per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). Sebbene la possi-

¹⁹⁵ RS 0.101

bilità di sorvegliare una persona e di localizzarla costantemente violi in modo considerevole il suo diritto ad avere una vita privata, la limitazione derivante dalla nuova disposizione è circoscritta nel tempo. Essa non comporta nemmeno una revoca completa dei diritti toccati. Per di più, gli Stati contraenti hanno l'obbligo di proteggere adeguatamente le vittime dalla violenza domestica e dallo *stalking*, obbligo espressamente riconosciuto dalla Corte europea (Corte EDU) nella sua giurisprudenza¹⁹⁶. Nell'articolo 45, la Convenzione di Istanbul prevede inoltre la possibilità per gli Stati firmatari di adottare misure quali, in particolare, la sorveglianza e l'assistenza a persone condannate. In conclusione la disposizione proposta consente al giudice di tenere conto nel caso concreto degli interessi contrari.

La revisione dell'articolo 55a CP sull'abbandono del procedimento in caso di violenza all'interno del rapporto di coppia è in linea con la giurisprudenza della Corte EDU. Nella sua decisione di principio nella causa *Opuz contro la Turchia*¹⁹⁷ del 2009, la Corte EDU è infatti giunta alla conclusione che i maltrattamenti psicofisici inflitti da un uomo alla moglie e alla suocera avevano violato gli articoli 2 e 3 CEDU. La Turchia avrebbe omesso sia di introdurre un sistema sanzionatorio efficace per punire gli atti di violenza domestica sia di proteggere adeguatamente le vittime. Non solo: le autorità responsabili non sarebbero ricorse a tutti i mezzi giuridici disponibili, ma avrebbero persino abbandonato molti dei procedimenti avviati per motivi non del tutto comprensibili. Oltre a ciò la sentenza riconosce un obbligo di avviare e portare avanti un procedimento penale eventualmente anche dopo il ritiro della denuncia e contro la volontà della vittima, se ciò è giustificato dalla gravità del reato, dalle lesioni subite dalla vittima e dalle conseguenze sui minori che vivono nella stessa economia domestica. Quanto più grave è il reato ed elevato il rischio di reiterazione, tanto maggiore è l'interesse pubblico a proseguire il procedimento anche se la vittima ha ritirato la denuncia¹⁹⁸.

7.2.2 Convenzione di Istanbul

La Convenzione di Istanbul è entrata in vigore il 1° agosto 2004. La Svizzera l'ha sottoscritta nel settembre 2013. Il 16 giugno 2017 l'Assemblea federale ha deciso l'adesione della Svizzera alla Convenzione. La sua ratifica da parte della Svizzera avverrà presumibilmente all'inizio del 2018¹⁹⁹. La Svizzera soddisfa già oggi i requisiti posti dalla Convenzione. Ogni Stato contraente ha la facoltà di prevedere misure più estese.

¹⁹⁶ Sentenza della Corte EDU *Opuz contro la Turchia* del 9 giu. 2009 (ricorso n. 33401/02) e *Kalucza contro l'Ungheria* del 24 apr. 2012 (ricorso n. 57693/10).

¹⁹⁷ Sentenza della Corte EDU *Opuz contro la Turchia* del 9 giu. 2009 (ricorso n. 33401/02).

¹⁹⁸ *Riedo Christof/Allemann Reto*, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (a c. di), *Basler Kommentar Strafrecht I*, 3^a ed., Basilea 2013, art. 55a N 5.

¹⁹⁹ Decreto federal, FF **2017** 3681; messaggio concernente l'approvazione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, FF **2017** 143.

Le misure di diritto civile proposte superano addirittura i requisiti della Convenzione²⁰⁰. Non sono quindi necessarie per l'attuazione delle disposizioni pertinenti della Convenzione, ma ne rispecchiano il senso e lo spirito.

La modifica proposta dalla disposizione sull'abbandono del procedimento penale in caso di violenza all'interno del rapporto di coppia (art 55a CP) rappresenta un progresso materiale tenuto conto dei requisiti della Convenzione di Istanbul. A tale riguardo l'articolo 55 paragrafo 1 della Convenzione impone un obbligo specifico secondo cui gli Stati contraenti devono, come già menzionato, accertare che le indagini e i procedimenti penali per determinati reati non dipendano interamente dalla segnalazione o dalla denuncia della vittima e che il procedimento possa continuare anche se la vittima dovesse ritrattare l'accusa o ritirare la denuncia. Ciò sarebbe ampiamente garantito con la revisione proposta.

