

Le molestie persecutorie (stalking) nel diritto svizzero

Colloquio Circolo dei giuristi Lugano

15 marzo 2012

Emanuela Epiney-Colombo©



Indice

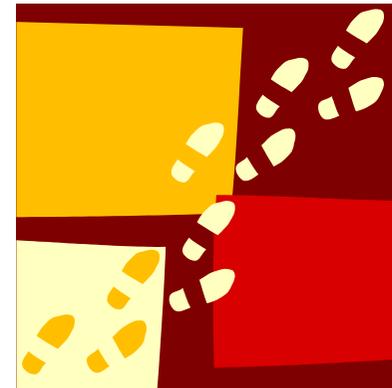
- Introduzione
- Stalking: che cosa è?
- Protezione nel diritto penale
- Protezione nel diritto civile
- Conclusioni



Introduzione

- Fenomeno recente ma antico
- “condanna per stalking”: esiste davvero?
- Mezzi di difesa
 - In ambito penale
 - In ambito civile

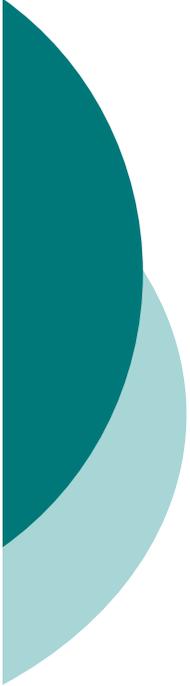
Che cosa è lo stalking?





Molestie persecutorie (*stalking*)

- È un aspetto delle molestie: molestie morali, molestie sessuali, molestie persecutorie, *mobbing*, *bullying*
- *Stalking* = molestie persecutorie o assillanti, *Nachstellung*, *harcèlement criminel*, *harcèlement cu troisième type*, *dioxis*, *harassment*
- Avvicinarsi a passi felpati, appostarsi, pedinare



Stalking: molestie ossessive

- Definizione nel diritto svizzero: DTF 129 IV 262 consid. 2.3 e rif., sentenze del Tribunale federale del 14 aprile 2008 5A_112/2008 consid. 2.1, del 3 maggio 2011 6B_819/2010
- Persecuzione ossessiva di una persona su un lungo periodo, anche in assenza di una relazione tra l'autore e la vittima
- Caratterizzata dallo spionaggio, dalla ricerca della prossimità fisica, dall'inseguimento e dalla minaccia delle vittime
- Questi comportamenti devono suscitare nella persona una grande paura e presentarsi in modo ripetuto



Aspetti dello *stalking*

- Invio incessante di comunicazioni non desiderate e non richieste: telefonate, lettere, mms, fiori
- Pedinamento e/o sorveglianza ravvicinata
- Atti innocui presi isolatamente ma ripetuti ossessivamente
- Logorio della vittima-bersaglio, che spinta dal disagio, dallo stress e dalla paura modifica il proprio comportamento

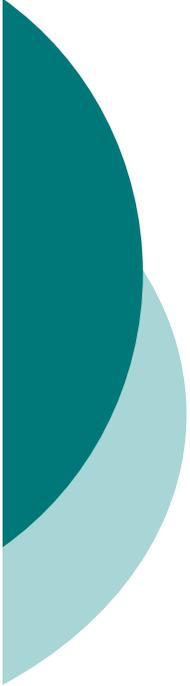
La goccia che scava la pietra





Chi è l'autore/l'autrice?

- Diverse tipologie con modo operativo e livello di aggressività e pericolosità diverso
- Il persecutore/la persecutrice può essere: rifiutato, offeso, corteggiatore incompetente, predatore
- Nella vita privata e professionale



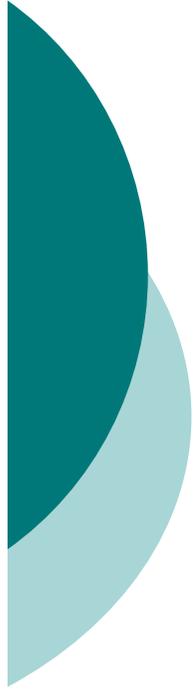
Tipologie

- Il persecutore rifiutato ha avuto o ha cercato di avere una relazione affettiva con la vittima (ex fidanzati, coniugi, amanti)
- Il persecutore offeso vuole vendicarsi di un torto (vero o presunto) nella vita personale o professionale
- Il corteggiatore incompetente vuole una relazione amorosa o amichevole ma non ha capacità sociali e diventa opprimente
- Il ricercatore bisognoso di affetto tenta di entrare in contatto con la persona oggetto delle sue fantasie (amori virtuali)
- Il predatore cerca un rapporto sessuale con la sua vittima



Quale protezione?

