

CULTURA PENALE E SPIRITO EUROPEO

IRENE MARCELLI

L'Italia recepisce la direttiva sull'ordine di protezione europeo

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. La trasposizione della direttiva n. 2011/99/UE nel nostro ordinamento: il decreto legislativo 11 febbraio 2015, n. 9. - 3. Il profilo critico della determinatezza del divieto alla luce della direttiva e del suo recepimento. - 4. Protezione cautelare in ambito civile: il Regolamento n. 606/2013. - 5. Le leggi di recepimento della direttiva n. 2011/99/UE nei maggiori Stati membri. - 6. L'ordine di protezione europeo nel quadro delle tutele nazionali.

1. Introduzione

L'Italia ha recentemente ampliato il raggio d'azione delle misure cautelari penali di ultima generazione - artt. 282-*bis* e 282-*ter* del codice di rito¹ - specificamente orientate a tutela della vittima, nella dimensione europea.

È infatti entrato in vigore, lo scorso 10 marzo, il d.l. 11 febbraio 2015, n. 9, che dà attuazione al disposto della l. 6 agosto 2013, n. 69, con la quale è stata conferita delega al Governo per il recepimento, in particolare, della Dir. 2011/99/UE² sull'ordine di protezione europeo (O.P.E.), relativa al reciproco riconoscimento, fra Stati membri, degli effetti di misure di protezione in materia penale.

Scopo principale della direttiva è quello di realizzare un rafforzamento della tutela dei diritti delle vittime di reati - principalmente ma non solo di genere - nel caso in cui queste si trasferiscano o intendano trasferirsi al di fuori del territorio nazionale. Tale obiettivo viene perseguito mediante la predisposizione

¹ Rubricate, rispettivamente "Allontanamento dalla casa familiare" e "Divieto di avvicinamento". La peculiarità sostanziale delle misure cautelari di più recente introduzione è il fine di prevenzione non riferibile a un'indistinta collettività quale sua destinataria, bensì a un singolo individuo. Nel nostro sistema processuale, la norma legittimante tale esigenza specialpreventiva è quella dell'art. 274 lett. c) c.p.p. Questo nuovo modello cautelare dai contenuti inibitori, che non prevede la totale privazione della libertà personale dell'indagato, si ispira largamente agli *order of protection* di derivazione anglosassone di *common law*. Fra i primi commenti delle novelle, dalla loro entrata in vigore, si segnalano, *ex plurimis* in materia: ALLEGREZZA, *La nuova misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare*, in *Famiglia*, 2003, 107; DE MARZO, *La legge sulla violenza familiare: uno studio interdisciplinare*, in *Fam. e dir.*, 2002, 537; BRICHETTI, PISTORELLI, *Entra nel codice la molestia reiterata*, in *Guida dir.*, 2009, n. 10, 58; FIDELBO, *Lo stalking e le nuove misure cautelari*, 2009, 70; MAFFEO, *Il nuovo delitto di atti persecutori ("stalking", un primo commento al d.l. n. 11 del 2009)*, in *Cass. pen.*, 2009, 2719; BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari a tutela della persona offesa dal reato*, in *Cass. pen.*, 2012, 3470. Un'interessante indagine statistica sullo *stalking* è stata compiuta nel 2014 dalla Direzione generale di statistica del Ministero della Giustizia. Oggetto di analisi articolata sono stati molteplici aspetti del reato, quali il movente, le modalità della condotta, i tempi, gli autori e le vittime. Il documento è consultabile alla pagina www.webstat.giustizia.it

² Dir. n. 2011/99/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011.

di un meccanismo di mutuo riconoscimento delle misure protettive disposte dalle competenti autorità nazionali, al fine di prevenire la commissione di atti potenzialmente lesivi dei diritti assoluti della persona³. Viene in questo modo a determinarsi l'estensione degli effetti dei menzionati provvedimenti preventivi, non più circoscritti al territorio dello Stato di emissione, ma efficaci anche all'interno dello Stato membro che ne dispone il riconoscimento, ossia quello in cui la vittima ha deciso di spostarsi.

Il recepimento della direttiva, dunque, nell'ambito della cooperazione giudiziaria in materia penale⁴, amplia oltre i confini nazionali la portata operativa delle misure cautelari a tutela della persona offesa, ricomponendo in tal modo la frattura fino a oggi esistente fra la libera circolazione nello spazio europeo - che, come noto, costituisce uno degli obiettivi primari perseguiti dall'Unione europea (art. 3, § 2, TUE) - e la realizzazione di particolari esigenze preventive di difesa individuale (in questo senso, anche il considerando n. 6 della direttiva).

2. La trasposizione della direttiva 2011/99/UE nel nostro ordinamento: il decreto legislativo 11 febbraio 2015, n. 9

L'articolato del D.lgs. n. 9 del 2015 è suddiviso in cinque capi. Il primo capo (artt. 1-3) ricomprende le disposizioni generali; il secondo (artt. 4-6) regola il procedimento per l'emissione dell'ordine di protezione europeo da parte dell'autorità giudiziaria italiana; il terzo (artt. 7-10) detta la disciplina del riconoscimento di un O.P.E. emesso all'estero; il quarto e quinto capo infine racchiudono, rispettivamente, le norme relative alle decisioni sulla validità ed

³ Con la nascita dell'Unione europea e la creazione di uno spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia, l'interesse per la vittima si è ampliato in modo pluridirezionale, travalicando la circoscritta tutela *ex post* del risarcimento del danno in termini economici, che invece caratterizzava i primi interventi della Comunità europea. Ciò a riprova che la presenza nel processo della persona offesa dal reato è un bisogno sentito, che difficilmente si esaurisce nella mera soddisfazione della pretesa economica. Sul tema v., *ex plurimis*, VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in www.penalecontemporaneo.it, n. 3/4-2012; ALLEGREZZA, BELLUTA, GIALUZ, LUPÀRIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, 2012; MARANDOLA, *Verso un nuovo statuto cautelare europeo?*, in *Giur. cost.*, 2011, 3, 2163-2171; ARMONE, *La protezione delle vittime dei reati nello spazio giudiziario europeo: prospettive e paradossi all'indomani del trattato di Lisbona*, in *Il Foro italiano*, 2011, 4, pt. 4, 204; BARGIS, *La cooperazione giudiziaria penale nell'unione europea tra mutuo riconoscimento e armonizzazione: analisi e prospettive*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 914.

⁴ Base giuridica dell'iniziativa legislativa europea, nel settore della cooperazione giudiziaria penale, è l'art. 82 par. 1 lett. d), TFUE. Omologa del previgente art. 31 par. 1 lett. a) TUE, tale previsione dispone che, secondo la procedura legislativa ordinaria, Parlamento europeo e Consiglio adottano misure intese a «facilitare la cooperazione fra le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni».

efficacia del titolo e sulla cessazione degli effetti, e le disposizioni finali.

L'unica modifica al codice penale di rito prevista dal decreto è quella relativa al nuovo obbligo di comunicazione (art. 282-*quater*, co. 2, c.p.p.) ai sensi del quale, con la stessa comunicazione prevista dal co. 1 - attraverso cui la vittima è messa a conoscenza, da parte dell'autorità giudiziaria, dell'adozione di uno dei provvedimenti di cui agli artt. 282-*bis* (allontanamento dalla casa familiare) e 282-*ter* c.p.p. (divieto di avvicinamento)⁵ - la persona offesa viene altresì informata della facoltà di richiedere l'emissione di un O.P.E.