L'articolo 34 della Convenzione di Istanbul obbliga gli Stati contraenti a rendere punibile lo *stalking*. Il diritto penale svizzero, secondo cui lo *stalking* può già essere sanzionato nella sua interezza o per singoli comportamenti che lo caratterizzano²⁰¹, rispetta i requisiti della Convenzione. Prevedendo misure di diritto penale e di diritto civile contro lo *stalking*, la legislazione svizzera va oltre i requisiti richiesti dalla Convenzione.

7.3 Forma dell'atto

La modifica del Codice civile, del Codice di procedura civile, del Codice penale e del Codice penale militare richiede l'emanazione di una legge federale sotto forma di un cosiddetto atto mantello.

7.4 Subordinazione al freno alle spese

Il disegno non è subordinato al freno alle spese in virtù dell'articolo 159 capoverso 3 lettera b Cost., poiché non contiene disposizioni in materia di sussidi e neppure l'istituzione di un credito d'impegno o di un limite di spesa.

7.5 Delega di competenze legislative

Il presente disegno non delega competenze legislative al nostro Consiglio.

²⁰⁰ L'adozione di misure volte a monitorare o sorvegliare persone condannate (art. 45 cpv. 2 della Convenzione) è l'esempio di una siffatta norma potestativa.

²⁰¹ Cfr. n. 1.3.4 e 3.3.6.

7.6 Protezione dei dati

Il disegno ha diverse ripercussioni sulla protezione dei dati. Da un canto, con l'utilizzo di un dispositivo elettronico secondo l'articolo 28c D-CC sono registrati dei dati. Per motivi di protezione dei dati, i Cantoni competenti per l'esecuzione devono garantire, nell'ambito delle regolamentazioni esecutive, una finalità vincolata, affinché i dati registrati siano utilizzati esclusivamente per la prevenzione specifica della violenza (art. 28c cpv. 3 secondo periodo D-CC) e non per scopi diversi dall'imposizione o dall'esecuzione di un divieto²⁰². Inoltre il diritto federale prevede ora che i dati ottenuti durante la sorveglianza vengano cancellati al più tardi entro 12 mesi dalla fine della misura (art. 28c cpv. 3 secondo periodo D-CC). Dall'altro, l'obbligo di comunicare previsto dall'articolo 28b capoverso 3^{bis} D-CC e l'obbligo di informare previsto dall'articolo 55a capoverso 2 D-CP creano le basi legali per la trasmissione di dati (personali) nel diritto civile e nel diritto penale²⁰³. Rispetto alle norme cantonali sulla protezione dei dati, tali disposizioni vanno tuttavia considerate come *lex specialis*. Di conseguenza prevalgono sulle norme cantonali in materia di protezione dei dati.

²⁰² Cfr. n. 3.2.3 e 4.1.

²⁰³ Cfr. n. 3.2.1 e 4.3.

La sorveglianza elettronica nel diritto civile di altri Paesi²⁰⁴

Stati Uniti

Negli Stati Uniti²⁰⁵, i casi in cui viene disposta la sorveglianza elettronica a causa della violazione di una misura di protezione (*protective order*) sono generalmente in relazione a reati (lesioni personali, *stalking* o altre forme di violenza domestica) che soggiacciono al diritto dello Stato federato interessato e non alla legislazione dello Stato federale. Infatti, negli Stati Uniti buona parte della competenza di legiferare in materia penale spetta ai singoli Stati federati. Se un caso riguardante uno dei reati menzionati in precedenza viene giudicato da una corte federale competente (solitamente nell'ambito di una procedura d'appello), il tribunale applica il diritto dello Stato federato sotto il profilo materiale mentre la legislazione federale soltanto da quello processuale. Nel contesto di una sorveglianza elettronica in caso di violenza domestica è possibile che entrino in linea di conto anche aspetti del diritto materiale federale. In particolare, nell'ottica dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione, ci si chiede in quale misura una sorveglianza elettronica violi ad esempio il cosiddetto «*Right to Privacy*» della persona interessata. Ipotizzabile sarebbe anche una violazione del quarto emendamento alla Costituzione federale che tutela da perquisizioni e sequestri sproporzionati. In tale contesto rimandiamo al caso *Belleau v. Wall*, trattato nel gennaio 2016 dalla Corte d'appello federale del 7° distretto e concernente una decisione che ordinava una sorveglianza elettronica a vita nei confronti di una persona condannata per reati sessuali²⁰⁶.