- Misure legislative
 - Perseguimento d'ufficio dei reati di lesioni semplici, vie di fatto reiterate, minaccia, coazione sessuale e violenza carnale all'interno del matrimonio e della coppia (dal 1° aprile 2004) e delle unioni registrate (dal 1° gennaio 2007)
 - Misure di protezione civili (dal 1° luglio 2007)
 - Legge concernente l'aiuto alle vittime di reati (LAV, in vigore dal 1993)
 - Legge sugli stranieri (permesso individuale in caso di separazione per motivi gravi per le vittime di violenza coniugale, art. 50 cpv. 1 lett. a)
 - Norme cantonali
- Assenza di statistiche ufficiali



Diritto penale



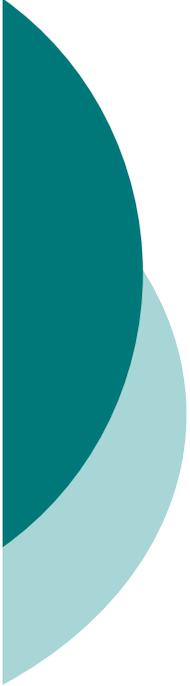
Lo *stalking* è un reato?

- Il diritto svizzero **non** prevede il reato di *stalking*
- In altri Stati europei gli atti persecutori sono puniti penalmente
 - art. 612bis Codice penale italiano
 - § 238 StGB germanico



Come punire lo *stalking*?

- Reati contro la vita e l'integrità del patrimonio → art. 111 a 136 CP
- Reati contro il patrimonio → art. 143 a 144bis CP
- Delitti contro l'onore e la sfera personale riservata → art. 173 a 179^{novies} CP
- Crimini o delitti contro la libertà personale → art. 180 a 186 CP
- Reati contro l'integrità sessuale → art. 187 a 200 CPC



Difficoltà a livello penale

- Qualifica giuridica del comportamento dal profilo penale
- Scomporre il comportamento per trovare gli elementi costitutivi di un reato punibile
- Raccolta delle prove difficoltosa



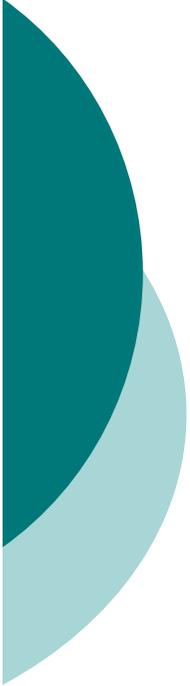
Possibili reati

- Minaccia art. 180 CP
- Coazione art. 181 CP
- Violazione di domicilio art. 186 CP
- Abuso di impianti di telecomunicazioni art. 179 ^{septies} CP
- Danneggiamento art. 144 CP
- Lesioni personali art. 122 seg. CP
- Ingiurie e altri reati contro l'onore



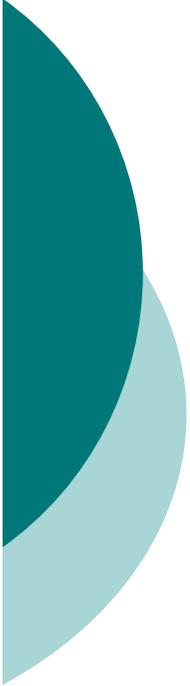
L'esempio della coazione

- **Art. 181 CP** Coazione
- Chiunque, usando violenza o minaccia di grave danno contro una persona, o intralciando in altro modo la libertà d'agire di lei, la costringe a fare, omettere o tollerare un atto, è punito con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniaria.