In base al decreto, la competenza a emettere e riconoscere gli ordini di protezione europei è attribuita, rispettivamente, alle autorità giurisdizionali nazionali e al Ministero della giustizia.

Relativamente alla procedura attiva di emissione di un ordine di protezione europeo, il giudice⁶ emette l'ordine di protezione su istanza della persona interessata o del suo legale rappresentante. Dovrà a tal fine essere indicato, a pena di inammissibilità, lo Stato in cui la persona che chiede tutela abbia assunto o intenda assumere la residenza, nonché la durata e le ragioni del soggiorno⁷.

⁵ Con riferimento all'oggetto dell'OPE, si è già fatto cenno al fatto che le misure di protezione in materia penale, cui si riferisce il decreto legislativo in commento, coprono solo i provvedimenti coercitivi di cui agli artt. 282-*bis* e 282-*ter* c.p.p. L'art. 5 decreto, infatti, prevede che, nel procedimento interno di emissione dell'ordine di protezione, quest'ultimo sia disposto dallo stesso giudice che adotta una delle due misure cautelari summenzionate. Questa norma recepisce l'art. 5 direttiva, rubricato «necessità di una misura di protezione esistente in base al diritto nazionale», ai sensi del quale, presupposto per l'adozione dell'OPE nei confronti di un soggetto è la previa emissione di un provvedimento coercitivo di fonte interna, che determini le stesse forme di restrizione previste dalla normativa europea, ossia il divieto di contatto e di avvicinamento alla persona tutelata. Sono, queste, forme di restrizione che trovano attuazione, nel sistema cautelare nazionale, in forza degli artt. 282-*ter* e 282-*bis* c.p.p. La scelta è stata quella di fornire alla vittima uno specifico strumento di tutela - nelle fasi che precedono l'accertamento della responsabilità penale - rispetto a fattispecie delittuose caratterizzate dalla reiterazione della condotta pregiudizievole: lo *stalking* (o atti persecutori, ex art. 612-*bis* c.p.) e i fenomeni di violenza domestica. L'ordine di protezione europeo si concretizza, dunque, in uno strumento inibitorio di tutela preventiva transfrontaliera, indirizzato alla persona che subisce la reiterazione di una condotta pregiudizievole per la propria integrità psicofisica e sessuale, libertà e dignità personale.

⁶ Deve intendersi, il giudice che dispone le misure previste dagli artt. 282-*bis* e 282-*ter*. Cfr. sul punto, più ampiamente, BRONZO, *La tutela cautelare 'europea' della vittima di reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1085, cui si rinvia per una completa disamina della normativa di implementazione.

⁷ Si osserva che la precisazione delle ragioni che portano la vittima a trasferirsi, prevista dalla normativa nazionale, non appare invece ricompresa dalla direttiva UE fra i dati da fornire all'atto della richiesta. Tale difformità era stata evidenziata in due pareri, dalla Commissione Giustizia sia del Senato che della Camera. Il primo parere, approvato dalla Commissione Giustizia del Senato sull'atto del governo n. 117 (II Commissione permanente - Resoconto sommario n. 169 del 9 dicembre 2014), dall'esito positivo con osservazioni, è consultabile alla pagina: www.senato.it. Il secondo, approvato dalla Commissione Giustizia della Camera sull'atto del governo n. 117 (II Commissione permanente - Resoconto sommario n. 355 del 11 dicembre 2014), dall'esito positivo con osservazioni, è consultabile in: www.camera.it. Il testo della normativa entrato in vigore continua tuttavia a riportare questa previsione, legittimando talune perplessità

Una volta valutata e accolta la richiesta della parte interessata, il giudice emette un'ordinanza contenente le informazioni prescritte dalla direttiva stessa *ex art. 7* ("forma e contenuto dell'ordine di protezione europeo"). Tra queste informazioni si evidenziano: l'eventuale concessione di assistenza legale gratuita e la possibilità di indicare, nell'ordine di protezione, l'utilizzo di un dispositivo tecnologico (c.d. "braccialetto elettronico"), quale strumento di controllo dell'effettività della misura.

Il provvedimento che rigetta o dichiara inammissibile la richiesta⁸ è ricorribile in Cassazione, secondo il procedimento regolato dall'art. 22 l. 22 aprile 2005, n. 69 (che detta disposizioni di recepimento della decisione quadro 2002/584/GAI, in materia di mandato d'arresto europeo), integralmente applicabile, eccezion fatta per il co. 2, in ragione della specificità della materia in esame.

Quanto al procedimento per riconoscere in Italia l'ordine di protezione europeo emesso dall'autorità di un diverso Stato membro, nel nostro ordinamento, competente al riconoscimento è la Corte d'appello⁹ nel cui distretto la persona protetta ha dichiarato di soggiornare o di risiedere, o presso cui ha dichiarato l'intenzione di soggiornare o di risiedere.

La decisione viene assunta entro 10 giorni, senza formalità e dunque – è da ritenersi – senza previo contraddittorio dei soggetti interessati¹⁰. La ragione per

di compatibilità della stessa rispetto alla direttiva europea e dunque ai principi e criteri della delega (sull'eventuale rilevanza del generale riferimento "*inter alia*" operato dalla direttiva v. *infra*).

⁸ A differenza di quanto accade in base alle decisioni quadro che regolano l'operatività del reciproco riconoscimento delle decisioni penali (v. decisione quadro 2008/909/GAI per l'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea), la direttiva non dispone infatti un riconoscimento diretto, da parte dello Stato di esecuzione, della misura di protezione adottata nello Stato di emissione, quanto un meccanismo di riconoscimento "mediato" (AMALFITANO, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2011, 3, 670). La normativa sovranazionale non prevede infatti l'obbligo, in capo all'autorità competente dello Stato di esecuzione, di dare automatico riconoscimento e attuazione alla misura dello Stato di emissione. Piuttosto la direttiva richiede, in capo allo Stato che riceve l'OPE, una pronta valutazione dell'opportunità di riconoscimento, cui segue – in caso di esito positivo – l'adozione delle «misure che sarebbero previste dalla legislazione nazionale in un caso analogo per garantire la protezione della persona protetta» (art. 9 direttiva UE). Ciò, a meno che il riconoscimento non sia da negare in forza di uno dei motivi indicati dall'art. 10, co. 1, direttiva.

⁹ La competenza della Corte d'appello è attribuita in altre varie disposizioni di natura processuale aventi ad oggetto il riconoscimento degli effetti di provvedimenti penali adottati da un diverso Stato membro. Fra queste si ricordano le norme di cui all'art. 701 c.p.p., in materia di estradizione all'estero, l'art. 5 l. 22 aprile 2005, n. 69, sul mandato d'arresto europeo, l'art. 9 l. 7 settembre 2010, n. 161, sul reciproco riconoscimento delle sentenze penali, in attuazione della decisione quadro 2008/909/GAI.