Nel *Tennessee*, in caso di violenza domestica, il giudice può ordinare una sorveglianza elettronica tramite GPS anche se l'autore delle violenze non viene perseguito penalmente, a condizione però che dapprima abbia violato una decisione giudiziaria di diritto civile volta a proteggere la vittima²⁰⁷. La sorveglianza ha lo scopo di garantire il rispetto del divieto di avvicinarsi alla vittima e mettersi in contatto con la stessa. Con l'entrata in vigore della legge sulla sicurezza pubblica del 2016 (*Public Safety Act of 2016*)²⁰⁸ il 1° luglio 2016 sono stati allentati i criteri che consentono di ordinare una misura protettiva. Ora è sufficiente che un agente di polizia ne faccia

²⁰⁴ Il confronto fra le legislazioni si fonda prevalentemente su informazioni dell'Istituto svizzero di diritto comparato del 2017.

²⁰⁵ Sull'impiego della sorveglianza elettronica sono disponibili due studi: *Padgett K. G./Bales W. D./Blomberg T. G.*, *Under Surveillance: An Empirical Test of the Effectiveness and Consequences of Electronic Monitoring*, *Criminology and Public Policy*, vol. 5, Iss. 1, feb. 2006, pag. 61–91, consultabile all'indirizzo: <http://onlinelibrary.wiley.com> > Advanced search > Author > Kathy G. Padgett; *Shantry S. M.*, *Can You Find Me Now – Amanda's Bill: A Case Study in the Use of GPS in Tracking Pretrial Domestic Violence Offenders*, *29 Quinnipiac Law Review* 1101 (2011).

²⁰⁶ 811 F. 3d 929 (C.A. 7th Cir. 2016) – consultabile all'indirizzo: <http://caselaw.findlaw.com> > U.S. 7th Circuit Court of Appeals > SEARCHING US 7th Circuit (Party Name: Belleau).

²⁰⁷ Cfr. *Graham Hannah / McIvor Gill*, Report No. 8/2015 *Scottish and International Review of the Uses of Electronic Monitoring*, ago. 2015, n. 3.2.

²⁰⁸ Public Chapter 906. Il testo è consultabile all'indirizzo: www.openstates.org > Select a state (Tennessee) > Bills > SB2567.

richiesta²⁰⁹. Tuttavia, come sinora, tale misura può venir ordinata solamente in caso di sospensione temporanea della detenzione preventiva in caso di *stalking*, violenza domestica o violazione di una misura protettiva²¹⁰.

Germania

La Germania ricorre alla sorveglianza elettronica nell'ambito del diritto penale, ma non per sorvegliare il rispetto di disposizioni nei confronti di autori di violenza domestica o di *stalking*²¹¹. Nonostante i ministri della giustizia dei Länder tedeschi, in occasione della loro conferenza nel giugno 2015, avessero preso in considerazione di estendere tale misura di sorveglianza anche ai casi di *stalking* e di violenza domestica, il più recente progetto di legge del Governo federale tedesco prevede soltanto di estendere la sorveglianza elettronica ai reati connessi al terrorismo²¹². Secondo tale progetto, il giudice può ordinare d'ufficio la sorveglianza elettronica (cosiddetta «elektronische Aufenthaltsüberwachung») nell'ambito della vigilanza sulla buona condotta («Führungsaufsicht») soltanto se l'autore è stato condannato per un reato a sfondo terroristico.

Francia

Il diritto francese²¹³ prevede disposizioni di diritto e di procedura penali²¹⁴ che consentono esplicitamente la sorveglianza elettronica, sia fissa sia mobile, nonché l'impiego di dispositivi elettronici in caso di violenza domestica. Poco importa di quale rapporto di coppia si tratti (coniugi, conviventi, partner ai sensi dei PACS [*Pacte civil de solidarité*]). La sorveglianza elettronica mobile per motivi di sicurezza (art. 131-36-12-1 CP) è disposta nei confronti di un adulto, a cui una perizia medica attesta una certa pericolosità e che è stato condannato a una pena detentiva di almeno cinque anni per atti di violenza all'interno di un rapporto di coppia o nei confronti dei propri figli o di quelli del coniuge, convivente o partner nell'ambito di un PACS. In questo caso la misura va intesa come una sanzione aggiuntiva applica-

²⁰⁹ *Id.*, per il cpv. 3 che modifica il §36-3-619 del Tennessee Code.

²¹⁰ Tennessee Code § 40-11-150. Determination of risk to victim prior to release; conditional release; discharge of conditions; notification to law enforcement

«(b) Before releasing a person arrested for or charged with an offense specified in subsection (a), or a violation of an order of protection, the magistrate shall [...] impose one (1) or more conditions of release or bail on the defendant to protect the alleged victim of any such offense and to ensure the appearance of the defendant at a subsequent court proceeding. The conditions may include: [...] (6) An order requiring the defendant to carry or wear a global positioning monitoring system device and, if able, pay the costs associated with operating that device and electronic receptor device provided to the victim, pursuant to § 40-11-152 [...]».