Difficoltà di applicazione

- Sentenza 6B_819/2010 del 3 maggio 2011: interpretazione restrittiva della clausola generale contenuta nell'art. 181 CP
- Raccolta delle prove



Vicino a noi

- Secondo la Corte di cassazione penale italiana l'invio di centinaia di mms diffamatori, messaggi di posta elettronica e messaggi inseriti sull'albo pubblico di *Facebook* costituisce reato di *stalking*



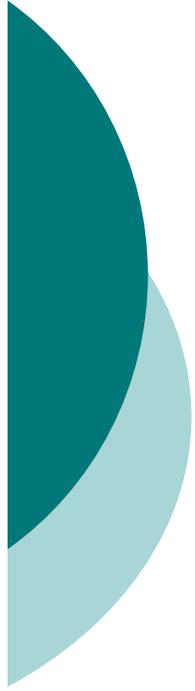
Violenza domestica

- Art. 9a Legge sulla polizia (Raccolta leggi 1.4.2.1)
- **Allontanamento e divieto di rientro in ambito di violenza domestica**
- 1 L'ufficiale di polizia può decidere l'allontanamento per dieci giorni di una persona dal suo domicilio e dalle sue immediate vicinanze, come pure vietarle l'accesso a determinati locali e luoghi, se lei rappresenta un serio pericolo per l'integrità fisica, psichica o sessuale di altre persone facenti parte della stessa comunione domestica.
- 2 Questa competenza può essere esercitata anche da un ufficiale della polizia comunale, se quest'ultima è al beneficio di una delega rilasciata dal Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 26.
- 3 La polizia si fa consegnare dalla persona allontanata le chiavi dell'abitazione e la invita a designare un recapito. La persona allontanata ha la possibilità di prendere con sé gli effetti personali strettamente necessari per la durata dell'allontanamento.
- 4 La polizia informa la vittima e la persona allontanata sui centri di consulenza e sostegno e sulle offerte di terapia. La vittima viene informata anche sulla possibilità di rivolgersi entro il termine della misura dell'allontanamento, al giudice, affinché la stessa possa essere prolungata e possano essere pronunciate altre misure.
- 5 L'ufficiale di polizia comunica per iscritto entro ventiquattro ore alla persona allontanata la decisione indicante i motivi di allontanamento, i luoghi del divieto e le conseguenze dell'inosservanza delle decisioni dell'autorità. Copia della decisione viene trasmessa immediatamente alle altre persone coinvolte e al pretore, il quale esamina la decisione sulla base degli atti e può ordinare un dibattimento orale. Egli decide entro tre giorni. Sono applicabili per analogia gli articoli 261 e seguenti del codice di procedura civile del 19 dicembre 2008. Gli atti vengono notificati alla persona allontanata per il tramite della polizia.



Cauzione preventiva: art. 66 CP

- **Art. 66** Cauzione preventiva
- 1 Se vi è il rischio che chi ha proferito la minaccia di commettere un crimine o un delitto lo compia effettivamente, o se chi è già stato condannato per un crimine o un delitto manifesta l'intenzione determinata di ripeterlo, il giudice, a richiesta della persona minacciata, può esigere da lui la promessa di non commetterlo e obbligarlo a prestare adeguata cauzione.
- 2 Se egli si rifiuta di promettere o non presta per malvolere la cauzione entro il termine fissato, il giudice può costringerelo con la carcerazione. La carcerazione non può durare oltre due mesi. È scontata come una pena detentiva di breve durata (art. 79).
- 3 Se egli commette il crimine o il delitto nel termine di due anni dal giorno in cui prestò la cauzione, questa è devoluta allo Stato. In caso diverso gli è restituita.