¹⁰ Si osserva che anche nel procedimento cautelare, così come regolamentato dal codice penale di rito, è

cui né la direttiva, né il decreto di attuazione, pongono il mancato ascolto della persona che ha determinato il pericolo tra le condizioni che – come si vedrà di qui a breve – ostano al riconoscimento dell’ordine di protezione europeo va verosimilmente rinvenuta nella circostanza che tali esigenze di contraddittorio sono in effetti considerate dalla normativa in una fase precedente, vale a dire quella di adozione della misura. La direttiva, infatti, prevede all’art. 6, co. 4, che, «prima che sia emesso l’ordine di protezione europeo», venga «dato diritto alla persona che determina il pericolo di essere ascoltata e di contestare la misura» cautelare, ove ciò non sia già avvenuto in sede di adozione della stessa. E ciò – si veda il punto 17 dei “considerando” – in conformità dell’articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e dell’art. 47, co. 2, Carta dei diritti fondamentali dell’Unione. Una volta che il diritto a essere ascoltato è stato garantito in fase di emissione della misura, il giudice dello Stato di esecuzione, deputato al suo riconoscimento, non procederà dunque a nuove verifiche. Con riferimento al diritto italiano ci si potrebbe chiedere se l’adozione di una misura cautelare *ex artt. 282-bis e 282-ter* c.p.p. senza ascoltare l’indagato, e prima del termine di dieci giorni che l’art. 495 c.p.p. prevede per l’effettuazione dell’interrogatorio di garanzia, non possa determinare una finestra temporale – sia pur di contenuta durata – durante la quale le condizioni per l’emissione di un ordine di protezione europeo non risulterebbero in effetti soddisfatte¹¹. Va al riguardo tenuto presente che sia la direttiva europea, sia le normative di attuazione, prevedono procedimenti di collaborazione fra le autorità giudiziarie

previsto che la misura sia adottata dal giudice in assenza di una previa forma di contraddittorio delle parti. In dottrina si è tuttavia messa in luce l’utilità di un preventivo contatto fra il giudice e i soggetti coinvolti nel provvedimento, in un momento antecedente quello della sua emanazione (VOL, *Misure cautelari penali e reati familiari*, in *Trattato di diritto penale*, X, diretto da Moccia, 2011, 737. Un contraddittorio preventivo potrebbe essere introdotto sulla falsariga di quanto già previsto dal legislatore nell’art. 289, co. 2, c.p.p., che impone l’interrogatorio dell’imputato prima di sospenderlo dall’esercizio di un ufficio pubblico. In questi termini v. anche: MORELLI, *Commento al D.L. 23.2.2009 n. 11 conv. con mod. in l. 23.4.2009, n. 38, art. 9*, in *Leg. pen.*, 2009, 503). Attraverso simile contraddittorio integrato risulterebbe infatti facilitata l’adozione di disposizioni maggiormente rispondenti alle circostanze del caso concreto. Il contributo della persona offesa sarebbe rilevante quanto all’individuazione delle abitudini dell’indagato, delle caratteristiche dei luoghi di vita comune, delle persone vicine che si sono trovate o potrebbero trovarsi coinvolte. Inoltre, la partecipazione del soggetto sottoposto al provvedimento attenuerebbe il rischio che questo possa essere costruito sulla base delle indicazioni della sola persona offesa, o delle sole informazioni fornite al giudice dal pubblico ministero (in questi termini BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit, 738). La questione dell’opportunità di una forma di contraddittorio preventivo si intreccia con quella – che sarà esaminata più esaustivamente nel prossimo paragrafo – relativa all’atipicità e flessibilità contenutistica che caratterizza le più recenti misure di cui agli artt. 282-*bis* e 282-*ter*, rispetto al modello cautelare penale tipico del codice di rito.

¹¹ La questione del contraddittorio nella procedura di emissione di un O.P.E. è esaminata in BRONZO, *La tutela cautelare ‘europea’ della vittima*, cit., p. 1093.

capaci di favorire la circolazione delle informazioni e dunque anche riguardo, dovrebbe intendersi, l'avvenuto ascolto dell'imputato/indagato. L'incompletezza - originaria o sopravvenuta - delle informazioni fornite dallo Stato di emissione, nella richiesta di riconoscimento di un ordine di protezione europeo, è causa di non riconoscimento della misura nello Stato di esecuzione, secondo quanto previsto dalla direttiva *ex art.* 10, co. 1, lett. (a).

Particolare importanza rivestono, dunque, i presupposti per il riconoscimento dell'ordine di protezione europeo. La Corte d'appello non può riconoscere l'ordine di protezione quando ricorrano determinate circostanze, mutate dall'elenco contenuto nell'art. 10 della direttiva. A differenza di quanto previsto dalla legge sul mandato d'arresto europeo in tema di consegna obbligatoria (legge n. 69 del 2005), ad esempio, si segnala che il riconoscimento dell'ordine di protezione è subordinato alla sussistenza del requisito della doppia incriminazione. Esso è pertanto escluso ove la misura di protezione sia stata disposta in riferimento a un fatto che non costituisce reato secondo la legislazione nazionale.

Unica circostanza impediente che il decreto aggiunge a quelle già previste dalla direttiva è quella per cui la misura di protezione adottata nello Stato di emissione comporti obblighi non riconducibili a quelli delle misure cautelari di cui agli artt. 282-*bis* e 282-*ter* c.p.p. Non è, invece, prevista dal decreto una disposizione che consenta di escludere il riconoscimento qualora la richiesta di protezione risulti contraria ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dello Stato¹².

Contro la decisione sul rifiuto di riconoscimento adottata dalla Corte d'appello può essere proposto ricorso per Cassazione. In caso, invece, di riconoscimento dell'ordine di protezione europeo e di violazione, da parte della persona che determina il pericolo, delle prescrizioni in esso imposte, la Corte d'appello - sussistendone i presupposti normativi e su richiesta del Procuratore generale - applica una misura coercitiva più grave rispetto a quelle previste *ex art.* 282-*bis*

¹² L'opportunità di tale norma di chiusura è stata portata all'attenzione del Governo dai citati pareri delle Commissioni Giustizia della Camera e del Senato (nota n. 7), che hanno altresì evidenziato la coerenza di una simile aggiunta con il richiamo contenuto nell'art. 1 del decreto al limite dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale. Deve inoltre osservarsi che una norma di chiusura è invece prevista in materia di mandato di arresto europeo dall'art. 18 co. 1, lett. v), della legge n. 69 del 2005, che elenca i casi legittimanti il rifiuto alla consegna. Un intervento garantista in tal senso, anche nella disciplina dell'ordine di protezione europeo, si porrebbe altresì in sintonia con le previsioni di cui agli artt. 13 e 16 legge n. 237 del 2012, sull'adeguamento dell'ordinamento italiano alle disposizioni dello statuto istitutivo della Corte penale internazionale.

e *282-ter* c.p.p.¹⁸.

Nel caso in cui l'Autorità dello Stato di emissione apporti modifiche al contenuto dell'O.P.E., la Corte d'appello può procedere alla revoca o sostituzione dei provvedimenti adottati in sua esecuzione, ovvero alla modifica delle modalità applicative. Al verificarsi di talune condizioni tassativamente previste dal decreto, la Corte dichiara invece la cessazione dell'efficacia del riconoscimento dell'O.P.E. Avverso entrambi i provvedimenti è ammesso ricorso in Cassazione.

3. Profili di criticità: determinatezza del divieto e discrezionalità giurisprudenziale

Come è emerso dall'analisi svolta nel precedente paragrafo, il contenuto dispositivo del D.lgs. n. 9 del 2015 conferma i contenuti prescrittivi delle misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento, di cui agli artt. *282-bis* e *282-ter* del codice penale di rito. Questi, vengono in effetti meramente riproposti agli artt. 5 e 9 in riferimento, rispettivamente, all'ordine di protezione europeo emesso o riconosciuto in Italia. A differenza quindi di quanto emerge dall'art. 4 decreto di attuazione - che, come visto, modifica quasi inevitabilmente l'art. *282-quater* relativo agli obblighi di comunicazione ivi previsti - il recepimento della direttiva sull'O.P.E. non ha comportato alcuna modifica al contenuto degli artt. *282-bis* e *282-ter*, che sono stati dunque ritenuti compatibili con l'art. 5 della normativa comunitaria e dunque con il sistema di riconoscimento reciproco degli effetti delle misure di protezione in ambito europeo.