²¹¹ *Ferreira Broquet Ludvine*, Le bracelet électronique en Suisse: hier, aujourd'hui et demain, tesi Neuchâtel 2015, n. 375 segg.

²¹² Progetto di legge dell'8 feb. 2017, «Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Ausweitung des Maßregelrechts bei extremistischen Straftätern», consultabile all'indirizzo: www.bmjbv.de > Service > Aktuelle Gesetzgebungsverfahren > Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Ausweitung des Maßregelrechts bei extremistischen Straftätern.

²¹³ Cfr. *Loi no. 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*, JO 10/07/2010, pag. 12762.

²¹⁴ Code pénal e Code de procédure pénal, ambedue consultabili all'indirizzo: www.legifrance.gouv.fr > Les codes en vigueur > scegliere Code.

ta una volta scontata la pena detentiva. La sorveglianza elettronica mobile viene di regola attuata mediante un apparecchio che consente di localizzare il condannato in ogni istante sull'insieme del territorio francese.

Originariamente il diritto francese prevedeva di dotare anche la vittima, con il suo consenso, di un apparecchio in grado di segnalare la vicinanza dell'autore della violenza²¹⁵. Nel 2012-2013 la Francia ha testato per qualche mese braccialetti elettronici con una sorta di pulsante d'emergenza per tutelare meglio le vittime di violenza domestica²¹⁶. La legge 2014-873 del 4 agosto 2014 sull'effettiva parità tra i sessi²¹⁷ ha introdotto una pertinente norma nel codice francese di procedura penale²¹⁸ secondo la quale soltanto la vittima da proteggere viene dotata di un dispositivo elettronico (braccialetto elettronico) grazie al quale in caso di pericolo può chiamare aiuto azionando l'apposito tasto sul dispositivo. In questo modo viene rilevata la sua posizione attraverso il GPS. Tale misura è tuttavia possibile soltanto se nei confronti dell'autore delle lesioni è stato pronunciato almeno un divieto di intrattenere contatti.

Austria

Anche la legislazione austriaca²¹⁹ disciplina l'impiego della sorveglianza elettronica in materia di diritto e di procedura penali, anche se si ricorre poco alla possibilità di localizzare una persona mediante un dispositivo elettronico²²⁰. Il diritto austriaco non conosce l'impiego di tale strumento nel quadro della protezione delle vittime di violenza domestica e *stalking*.

²¹⁵ Cfr. *Loi no. 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*, Article 6 III.

²¹⁶ *Décret n° 2012-268 du 24 février 2012 relatif à l'expérimentation d'un dispositif électronique destiné à assurer l'effectivité de l'interdiction faite à une personne condamnée ou mise en examen de rencontrer une personne protégée*, JO 26/02/2012, pag. 3324. La sperimentazione si fonda sulla *Loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*, JO 10/07/2010, pag. 12762.

²¹⁷ *Loi n°2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes*, consultabile all'indirizzo: www.legifrance.gouv.fr > Les autres textes législatifs et réglementaires > 2014-873 (inserire «Numéro du texte») > *Loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes*.

²¹⁸ Art. 31-3-1 des Code de procédure pénal (cfr. nota 214), consultabile all'indirizzo: www.legifrance.gouv.fr > Les codes en vigueur > «Recherche d'un article au sein d'un code»; selezionare il codice (code de procédure pénal) e inserire l'articolo (41-3-1).

²¹⁹ La legge austriaca del 18 ago. 2010 sulla modifica della legge sull'esecuzione delle pene (*Bundesgesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes* vom 18. August 2010, BGBl. I Nr. 64/2010) prevede quale misura di esecuzione della pena la sorveglianza mediante dispositivi elettronici fissati alle caviglie al posto di una pena detentiva. Questa misura viene per lo più adottata in caso di minacce. Esiste pure un'ordinanza del 31 ago. 2010 sull'esecuzione delle pene e del carcere preventivo mediante arresti domiciliari con sorveglianza elettronica (*Verordnung zum Vollzug von Strafen und der Untersuchungshaft durch einen elektronisch überwachten Hausarrest* (HausarrestV); BGBl II Nr. 279/2010).

²²⁰ STANDARD Verlagsgesellschaft; consultabile all'indirizzo: www.derstandard.at > Fußfessel: Ortung in Österreich bisher nur in Ausnahmefällen, Oona Kroisleitner und Michael Matzenberger, 27 lug. 2016.