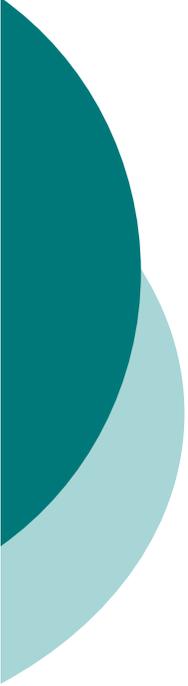


Diritto civile



Basi legali

- Art. 28b CC
- Art. 261-268, 343 Codice di diritto processuale svizzero
- Art. 9 a Legge cantonale sulla polizia



Protezione della personalità

- Base legale: art. 28 CC e seguenti
- La personalità comprende tutti i valori che spettano a una persona
- Ogni ingerenza di terzi è di principio illecita



Lesione della personalità

- Diritti meritevoli di protezione
 - Diritti della personalità fisica: diritto alla vita e all'integrità corporea (salute fisica e psichica), diritto alla libertà personale (compresa la libertà sessuale e di movimento)
 - Diritti della personalità affettiva: diritto a relazioni familiari tranquille, sentimenti di pietà verso un parente defunto, ecc.
 - Diritti della personalità sociale: diritto al riguardo della vita privata (\neq vita pubblica), diritto alla protezione dei dati personali, diritto all'onore (reputazione professionale, economica, sociale), diritto al nome, diritto alla libertà economica



Illiceità della lesione alla personalità

- È illecita ogni lesione da parte di terzi che non è giustificata:
 - dal consenso della persona lesa,
 - da un interesse preponderante pubblico o privato o
 - dalla legge



Art. 28b CC

- Caso particolare di protezione della personalità in caso di violenza, minacce o insidie
- Principio: “chi picchia se ne va”



Art. 28b CC: testo

- 1 Per proteggersi da violenze, minacce o insidie, l'attore può chiedere al giudice di vietare all'autore della lesione in particolare di:
 - 1. avvicinarsi o accedere a un perimetro determinato attorno alla sua abitazione;
 - 2. trattenersi in determinati luoghi, in particolare vie, piazze o quartieri;
 - 3. mettersi in contatto con lui, in particolare per telefono, per scritto o per via elettronica, o importunarlo in altro modo.
- 2 Inoltre, se vive con l'autore della lesione nella stessa abitazione, l'attore può chiedere al giudice di farlo allontanare dall'abitazione per un periodo determinato. Questo periodo può essere prolungato una volta per motivi gravi.
- 3 Il giudice può, per quanto appaia giustificato considerate tutte le circostanze:
 - 1. obbligare l'attore a versare un'indennità adeguata all'autore della lesione per l'uso esclusivo dell'abitazione; o
 - 2. con il consenso del locatore, trasferire al solo attore i diritti e gli obblighi derivanti dal contratto di locazione.
- 4 I Cantoni designano un servizio che può decidere l'allontanamento immediato dell'autore della lesione dall'abitazione comune in caso di crisi e disciplinano la procedura.



Art. 28b CC: condizioni

- Iniziativa della vittima, che deve rivolgersi al giudice per far ordinare le misure di protezione
- La vittima deve rendere verosimile l'esistenza della lesione alla sua personalità (onere della prova)
- Non è necessario che l'autore della lesione della personalità abbia la capacità di discernimento
- Nessuna forma di violenza è esclusa: la norma protegge dalla violenza domestica (all'interno della coppia) ma anche dalla violenza tra genitori e figli o tra persone che non hanno alcuna relazione tra di loro



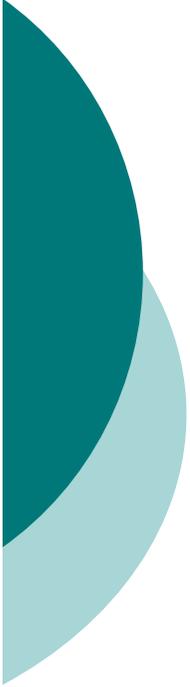
Violenza, minacce, insidie: definizioni

- Violenza = lesione diretta all'integrità fisica, psichica, sessuale o sociale di una persona
 - Non ogni comportamento socialmente scorretto costituisce una lesione dell'altrui personalità, occorre un certo grado d'intensità
- Minaccia seria che induca nella vittima timore per la sua integrità psichica, fisica, sessuale o sociale