Si sottolinea come, tuttavia, il testo normativo delle misure cautelari sopra citate, riproposto senza modifiche dal D.lgs. n. 9 del 2015, è stato - ed è tuttora - oggetto di un vivo dibattito relativo alla portata applicativa di questi provvedimenti e, in particolare, all'indeterminatezza di taluni tra i contenuti prescrittivi che li caratterizzano. Gli artt. *282-bis* e *282-ter* c.p.p. disegnano infatti i relativi provvedimenti attraverso un'inedita tecnica legislativa, in cui la tipicità dei contenuti prescrittivi, che caratterizzava in passato il modello cautelare, fa spazio a

¹⁸ Simile previsione dovrebbe comportare l'applicabilità dell'art. 276 c.p.p., ai sensi del quale è possibile il cumulo o la sostituzione della misura violata, tenendo conto dell'entità, dei motivi e delle circostanze della trasgressione. Il nuovo provvedimento ha, qualunque sia il suo contenuto, efficacia temporanea (30 giorni). Il limite temporale, come si evince dal successivo art. 11, è previsto per non incidere sugli effetti della decisione adottata dall'autorità giudiziaria dello Stato di emissione, cui sola spetta la competenza a pronunciarsi in ordine alle modalità di reazione alla violazione dell'O.P.E.

misure “composte” per mano del giudice in base alle specificità del caso concreto¹⁴. Il fine del legislatore è stato evidentemente quello di rendere le misure cautelari pensate per la tutela della persona offesa il più possibile aderenti alle sue necessità di vita, contemperando con tali esigenze il principio di “minima lesività” a salvaguardia dei diritti della persona sottoposta a provvedimenti *de libertate*, di cui all’art. 277 c.p.p. Simile tecnica normativa garantisce infatti al prevenuto quegli spazi di libertà che sono estranei al contenuto dispositivo della misura.

Oltre a presentare evidenti note di merito, tuttavia, questa funzionale atipicità contenutistica – riverberandosi sulla portata applicativa delle misure cautelari di ultima generazione – solleva altresì seri dubbi di compatibilità rispetto ai principi di legalità in tema di libertà fondamentali e di tassatività in materia penale, anche cautelare. Il legislatore, infatti, lascia al giudice il compito di riempire di contenuti prescrittivi queste misure, ben oltre il momento di scelta della misura più adatta – per proporzionalità e adeguatezza – al caso di specie¹⁵. I rischi connessi all’atipicità contenutistica toccano anche il sistema delle sanzioni processuali, comminate ai sensi dell’art. 276 c.p.p. per la violazione delle misure imposte. Prescrizioni non sufficientemente specifiche comportano, infatti, una troppo facile violazione inconsapevole delle stesse. La conseguente applicazione di un provvedimento più afflittivo, pur in assenza di una cosciente percezione della trasgressione, si porrebbe in contrasto con il principio di proporzionalità della sanzione, di cui all’art. 275 c.p.p.

La questione su cui la giurisprudenza di legittimità è stata a più riprese chiamata a pronunciarsi¹⁶, è dunque quella relativa all’indeterminatezza o meno delle prescrizioni contenute nell’ordinanza applicativa del divieto di avvicinamento

¹⁴ È stato osservato in particolare come, in passato, il modello cautelare fosse contraddistinto da una separazione obiettiva tra un “dentro” e un “fuori”, sia che la costrizione per l’imputato fosse quella di stare all’interno di un certo luogo – carcere, abitazione, o territorio nazionale – sia che il vincolo consistesse nel mantenersi invece all’esterno, come nel divieto di dimora. Solo eccezionalmente, dunque, il legislatore lasciava margini di discrezionalità nel *quomodo* in capo al giudice, a completamento delle disposizioni normative fissate, e solo nel caso in cui ciò fosse richiesto dal rispetto dei diritti fondamentali della persona sottoposta a misura, ad esempio per far fronte ai bisogni primari durante gli arresti domiciliari: NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di un’ incontrollata prevenzione*, in *Giur. it.*, 2, 2012, 471.

¹⁵ In questo senso v. MORELLI F., op. cit., 507.

¹⁶ La pronuncia della Cass., Sez. VI, 8 aprile 2011, C.F.S. in *Mass. Uff.*, n. 250728, rappresenta una delle prime decisioni della Corte di cassazione con riferimento ai rilevati profili di criticità di cui all’art. 282-ter c.p.p. Nel caso di specie, la Suprema Corte aveva annullato l’ordinanza impugnata nel ricorso e la misura cautelare disposta per la generalità del provvedimento e “l’eccessiva gravosità e sostanziale ineseguibilità” che lo caratterizzavano. Tuttavia, alla riportata sentenza della Sez. VI ha fatto seguito un’altra pronuncia in tema di *stalking*; di segno opposto, della Id., Sez. V, 18 gennaio 2012, V.V., *ivi* n. 253297.

di cui all'art. 282-ter, ma comune anche all'art. 282-bis. Fin da subito, peraltro, l'orientamento interpretativo della Suprema Corte in materia non è stato uniforme. In alcune pronunce si è ritenuto che il riferimento normativo a «luoghi determinati abitualmente frequentati» esiga l'individuazione esatta e specifica dei termini di riferimento del divieto. Con esclusione, pertanto, di quei luoghi non predeterminabili in cui la presenza della persona offesa sia occasionale o casuale. In altre pronunce, invece, è stato individuato nella sola persona offesa il riferimento ultimo su cui impostare il contenuto coercitivo del divieto di avvicinamento. Con la conseguenza che la stessa sua presenza in un certo luogo sarebbe sufficiente per precluderne l'accesso all'imputato/indagato¹⁷. L'aspetto più criticabile dell'interpretazione da ultimo data dalla Corte è stato individuato dalla dottrina¹⁸ nell'aver confuso il divieto di avvicinamento "locale" dall'autonomo provvedimento di ingiunzione - anch'esso previsto dall'art. 282-ter c.p.p. - al mantenimento di una determinata distanza dalla persona.

L'adozione della Dir. n. 2011/99/UE ha offerto argomenti utili a corroborare l'intuizione della dottrina e della prima giurisprudenza¹⁹. Anche la normativa europea infatti - nel definire il contenuto precettivo delle misure la cui adozione consente di emettere l'ordine di protezione europeo - richiede la stessa specificità nell'individuazione dei luoghi interdetti²⁰ prevista dall'art. 282-ter. Inoltre la direttiva, articolando anch'essa su tre punti la tipologia di restrizioni che la misura di prevenzione nazionale può contenere, sulla falsariga dell'art. 282-ter, e distinguendo fra il divieto di avvicinamento riferito ai luoghi da quello riferito alla persona protetta - fa apparire la normativa del codice di rito a tutti gli effetti compatibile con quella comunitaria.

Questa conclusione sembra infine condivisa dalla più recente giurisprudenza

¹⁷ A quest'ultimo orientamento hanno aderito le successive pronunce della Cass., Sez. V, 23 agosto 2012, n. 33234, C.A.N., non massimata; Id., Sez. V, 27 febbraio 2013, F.P.N in *Cass. pen.*, 2013; Id., Sez. V., 9 settembre 2013, A., in *Mass. Uff.*, n. 257184.

¹⁸ BRONZO, op. ult. cit.; MINNELLA, *Divieto di avvicinamento e ordine di protezione europeo: il difficile equilibrio tra la tutela "dinamica" alle vittime di stalking e le libertà dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 2014, 2211. Sul tema, *ex multis*, v. anche BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282-ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, commento a Cass., Sez. V, 7 maggio 2013, n. 19552, in *Dir. pen. prov.*, 2013, 1286; POTETTI, *La misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*, in *Cass. pen.*, 10, 2014, 3530.