Spagna

In Spagna, nel 2004, è stata emanata una legge quadro completa sulla lotta contro la violenza domestica (*Ley Orgánica (LO) 1/2004*)²²¹, che per tutti i casi di violenza contro le donne prevede tra l'altro tribunali speciali presieduti da giudici di sesso femminile²²². In questo contesto generalmente non si opera alcuna distinzione formale tra misure di diritto civile e misure di diritto penale. Un divieto di avvicinare la vittima può essere disposto nei confronti del coniuge violento soltanto nel quadro di un procedimento penale in corso²²³. Dal 2006, in Spagna, sono impiegati dispositivi elettronici per l'esecuzione di divieti di contatto, arresti domiciliari e altre espulsioni²²⁴. La sorveglianza elettronica può essere disposta sia sotto forma di misura protettiva temporanea (*medida cautelar*)²²⁵ sia come pena accessoria. Solamente il giudice competente può pronunciare una siffatta misura²²⁶. Può agire d'ufficio o anche su richiesta della vittima, dei figli o di altre persone che vivono con la vittima o che sono affidati alla sua custodia. La domanda può anche essere presentata dal pubblico ministero o dalle autorità amministrative che si occupano delle vittime. La dottrina spagnola, tuttavia, tende a contenere l'impiego di dispositivi elettronici di sorveglianza per non ledere in modo sproporzionato i diritti della personalità degli interessati. Dall'introduzione il 24 luglio 2009 della sorveglianza elettronica nell'ambito della violenza di genere fino al 31 dicembre 2014 sono stati applicati in totale 2 742 apparecchi. Nello stesso periodo 2 026 apparecchi sono stati disattivati mentre 716 sono rimasti attivi²²⁷. Anche se le statistiche fino al 31 dicembre 2015 mostrano un impiego contenuto della sorveglianza elettronica, il numero di apparecchi attivati ha continuato a crescere; alla fine del 2015 ne erano attivi 797²²⁸. In Catalogna, oltre alla legislazione federale, si applica anche la legge regionale

²²¹ *Ley Orgánica 1/2004 (LO 1/2004), de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, consultabile all'indirizzo: www.boe.es > Boletín oficial del Estado > sotto «Ir al BOE de fecha» inserire la data di pubblicazione 29/12/2004.

²²² Cfr. art. 43 segg. della *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* (nota 221).

²²³ *Motilla C.*, Las órdenes de alejamiento y de salida del domicilio adoptadas en los procesos sobre violencia de género, *Actualidad Jurídica Aranzadi* n° 750/2008, consultabile all'indirizzo: BIB 2008/509 (non accessibile al pubblico), 2.

²²⁴ Cfr. art. 64 n. 3 della *Ley Orgánica 1/2004* (nota 221) nonché la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, basata sul diritto anteriore, consultabile all'indirizzo: www.boe.es > Boletín oficial del Estado > sotto «Ir al BOE de fecha» inserire la data di pubblicazione 26/11/2003.

²²⁵ Art. 61 della *Ley Orgánica 1/2004* (nota 221).

²²⁶ Art. 61 in combinato disposto con l'art. 64 della *Ley Orgánica 1/2004* (nota 221).

²²⁷ VIII Informe del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer 2014, cap. 13, consultabile all'indirizzo: www.violenciagenero.msssi.gob.es > Estadísticas, encuestas, estudios e investigaciones > Publicaciones, estudios e investigaciones > Colección contra la Violencia de Género Documentos > 23. VIII Informe Anual del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer.

²²⁸ Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, Boletín estadístico anual, 2015, 66, disponibile all'indirizzo: www.violenciagenero.msssi.gob.es > Estadísticas, encuestas, estudios e investigaciones > Boletines estadísticos > Anuales > 2015.

5/2008²²⁹, che obbliga l'amministrazione catalana a proteggere le donne vittime di violenza di genere. Una delle misure possibili è il ricorso a dispositivi elettronici che consentono la localizzazione e la comunicazione 24 ore su 24.

Nel 2009 e nel 2013 la legge quadro sulla lotta alla violenza domestica è stata sottoposta a valutazione²³⁰. L'analisi statistica ha evidenziato che il numero dei femminicidi ad opera del partner o dell'ex partner è calato in media dell'8,7 per cento dall'emanazione della legge quadro e persino del 20,8 per cento immediatamente dopo l'entrata in vigore²³¹. Anche il numero degli omicidi di cui sono state vittime le donne si è ridotto del 10,5 per cento nel corso degli ultimi 15 anni²³².