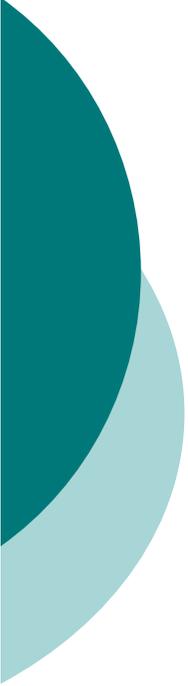
Misure di protezione

- Misure di protezione:
 - Divieto di perimetro
 - Divieto di contatto
 - Allontanamento dall'abitazione comune in caso di convivenza tra autore e vittima
- Catalogo non esaustivo
- Il giudice non può ordinare un trattamento medico o psicologico, né costringere le parti a entrare in un percorso di mediazione



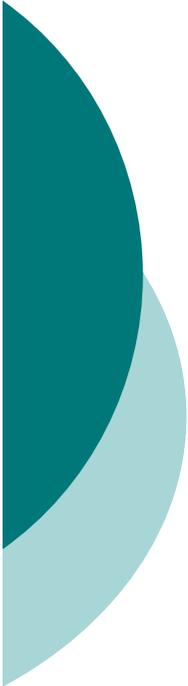
Misure di protezione dell'unione coniugale

- Le misure previste dall'art. 28b CC sono applicabili per analogia anche nell'ambito della procedura a protezione dell'unione coniugale → art. 172 cpv. 3 CC



Principio della proporzionalità

- Nella scelta delle misure il giudice deve rispettare il principio fondamentale della proporzionalità e adottare la misura che è sufficientemente efficace per la vittima e meno incisiva per l'autore della lesione
- Le misure intaccano le libertà essenziali della persona: libertà di movimento o garanzia della proprietà
- Si devono prendere in considerazione tutti i legittimi interessi delle persone coinvolte
- La proporzionalità dipende dalla gravità della lesione

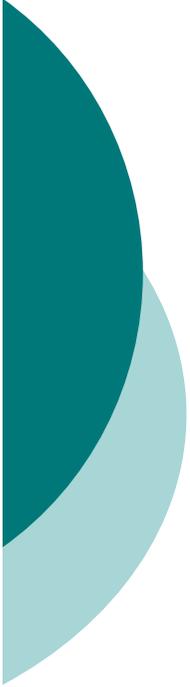


Giurisprudenza

- Una restrizione alla libertà personale:
 - Deve fondarsi su una base legale
 - Deve essere giustificata da un interesse pubblico o dalla protezione di un diritto fondamentale altrui
 - Deve essere rispettosa del principio della proporzionalità

- Sentenza del Tribunale federale del 3 settembre 2009
5A_377/2009 consid. 5.3.2

- DTF 134 I 140 : l'imposizione di misure a protezione della violenza (divieto di contatto e di accesso a un determinato perimetro) non rientrano nella nozione di privazione della libertà ai sensi degli art. 5 CEDU e 31 Cost. L'imposizione di misure di protezione dalla violenza può pregiudicare la "buona reputazione" tutelata dal diritto civile e penale.



Divieto di perimetro, di avvicinamento e di contatto

- Divieto di perimetro: il giudice deve indicare in modo preciso i luoghi vietati all'autore delle violenze
- Divieto di avvicinamento: occorre indicare i limiti (da 50 a 200 metri)
- Divieto di contatto: precisare quali contatti sono vietati



Allontanamento dall'abitazione in caso di convivenza

- Richiede la convivenza tra autore e vittima
- L'autore da allontanare deve avere il diritto di abitare nell'alloggio come conduttore, proprietario o titolare di un diritto d'usufrutto o di abitazione (non è sufficiente una presenza saltuaria)
- Periodo determinato, prolungabile una volta per motivi gravi
- La decisione deve indicare se l'autore deve stare lontano solo dall'abitazione o anche dai locali comuni (entrata dello stabile, cantine, ecc.)
- A seconda del caso il giudice
 - può obbligare la vittima istante a versare un'indennità adeguata per l'uso esclusivo dell'abitazione (proprietà dell'autore allontanato)
 - Può trasferire alla vittima i diritti e gli obblighi del contratto di locazione, con il consenso del locatore



Allontanamento immediato dall'abitazione: crisi urgente

- I cantoni designano un servizio che può decidere l'allontanamento immediato dell'autore della lesione dall'abitazione comune in caso di crisi e disciplinano la procedura
- Nel Cantone Ticino: art. 9a della Legge sulla polizia