¹⁹ Sul tema, cfr. BRONZO, *La tutela cautelare 'europea' della vittima*, cit., 1088.

²⁰ Nell'art. 5 lett. a) la direttiva si riferisce al divieto di frequentare «determinate località, determinati luoghi o determinate zone in cui la persona protetta risiede o che frequenta». Nel modulo allegato alla direttiva, inoltre, «si prega di indicare con esattezza per quali località, luoghi o zone definite vige il divieto di frequentazione imposto alla persona che determina il pericolo».

della Corte di cassazione. Nell'ultima pronuncia sul tema - Sez. V, 10 dicembre 2014, n. 5664²¹ - la Suprema Corte non ha infatti ritenuto di disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia della Comunità Europea, richiesto dal Pubblico Ministero, per l'interpretazione dell'art. 5, lett. c), della direttiva 2011/99 UE, non avendo essa rinvenuto dubbi interpretativi su tale norma. Quest'ultima infatti, argomentano i giudici di legittimità, esplicitamente riferendosi alla possibilità di regolamentare «l'avvicinamento alla persona protetta entro un perimetro definito», non esclude affatto l'ingiunzione di un generale divieto di avvicinamento, purché riferito alla sola persona offesa e non anche ai luoghi in cui essa si trovi.

L'esattezza e la completezza dei contenuti precettivi delle misure in commento si concretizzano come il giusto risultato nel contemperamento fra le esigenze di sicurezza, incentrate sulla tutela della vittima, e il minor sacrificio della libertà personale del soggetto che determina il pericolo.

4. Protezione cautelare in ambito civile: il regolamento n. 606 del 2013

L'ordine di protezione europeo in materia penale non è l'unico strumento preventivo di cui si è recentemente dotata l'Unione europea a contrasto dei fenomeni di violenza, soprattutto domestica e di genere ma non soltanto. Conformemente a quanto previsto nella risoluzione del Consiglio del 10 giugno 2011²², segue e completa la descritta disciplina sull'O.P.E. il Regolamento n. 606/2013²³, relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile, entrato in vigore in Italia l'11 gennaio di quest'anno. Anche detto strumento, sullo specifico versante della cooperazione giudiziaria civile, è teso ad assicurare una tutela senza interruzioni all'interno di uno «spazio comune

²¹ Cass., Sez. V, 10 dicembre 2014, B.D.N., in *Mass. Uff.*, n. 262149.

²² Risoluzione del Consiglio, del 10 giugno 2011, relativa a una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti e della tutela delle vittime, in particolare nei procedimenti penali (2011/C 187/01). Ultimo approdo previsto dalla citata tabella di marcia (c.d. tabella di marcia di Budapest) è l'attuazione - entro il 16 novembre 2015 - della nuova direttiva 2012/29/CE, con la quale vengono istituite norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione alle vittime di reato. Si segnala che, in occasione della prossima entrata in vigore della direttiva, l'Agenzia europea per i diritti fondamentali (*European Union Agency for Fundamental Rights*) ha diffuso uno studio (*Victims of crime in the EU: the extent and nature of support for victims*) nel quale viene fornito un quadro generale sulla portata e la natura degli strumenti messi in campo dall'Unione europea a supporto delle vittime. Il fine principale è quello di creare un panorama, un modello utile, non solo per accrescere la consapevolezza delle vittime riguardo i diritti a esse garantiti, ma anche per gli Stati che prevedano standard inferiori di tutela e assistenza, affinché possano adeguarvisi entro il termine di recepimento della direttiva. Il report è consultabile in www.fra.europa.eu.

²³ Regolamento UE n. 606/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 giugno 2013, relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile.

di giustizia senza frontiere» («considerando» n. 3). In linea con quanto previsto dalla direttiva sull'ordine di protezione in materia penale, infatti, in presenza di pericolo di reiterazione di determinate condotte delittuose, il regolamento tutela le vittime che abbiano ottenuto dal proprio Stato misure di protezione nell'ambito di procedimenti in materia civile²¹, affinché lo spostamento in altro Stato membro non comporti la perdita di tale protezione. Inoltre, anche in ambito civile, il regolamento dispone che oggetto del riconoscimento reciproco siano le misure che - a prescindere dalla denominazione usata - impongano al soggetto che determina il pericolo il divieto o la regolamentazione dell'avvicinamento o di qualsiasi forma di contatto con la persona protetta.

Nonostante la struttura affine e complementare dei due strumenti europei a tutela della persona offesa, vi sono importanti elementi di differenziazione fra il provvedimento emesso in sede civile rispetto all'ordine di protezione in materia penale.

In primo luogo, a differenza della Dir. n. 2011/99/UE il Regolamento n. 606/2013 trova diretta attuazione in tutti gli Stati membri. Esso si applica dunque, anche in Italia, alle misure di protezione disposte a partire dall'11 gennaio 2015, indipendentemente da quando i relativi procedimenti sono stati avviati.

Inoltre - come si è detto nel primo paragrafo - la direttiva prevede che un meccanismo di mutuo riconoscimento indiretto e «mediato», diversamente da quanto disposto dall'art. 4 del regolamento, ai sensi del quale la misura cautelare emessa in uno Stato membro è riconosciuta nello Stato di esecuzione «senza che sia necessario il ricorso ad alcuna procedura particolare ed è esecutiva senza che sia richiesta una dichiarazione di esecutività». Il mezzo per ottenere il riconoscimento della misura di protezione è un certificato standard e multilingue, previsto dall'art. 5, rilasciato dall'autorità dello Stato di origine e presentato dalla vittima nel diverso Stato membro in cui essa si trovi.

Anche la durata del riconoscimento non è la stessa nelle due diverse normative sovranazionali. La direttiva, infatti, nulla dispone sul punto. Deve ritenersi al riguardo che - in considerazione del rilievo costituzionale che in ogni ordinamento rivestono i provvedimenti restrittivi della libertà personale - la direttiva

²¹ Deve ricordarsi che, nel nostro ordinamento, con il disegno riformatore - iniziato con la l. 4 aprile 2001, n. 154, e proseguito con il D.l. 23 febbraio 2009, n. 11 - finalizzato a offrire alla vittima di reati familiari e interpersonali un sistema di protezione completo e integrato, il legislatore ha non solo innovato la fisionomia dell'apparato cautelare penale, ma è intervenuto sull'impianto originario anche delle misure di matrice civilistica. Infatti, con la novella del 2001 infatti è stato inserito, nel Libro I del codice civile, il Titolo IX-*bis*, comprendente i soli artt. 342-*bis* e 342-*ter*, che recano la disciplina degli ordini di protezione contro gli abusi familiari.

abbia rimesso alla normativa interna dello Stato di adozione della misura la disciplina circa la sua durata²⁵. Il regolamento, al contrario, dispone - ex art. 4, § 4 - che gli effetti del riconoscimento cessino un anno dopo la data del rilascio del certificato sopra menzionato, indipendentemente dall'eventuale maggiore durata della misura prevista dalla normativa nazionale.

Ulteriore e importante differenza tra i due strumenti in esame riguarda infine i motivi ostativi al riconoscimento della misura di protezione da parte dello Stato di esecuzione. Rispetto alle numerose condizioni ostative previste al riguardo dalla direttiva, infatti, il regolamento prevede unicamente due condizioni impedienti il riconoscimento - e, ove applicabile, l'esecuzione - del provvedimento di ambito civile. Esse riguardano la manifesta contrarietà del riconoscimento all'ordine pubblico dello Stato richiesto e la inconciliabilità del riconoscimento con un provvedimento emesso o riconosciuto nello Stato richiesto (art. 13).