Portogallo

Il Portogallo ricorre alla sorveglianza elettronica dal 2009²³³ nel contesto della violenza domestica e impiega una tecnica GPS di nuova generazione per sorvegliare il rispetto del divieto di accedere a un'area determinata o di avvicinarsi alla vittima²³⁴. Soltanto il giudice competente può disporre una sorveglianza elettronica²³⁵ sia come misura sia nell'ambito di una condanna penale. Prima di decidere una siffatta disposizione il giudice si informa presso le autorità sulla situazione personale, familiare, sociale e professionale della persona da sorvegliare. Al fine di tutelare la dignità di quest'ultima, occorre che essa dia il suo consenso in presenza di un legale o davanti al giudice²³⁶. La sorveglianza è garantita dal servizio preposto alla risocializzazione in stretta collaborazione con il servizio di protezione delle vittime. Per tutta la durata della sorveglianza questi servizi si scambiano le informazioni necessarie all'attuazione della protezione delle vittime. Il numero di persone sorvegliate è piuttosto ridotto, ma aumenta di anno in anno. Dalle 319 persone oggetto di

²²⁹ Llei 5/2008, de 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, consultabile all'indirizzo: <http://portaljuridic.gencat.cat/ca> > Cerca de Normativa: Llei 5/2008 (Àmbit: Dret de Catalunya) > Llei 5/2008, de 24 d'abril.

²³⁰ Cfr. i documenti pertinenti del Governo spagnolo consultabili all'indirizzo: www.violenciagenero.msssi.gob.es/en > Planes de actuación > Seguimiento y Evaluación.

²³¹ Cfr. Evaluation of the Application of Organic Law 1/2004 of 28 December on comprehensive protection measures against gender-based violence, Executive Report, 34 segg., consultabile all'indirizzo: www.violenciagenero.msssi.gob.es/en > Action plan > Seguimiento y Evaluación.

²³² Cfr. Evaluation of the Application of Organic Law 1/2004 of 28 December on comprehensive protection measures against gender-based violence, Executive Report, 36, consultabile all'indirizzo: cfr. nota 231.

²³³ Lei n° 112/2009, de 16 de Setembro, Regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica e à protecção e assistência às suas vítimas, consultabile all'indirizzo: www.apav.pt > Legislação > VIOLENCIA DOMÉSTICA > Regime jurídico de prevenção da violência doméstica, protecção e assistência às suas vítimas.

²³⁴ *Ferreira Broquet Ludvine*, Le bracelet électronique en Suisse: hier, aujourd'hui et demain, tesi Neuchâtel 2015, N 394.

²³⁵ Art. 35 in combinato disposto con l'art. 31 della legge n. 112/2009 (cfr. nota 233) con rimando all'art. 52 e 152 del Codice penale (Código Penal, consultabile all'indirizzo: www.apav.pt > Legislação > Código Penal) e art. 281 del Codice di procedura penale (Código de Processo Penal, consultabile all'indirizzo: www.apav.pt > Legislação > Código de Processo Penal).

²³⁶ Lei n.°112/2009 (cfr. nota 233).

una sorveglianza elettronica per atti di violenza domestica nel 2014²³⁷, si è passati a ben 522 alla fine del 2016²³⁸.

Svezia

Attualmente la Svezia non dispone di alcuna base legale di diritto civile che consenta l'impiego della sorveglianza elettronica, ma nel 2011, in occasione della revisione della legge sul divieto di avere contatti²³⁹, sono state introdotte delle disposizioni penali che disciplinano la sorveglianza elettronica nel caso di detto divieto (*kontaktförbud*). Le modifiche di legge miravano a una migliore protezione delle vittime, in particolare delle donne contro la violenza, le minacce, le molestie e lo *stalking*, reati di regola commessi da uomini con cui le vittime convivevano. La decisione in merito a una sorveglianza elettronica in relazione con il divieto di avere contatti è presa d'ufficio dal pubblico ministero (*åklagare*) o su richiesta della persona bisognosa di protezione o di una terza persona. Se riceve una domanda di sorveglianza elettronica, il pubblico ministero la trasmette al pretore. Secondo il diritto vigente, un divieto di avere contatti combinato a una sorveglianza elettronica può essere disposto per al massimo sei mesi e poi prolungato di tre mesi in tre mesi. Tali disposizioni sono state ritenute in seguito troppo restrittive. In base a questa critica e ai risultati di una valutazione generale delle disposizioni vigenti, uno studio commissionato dal Governo raccomanda di sottoporre a revisione le prescrizioni esistenti al fine di semplificare l'impiego della sorveglianza elettronica. Quest'ultima dovrebbe inoltre poter venir disposta anche in caso di molestie o minacce che, stando al diritto vigente, non giustificano una siffatta misura poiché non sono ritenuti reati abbastanza gravi. Inoltre s'intende prolungare la durata della sorveglianza portandola dagli attuali sei a dodici mesi²⁴⁰.