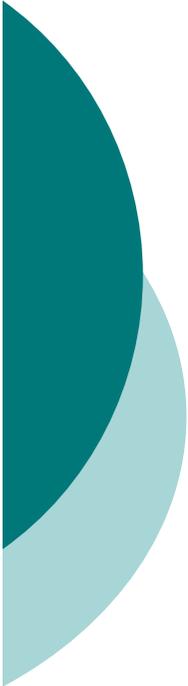
Codice processuale civile svizzero

- Art. 261 a 268 CPC per i provvedimenti cautelari
- Art. 243 a 247 CPC per l'azione di merito, in procedura semplificata
- Art. 335 e segg., in particolare 343 CPC per l'esecuzione



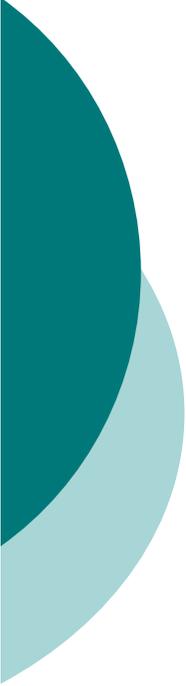
Provvedimenti cautelari

- Art. 261 a 269 CPC
- Foro giudiziario: a scelta quello del domicilio di chi chiede protezione o quello dell'autore della lesione o quello del luogo in cui si attuano le misure → art. 13 lett. b CPC, 20 lett. a CPC
- Condizioni
 - Verosimiglianza di un considerevole pregiudizio difficilmente riparabile
 - Parvenza di buon esito insita nell'azione di merito = verosimiglianza dell'asserita violazione del diritto materiale
- Ragionevole rapporto di proporzionalità tra il fine e la restrizione decretata



Provvedimenti superprovvisori

- L'emanazione di provvedimenti superprovvisori senza l'audizione della controparte rientra nella loro natura
- Occorre una particolare urgenza, da rendere verosimile
- Il diritto di essere sentito della parte convenuta è solo differito: art. 265 cpv. 2 CPC, udienza o osservazioni scritte
- Nessun rimedio di diritto contro un provvedimento superprovvisorio, DTF 137 III 417



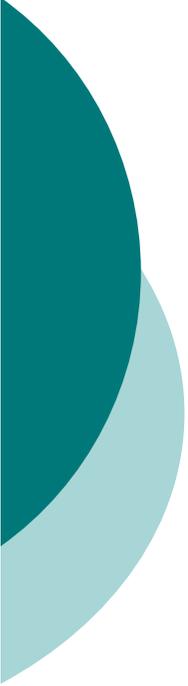
Esecutività dei decreti cautelari

- Misure di esecuzione diretta a opera del giudice della cautelare, art. 267 CPC
- L'art. 343 CPC permette:
 - Comminatoria penale secondo l'art. 292 CP
 - Multa disciplinare fino a fr. 5000.-
 - Multa disciplinare fino a fr. 1000.- per ogni giorno di inadempimento



Azione di merito

- Procedura semplificata
- Esecuzione diretta nella decisione finale



Conclusioni

- Essenziale la diagnosi del comportamento molesto
- Se è *stalking* tagliare subito i contatti e cercare aiuto qualificato
- Gli strumenti legislativi sono a disposizione: facciamone uso con giudizio



Spunti di lettura

- Alessandra Barsotti/Giada Desideri, *Stalking, quando il rifiuto di essere rifiutati conduce alla violenza*, Milano 2011
- Grazia Maria Mottola, *Confessioni di uno stalker pentito – una storia vera*, Milano 2011
- Marie-France Hirigoyen, *Molestie morali. La violenza perversa nella famiglia e nel lavoro*, Einaudi 2005
- Eric Berne, *A che gioco giochiamo?*, Bompiani 2000
- Messaggio concernente il Codice di diritto processuale svizzero in: FF 2006 pag. 6593 segg. in particolare pag. 6725
- Hohl, *Procédure civile vol. II, 2° ed.*, Berna 2010, n. 1733 segg.
- DTF 129 IV 262 (definizione di stalking), sentenza 6B_819/2010 del 3 maggio 2011
- RtiD II-2011 pag. 819-838