La differente struttura del sistema di protezione europeo qui in esame sui versanti, rispettivamente, civile e penale evidenzia - fin dalla scelta dello strumento normativo usato: in un caso il regolamento direttamente applicabile, nell'altro la direttiva destinata al recepimento - la differente sensibilità degli Stati membri nei due ambiti. Le aperture transfrontaliere dei diversi sistemi penali nazionali sono declinate infatti con modalità decisamente più attente e caute, rispetto all'ambito civilistico. Pur con tale connotazione, tuttavia, la tutela della persona offesa compie un ulteriore passo avanti nell'ordinamento italiano, ancora una volta accompagnato da sollecitazioni provenienti dall'ambito europeo, oltre che internazionale.

5. Le leggi di recepimento della direttiva 2011/99 nei maggiori stati membri

Il recepimento della direttiva sull'ordine di protezione europeo ha seguito - o sta seguendo - percorsi e ritmi differenti, negli ordinamenti dei principali Stati membri.

La Francia è ancora in attesa di completare il recepimento della direttiva n. 2011/99²⁶. Mentre il Regolamento europeo n. 606 del 2013 sui provvedimenti di protezione di natura civilistica - di diretta applicazione - è stato già oggetto della "*Circulaire du 12 janvier 2015 de présentation des dispositions du règlement (UE) n. 606/2013 du Parlement européen et du Conseil du 12 juin 2013*

²⁵ Nell'ordinamento italiano i termini di durata delle misure cautelari sono previsti negli artt. 301 e 308 del codice penale di rito relativi, rispettivamente, alla custodia cautelare in carcere e alle altre misure coercitive.

²⁶ Al momento della stampa delle presenti note.

relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile”, il recepimento della direttiva è attualmente affidato a un “*Projet de loi portant adaptation de la procédure pénale au droit de l’Union européenne*”, dall’iter parlamentare piuttosto sofferto²⁷, ma non per ragioni che attengono alla normativa di recepimento della direttiva n. 2011 del 1999. L’ultimo testo disponibile²⁸ presenta, nel capitolo IV, art. 6, le disposizioni di recepimento della “*décision de protection européenne*”, attraverso l’introduzione dei nuovi articoli da 696-91 a 696-107 del codice di procedura penale.

In Germania il recepimento è stato definito con la Legge del 5 dicembre 2014²⁹, “*Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/99/EU über die Europäische Schutzanordnung und zur Durchführung der Verordnung (EU) n. 606/2013 über die gegenseitige Anerkennung von Schutzmaßnahmen in Zivilsachen*”, i cui artt. da 2 a 11 riguardano la direttiva, mentre i successivi circostanziano l’applicazione del regolamento; l’articolo 1 coordina le disciplina di recepimento con il diritto di famiglia, nell’ambito del quale la normativa si pone. A differenza della Francia, il legislatore tedesco non è intervenuto a modificare la normativa codicistica penale.

Nel Regno Unito il recepimento è stato articolato territorialmente, con una legge per ognuna delle nazioni che compongono il Regno. Così, sono stati approvati: la *Criminal Justice (European Protection Order) (England and Wales) Regulations 2014*; la *Criminal Justice (European Protection Order) (Northern Ireland) Regulations 2014*; la *European Protection Order (Scotland) Regulations 2015*; l’*Act of Adjournment (Criminal Procedure Rules Amendment No. 2) (European Protection Orders) 2015*. Con riferimento alla prima normativa citata³⁰, applicabile in Inghilterra e nel Galles, il decreto (*statutory instrument*) n. 3300 del 2014, dopo la prima parte (artt. 1 e 2) – dedicata ai riferimenti, all’entrata in vigore, all’ambito territoriale di applicazione e alle definizioni – tratta, nella seconda parte (artt. da 3 a 10), dell’ordine di protezione europeo emesso in Inghilterra o nel Galles e della richiesta ad altro Stato membro di riconoscere

²⁷ Il testo, presentato al Senato con il numero n. 2341, è stato poi modificato dalla Assemblea nazionale, senza che poi sia risultato possibile trovare un accordo nell’organo bicamerale di conciliazione. Come ha illustrato il relatore nella seduta del 23 luglio 2015 in www.senat.fr, l’origine del contrasto sta non già nel testo di adattamento delle direttive europee che il disegno di legge considera, ma nell’inserimento, da parte dell’Assemblea nazionale, di un ampio numero di disposizioni estranee a tale finalità. Si veda anche in www.senat.fr.

²⁸ In www.assemblee-nationale.fr.

²⁹ In www.bundesgerichtshof.de.

³⁰ In www.legislation.gov.

tale ordine; nella terza parte (artt. da 11 a 19) disciplina invece il riconoscimento, in Inghilterra e nel Galles, di un ordine di protezione europeo emesso da uno Stato membro diverso dal Regno Unito; l'atto consta infine di un allegato che riporta le condizioni per rifiutare l'efficacia di un ordine di protezione europeo.

In Spagna la Ley 23/2014, del 20 novembre, sul riconoscimento reciproco delle decisioni penali nell'Unione europea (LRM) è entrata in vigore il 11 dicembre 2014. La legge - che ha innovato alla tecnica di recepimento passando da un modello "atto per atto" a un recepimento plurimo ("*transposición en conjunto*"), secondo un modello non dissimile dalla nostra legge comunitaria - recepisce dunque un'ampia serie di norme comunitarie, inclusa la direttiva europea: la disciplina di dettaglio è contenuta, in particolare, nel Titolo VI della legge che reca appunto in rubrica "*orden europea de protección*" e che consta degli articoli da 130 a 142³¹.

Come nel decreto di attuazione italiano n. 9 del 2015 - il cui articolato è stato oggetto di analisi nel secondo capitolo - anche le leggi di implementazione francese, inglese e spagnola risultano strutturate in capi distinti, che disciplinano separatamente i due momenti - di emissione e di esecuzione - a seguito dei quali diviene operativo l'ordine di protezione europeo. La legge di implementazione tedesca è l'unica a regolamentare in modo completo la sola fase esecutiva dell'ordine di protezione precedentemente emesso da un diverso Stato membro, dedicando invece, al procedimento interno di emissione dell'O.P.E., un solo articolo (art. 3) relativo all'individuazione delle autorità competenti³².

La normativa tedesca è anche la sola a ricomprendere (art. 6, co. 4) fra i motivi ostativi il riconoscimento dell'ordine di protezione europeo, la circostanza per cui - prima della sua adozione da parte di un diverso Stato membro - non sia stato garantito, alla persona che determina il pericolo, il diritto di essere ascoltata o di contestare la misura imposta, a condizione che questi diritti non siano stati già garantiti nel procedimento interno che ha portato all'adozione della misura. A questa disposizione segue la norma (art. 7) relativa alla decisione sul riconoscimento dell'ordine di protezione europeo, ai sensi della quale tale decisione viene assunta senza sentire la persona che determina il pericolo. Nel corpo normativo delle altre leggi di recepimento considerate, invece, nulla

³¹ In www.boe.es.

³² L'art. 3 («*Entgegennahme und Übermittlung eines Antrags auf Erlass einer Europäischen Schutzanordnung*») della legge di attuazione tedesca individua le autorità competenti alla ricezione e trasmissione di una domanda di ordine europeo.

viene disposto al riguardo³³.