Conclusione

In tutti gli Stati presi in esame, l'impiego di dispositivi elettronici di sorveglianza è una misura disciplinata prevalentemente da un disposto facente parte del diritto penale. Attualmente né in Germania, né in Austria o Francia esiste una base legale di diritto civile a sé stante che consenta di disporre la sorveglianza elettronica di una persona violenta per proteggere le vittime di violenza domestica da nuove aggressioni. Una sorveglianza elettronica di una persona viene di conseguenza disposta solamente se quest'ultima è oggetto di un procedimento penale o amministrativo (p. es. sorveglianza prima dell'inizio del processo penale al fine di evitare una carce-

²³⁷ Diário de Notícias, 1.3.2015, 319 arguidos com vigilância eletrônica devido a violência doméstica, consultabile all'indirizzo: www.dn.pt > PESQUISAR > 319 arguidos com vigilância eletrônica devido a violência doméstica.

²³⁸ Público, 28.02.2017, Metade dos arguidos com pulseira eletrônica são agressores de violência doméstica, consultabile all'indirizzo: www.publico.pt > Pesquisa > Metade dos arguidos com pulseira eletrônica são agressores de violência doméstica.

²³⁹ Lag (1988:688) om kontaktförbud, consultabile all'indirizzo: www.riksdagen.se > Dokument & Lagar > Lag (1988:688) om kontaktförbud (inserire nella ricerca) > Lag (1988:688) om kontaktförbud.

²⁴⁰ Cfr. a tal proposito *Elektronisk övervakning av kontaktförbud*, consultabile all'indirizzo: www.riksdagen.se > Dokument & Lagar > Elektronisk övervakning av kontaktförbud (inserire nel campo di ricerca) > Elektronisk övervakning av kontaktförbud.

razione preventiva [*pre-trial use*]²⁴¹ o nell'ambito del diritto in materia di stranieri prima di un'espulsione o un rinvio). La sorveglianza elettronica viene impiegata anche nel caso di persone sospettate o di cui si presume possano commettere un atto terroristico²⁴².

In conclusione si può affermare che soltanto pochi Paesi ricorrono alla sorveglianza elettronica per proteggere le potenziali vittime di violenza domestica. Ne fanno parte la Spagna e la provincia autonoma della Catalogna, la Francia, il Portogallo e la Svezia²⁴³.

²⁴¹ Cfr. *Graham Hannah / McIvor Gill*, Report No. 8/2015 *Scottish and International Review of the Uses of Electronic Monitoring*, ago. 2015, n. 3.2.

²⁴² Cfr. *Graham/McIvor* (nota 241), n. 3.7.

²⁴³ *Ferreira Broquet Ludivine*, *Le bracelet électronique en Suisse: hier, aujourd'hui et demain*, tesi Neuchâtel 2015, N 398.

Violenza nei rapporti di coppia nel diritto penale di altri Stati europei

In *Germania* la violenza carnale, la coazione sessuale, la coazione e le minacce pesanti sono sempre perseguite d'ufficio, mentre le lesioni semplici solamente a querela di parte. L'autorità preposta al perseguimento penale può comunque intervenire d'ufficio, se lo ritiene necessario per tutelare un interesse pubblico preponderante. Tuttavia, in caso di reati tra familiari, questo interesse non viene praticamente considerato se la vittima non desidera procedere penalmente²⁴⁴. La vittima che ha chiesto il perseguimento può ritirare la propria querela, determinando l'abbandono del procedimento. Quest'ultimo può inoltre venir abbandonato in caso di colpa non grave o (dal 2013) se l'autore partecipa a un programma sociale rieducativo di prevenzione della violenza²⁴⁵.

In *Austria* la violenza carnale, la coazione sessuale, la coazione e le lesioni personali sono perseguite d'ufficio. Nel 2004 è stato abolito il requisito della querela in caso di stupro e di coazione sessuale da parte del coniuge o del partner convivente. Anche le minacce pericolose sono perseguite d'ufficio: fino al 2006 era necessaria l'autorizzazione della vittima se la persona minacciata era il coniuge o un familiare²⁴⁶. L'abbandono del procedimento è possibile se, anche in ragione del comportamento dell'autore dopo l'aggressione, il danno cagionato è esiguo.