In questa seconda fase - passiva - il motivo dell'assenza di una norma che renda necessario un previo contraddittorio nel procedimento di riconoscimento dell'O.P.E. è riconducibile al fatto che - secondo quanto disposto dalla stessa direttiva europea, ex art. 6, co. 4 - spetta allo Stato di emissione dell'ordine di protezione, nel corso della relativa procedura, garantire all'indagato/imputato il diritto di essere ascoltato e di contestare la misura. La fase di esecuzione è infatti improntata su criteri di informalità e celerità³⁴ che - una volta superato positivamente il vaglio di conformità dell'ordine di protezione rispetto all'ordinamento dello Stato di esecuzione - garantiscono una tutela più efficace della persona in pericolo.

Fatte queste premesse, sembra dunque potersi affermare che la Germania abbia compiuto un passo ulteriore³⁵ rispetto a quanto previsto della normativa europea ex art. 6, co. 4, rendendo motivo esplicito di rifiuto del riconoscimento la circostanza che, nel procedimento di emissione, non sia stato garantito il diritto della persona che determina il pericolo a essere ascoltata e a contestare la misura.

Ciò posto su tale peculiarità dell'ordinamento tedesco e con riferimento, ora, alla fase attiva di emissione dell'ordine di protezione europeo, si nota che sia la legge di attuazione spagnola sia quella francese hanno dato specifico rilievo interno alla disposizione della direttiva su tali diritti, in questa fase, alla persona che determina il pericolo, richiedendo esplicitamente il controllo, da parte

³³ Così, l'art. 138 della legge di recepimento spagnola - *Ley n. 23/2014* - prevede che il giudice o il tribunale competente, che riceva un ordine di protezione per la sua esecuzione, lo riconosca senza ritardo dopo aver ascoltato il pubblico ministero; nulla disponendo, dunque, relativamente a un contraddittorio preventivo con la persona che determina il pericolo («*El Juez o Tribunal competente que reciba una orden europea de protección para su ejecución, tras dar audiencia al Ministerio Fiscal por plazo de tres días, la reconocerá sin dilación (...)*»). Anche l'art. 696-99 del progetto di legge francese - in corso di approvazione al momento della redazione - relativo al recepimento della direttiva 2011/99, si limita a prevedere che il Tribunale della libertà decida sulle domande di riconoscimento di un ordine di protezione europeo entro dieci giorni dalla data di invio della richiesta da parte del pubblico ministero («*(...) Le juge des libertés et de la détention statue sur les demandes de reconnaissance des décisions de protection européenne dans un délai de dix jours à compter de la saisine du procureur de la République*»). Lo stesso contenuto si ritrova anche nella già esaminata legge di recepimento italiana - d.lgs. n. 9 del 2015 - in cui, all'art. 8, co. 2, viene disposto che «(...) la Corte d'appello decide senza formalità entro dieci giorni dalla data di ricevimento dell'ordine di protezione europeo» da parte del Ministero della giustizia.

³⁴ V. art. 9 della direttiva: «L'autorità competente dello Stato di esecuzione che riceve un ordine di protezione europeo (...) lo riconosce senza indugio (...)».

³⁵ L'art. 10 della direttiva non include il mancato riconoscimento alla persona che determina il pericolo del diritto di essere ascoltata, fra i motivi di rifiuto dell'ordine di protezione europeo ivi elencati. Potrebbe prospettarsi una carenza d'efficacia della direttiva europea, sul punto in esame.

delle autorità competenti, che tali diritti siano stati effettivamente garantiti³⁶. Simile disposizione manca, invece, nelle leggi di recepimento sia italiana che inglese. Si è già osservato³⁷ tuttavia come, alla mancanza di una esplicita disposizione in tal senso, può supplire la norma della direttiva – recepita³⁸ tra l'altro da tutti i Paesi europei considerati – che prevede l'invio, da parte dello Stato di emissione, di informazioni ulteriori (anche concernenti il rispetto del diritto al contraddittorio) che lo Stato di esecuzione ritenga necessarie al fine del riconoscimento dell'ordine di protezione.

Un elemento di omogeneità delle normative interne di attuazione emerge, invece, da come ciascuna mostri di considerare concreta la problematica dell'incompatibilità delle misure adottate nello Stato di emissione, rispetto ai caratteri e ai principi del proprio ordinamento nel quale il provvedimento dovrebbe essere eseguito. La direttiva stessa ha riconosciuto ("considerando" nn. 8 e 20), allo Stato di esecuzione, un margine di discrezionalità nell'adozione della misura ritenuta più adeguata e conforme alla propria legislazione nazionale in un caso analogo, escludendo dunque l'obbligo di riconoscimento automatico e letterale del provvedimento emesso da un'autorità straniera. Nel corpo normativo delle leggi di recepimento è pertanto possibile individuare formule³⁹ – più

³⁶ In Francia, ex art. 696-92 è previsto che il pubblico ministero controlli se la misura di protezione sia stata adottata in base a un procedimento svoltosi in contraddittorio («*Le procureur de la République vérifie si la décision fondant la mesure de protection a été adoptée selon une procédure contradictoire*»). Se questo non fosse il caso, il pubblico ministero deve comunicare all'autore del reato la decisione o la sentenza contenente le misure cautelari di cui si intende estendere gli effetti, prima di adottare l'ordine di protezione europeo. In Spagna, ex art. 134, co. 3, si dispone che prima di emettere un ordine di protezione europeo si ascolterà la persona che determina il pericolo («*Antes de emitir la orden europea de protección, se dará audiencia a la persona causante del peligro*»), senza comunicarle in ogni caso l'indirizzo o altri dati di contatto della persona protetta, a meno che ciò sia necessario per attuare la misura. Nel caso in cui l'imputato o il condannato non fosse stato precedentemente sentito nel procedimento che ha portato all'adozione della decisione che ha decretato la misura di protezione, egli sarà convocato, assistito da un avvocato, insieme al pubblico ministero e alle altre parti, a un'udienza che si dovrà tenere entro 72 ore dal ricevimento della richiesta.

³⁷ V. Cap. II.

³⁸ V. art. 9, co. 4, della direttiva (e, più in generale, v. anche art. 16). Questa disposizione si trova trasposta, nella legge di recepimento francese, all'art. 696-98; in quella tedesca, all'art. 4, co. 3; nel decreto di attuazione italiano, all'art. 8, co. 3; nella legge di recepimento inglese, all'art. 14, co. 1, lett. b; in quella spagnola, all'art. 138, co. 5.

³⁹ V. Francia, art. 696-102, ai sensi del quale «il provvedimento adottato è corrispondente, nella più ampia misura possibile, a quello adottato nello Stato di emissione» («*La mesure adoptée correspond, dans la mesure la plus large possible, à celle adoptée dans l'État d'émission*»); in Germania, l'art. 9 recita: «il tribunale (...) adotta i provvedimenti opportuni (...) corrispondenti nella più ampia misura possibile alla misura di protezione disposta nello Stato di emissione» («*(...) die in höchstmöglicher Maße der angeordneten Schutzmaßnahme*»); in Inghilterra, con l'art. 13, co. 2, lett. a viene disposto che: «i divieti o le restrizioni imposte (...) devono corrispondere nella misura più ampia possibile a quelli contenuti nell'ordine

o meno elastiche - di adattamento rispetto a provvedimenti non conformi al proprio sistema penale o ordinamento giuridico.