Anche in *Francia* la violenza, la coazione sessuale, la coazione, la minaccia e ogni forma di lesioni fisiche, commesse all'interno della coppia, sono perseguite d'ufficio²⁴⁷. Dopo l'entrata in vigore della legge 2014-873 del 4 agosto 2014 sull'effettiva parità tra donna e uomo, è stato introdotto l'obbligo per l'autore di frequentare un corso che consenta di responsabilizzarlo allo scopo di prevenire e contrastare la violenza domestica. Tale misura è possibile sia prima della decisione del pubblico ministero in merito all'imputazione sia nell'ambito di un procedimento penale davanti alla corte giudicante. La partecipazione dell'autore a un tale corso (a proprie spese) può in alcuni casi costituire un'alternativa al perseguimento penale (art. 41-1 *Code de la procédure pénale*). Per i reati commessi all'interno del rapporto di coppia sono previste comminatorie di pena più severe (si veda p. es. gli art. 222-24 11° [violenza carnale grave] e 222-28 [altre aggressioni di carattere sessuale] del *Code pénal*). Inoltre la legge prescrive sovente pene più severe se una vittima è sottoposta a violenza per impedirle di sporgere denuncia o di testimoniare²⁴⁸.

²⁴⁴ Riedo/Allemann (nota 198), art. 55a n. 7 seg.; Stree Walter/Sternberg-Lieben Detlev, in: Schönke Adolf/Schröder Horst, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29ª ed., Monaco di Baviera 2014, § 230 n.; FF **2003** 1732, 1735.

²⁴⁵ Peters Sebastian, in: Knauer Christoph/Kudlich Hans/Schneider Hartmut, Münchener Kommentar zur StPO, 1ª ed., Monaco di Baviera 2016, § 153a N 92 seg.

²⁴⁶ Riedo/Allemann (nota 198), art. 55a N 12 seg.

²⁴⁷ Riedo/Allemann (nota 198), art. 55a N 9.

²⁴⁸ Riedo/Allemann (nota 198), art. 55a N 9.

In *Italia* lo stupro e la coazione sessuale sono in linea di massima perseguiti solamente a querela di parte, a prescindere dal rapporto che lega vittima e autore; lo stesso vale per la lesione semplice che causa alla vittima un'infermità di durata inferiore ai 20 giorni²⁴⁹. La querela non può tuttavia essere ritirata e il procedimento non viene abbandonato neanche per ragioni di opportunità, come nel caso in cui la vittima perda interesse al procedimento penale²⁵⁰. La legge n. 38 del 23 aprile 2009 (conversione del decreto-legge del 23 febbraio 2009, n. 11)²⁵¹ prevede che le vittime delle molestie, prima di sporgere denuncia, possono rivolgersi alle forze di polizia per chiedere protezione. Oltre a ciò la legge stabilisce che le autorità di perseguimento penale, i presidi sanitari e le altre istituzioni pubbliche che vengono a conoscenza di atti perseguibili devono mettere la vittima in contatto con centri antiviolenza. Inoltre la legge istituisce un numero verde (*helpline*) nazionale per l'aiuto alle vittime. Misure specifiche sono anche previste dal Codice di procedura penale riformato dalla legge 154/2001 (allontanamento immediato dalla famiglia, divieto di avvicinarsi ai luoghi frequentati dalla persona offesa e dai suoi familiari, ecc.). Inoltre il giudice civile può adottare ordinanze di protezione al fine di far cessare la condotta violenta mediante l'intervento delle forze di polizia e degli operatori sanitari. La legge n. 119 del 15 ottobre 2013 (piano d'azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere) ha introdotto fattispecie specifiche, alcune circostanze aggravanti significative nonché misure preventive e repressive di carattere generale al fine di contrastare la violenza contro le donne in tutte le sue forme (omicidio, abusi, molestie, lesioni corporali). La legge prevede inoltre nuovi diritti processuali a tutela delle vittime di violenze familiari, abusi sessuali, sfruttamento sessuale e molestie.

²⁴⁹ *Riedo/Allemann* (nota 198), art. 55a N 14. Le disposizioni sulla violenza all'interno del rapporto di coppia si trovano nell'art. 572 (violenza all'interno della coppia o abuso di minori) e nell'art. 582 CP (lesioni).

²⁵⁰ Cfr. rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (nota 30), FF **2003** 1732, 1736.

²⁵¹ La legge ha introdotto la nuova fattispecie di atti persecutori (chiamate telefoniche a tutte le ore, attenzioni ossessive, sorveglianza, doni indesiderati, lettere o SMS) nell'art. 612^{bis} del Codice penale italiano. La fattispecie intende servire anche come misura preventiva poiché le molestie sovente precedono la violenza fisica.