Infine, considerando il corpo normativo delle leggi straniere di implementazione, si può cogliere che l'inclusione delle ragioni del soggiorno - comprese dal decreto attuativo italiano fra gli elementi che devono essere resi noti all'atto di richiesta di un ordine di protezione senza, come già osservato, una esplicita previsione della direttiva in tal senso - non trova una corrispettiva previsione nelle altre leggi di recepimento⁴⁰. Ci si può interrogare se il legislatore italiano, con questa previsione, non abbia voluto fornire un elemento utile ad apprezzare il «grado di necessità» della tutela, considerato dalla direttiva europea - art. 6 - come uno dei requisiti che l'autorità competente deve valutare al fine di decidere l'emissione di un ordine di protezione. È altresì vero che lo stesso art. 6 della direttiva dispone che la decisione sull'emissione dell'O.P.E. deve essere presa tenuto conto tra l'altro - «*inter alia*» nel testo in inglese - della durata del periodo di soggiorno e del grado di necessità della protezione, utilizzando un'espressione generica - recepita in quasi tutte leggi di attuazione considerate, quali quella francese⁴¹, inglese⁴² e spagnola⁴³ - che potrebbe ammettere così, implicitamente, anche elementi di valutazione diversi da quelli espressi. Sotto

di protezione europeo da parte dell'autorità competente dello Stato di emissione» («*The prohibitions or restrictions imposed on a person (...) must correspond as far as possible to those contained in the European protection order made by the competent authority of the issuing State*»); in Spagna, l'art. 138, dispone che: «il giudice o il tribunale competente (...) adotterà una risoluzione che imponga una qualsiasi fra le misure previste dalla legge spagnola in un caso simile, al fine di garantire la tutela alla persona protetta» («*La medida de protección (...) se ajustarán en la mayor medida posible a la medida de protección ordenada por el Estado de emisión*»).

⁴⁰ In conformità a quanto previsto dalla direttiva europea (art. 7, rubricato «Forma e contenuto dell'ordine di protezione europeo»), le leggi di recepimento straniere dispongono che nell'atto della richiesta di tutela siano riportati esclusivamente il luogo e il periodo - o i periodi - del soggiorno, non considerando i motivi alla base del trasferimento (Francia, art. 696-93; Germania, art. 6 co. 1; Inghilterra, formulari allegati nn. 61.3 e 61.4-A; Spagna, art. 133).

⁴¹ Ex art. 696-93 legge di attuazione francese è previsto che il pubblico ministero possa compiere o far compiere «ulteriori indagini che ritiene utili» ai fini della decisione di emissione di un ordine di protezione: «*(...) Il peut procéder ou faire procéder à tout complément d'enquête qu'il estime utile*».

⁴² Nella normativa di recepimento inglese, l'art. 4 co. 6 dispone che, nel decidere se emettere un ordine di protezione, il tribunale competente deve considerare anche altre questioni che riterrà opportune: «*When deciding whether to make an order under this regulation, the relevant court must take into account (...) such other matters as it considers appropriate*».

⁴³ Anche la normativa di recepimento spagnola affianca agli elementi di valutazione individuati dalla direttiva europea, il generico riferimento ad «altri criteri» di cui l'autorità competente deve tener conto ai fini dell'emissione dell'ordine di protezione: «*El Juez o Tribunal español competente podrá adoptar una orden europea de protección, teniendo en cuenta, entre otros criterios (...)*».

altro profilo, potrebbe tuttavia considerarsi che il nesso tra i motivi del soggiorno – che il decreto di attuazione chiede di esplicitare – e la necessità della tutela – che la direttiva chiede di verificare – potrebbe essere considerato piuttosto labile. Così ritenendo, imporre tale condizione per l’ottenimento della tutela cui si ha diritto, in assenza di una esplicita e puntuale previsione della direttiva non sembrerebbe poter filtrare tra le maglie di un’espressione, al contrario, ampiamente generica e residuale («*inter alia*»), senza incorrere – se non in un eccesso di delega – in una violazione del generale principio di ragionevolezza, quale limite generale alla legislazione.

6. L’ordine di protezione europeo nel quadro delle tutele nazionali

Le normative introdotte nei diversi Paesi membri in attuazione della direttiva sull’ordine di protezione europeo sono, come si è visto nel paragrafo precedente, piuttosto recenti – e in alcuni casi in via di definitiva approvazione – e vanno ad aggiungersi al previgente sistema di strumenti a tutela delle vittime di violenza proprio di ciascun ordinamento. La portata applicativa degli strumenti di matrice sovranazionale va, dunque, a confrontarsi con le peculiarità dei diversi sistemi di protezione nazionale, introdotti dapprima nei Paesi anglosassoni e poi – su questo modello – anche negli altri Paesi. Nell’evoluzione normativa dei diversi ordinamenti si nota, in generale, un progressivo ampliamento delle tipologie di misure applicabili.

In generale, il quadro comparato evidenzia una certa omogeneità che non significa, tuttavia, identità di tutela. Ad esempio, benché sia piuttosto diffusa la distinzione tra misure di protezione di ambito civilistico e di ambito penalistico – dicotomia che trova riscontro nella esaminata e duplice fonte normativa europea: il regolamento 606/2013 e la direttiva 2011/99/UE – non tutti i Paesi presentano tale separazione. Anche i soggetti protetti non sono sempre gli stessi: a volte si fa riferimento alle vittime di violenza domestica, a volte alle donne, a volte a chiunque subisca certi tipi di violenza. Misure di tipo amministrativo, adottate dall’autorità di polizia, a volte sono una componente importante del sistema di protezione, a volte occupano un posto più marginale.

Il problema della diversità di tipologie non si è sostanzialmente posto fino a quando gli ordini di protezione sono stati validi solo negli Stati in cui erano stati emessi. La vittima che andava a risiedere in un altro Stato – seguita in ipotesi dal suo molestatore – doveva chiedere nuova tutela presso l’ordinamento del

nuovo Stato di residenza, restando la misura, che la tutelava nello Stato di provenienza, nella maggior parte dei casi inutile⁴⁴. Dopo l'approvazione della direttiva 2011/99/UE per gli ordini di protezione in materia penale e del regolamento 606/2013 per le misure di protezione in materia civile, come si è visto, i provvedimenti emessi in uno Stato membro devono essere riconosciuti – alle condizioni previste per gli ordini europei – in tutti gli altri Stati membri. Nel nuovo quadro di reciprocità, e alla luce delle differenze tra i diversi sistemi, può accadere dunque che si verifichi un disallineamento tra il contenuto del provvedimento emesso dallo Stato di emissione e quello del provvedimento che lo Stato di esecuzione è legittimato a definire.

L'art. 9.2 della direttiva 2011/99 – che impone allo Stato di esecuzione, ad esito della ricezione di un ordine di protezione europeo, di adottare una misura che corrisponda, si legge, «quanto più possibile» alla misura di protezione dello Stato di emissione – testimonia chiaramente l'esistenza di differenze tra i livelli di tutela tra Stato e Stato. Il testo inglese della direttiva si presenta ancora più stringente nei toni e si riferisce all'«*highest degree possible*»⁴⁵.

Il decreto di recepimento adottato nel nostro Paese, come visto nella precedente analisi, sembra adottare una soluzione piuttosto meccanica al problema posto, dall'art. 9 della direttiva, alla corrispondenza tra misura dello Stato emittente e misura dello Stato di esecuzione. L'Italia, per così dire, esporta e importa sostanzialmente gli articoli 282-*bis* e 282-*ter* del codice di rito penale: come Stato emittente – ex art. 5 del decreto – «l'ordine di protezione europeo è emesso dal giudice che dispone una delle misure cautelari previste dagli articoli 282-*bis* e 282-*ter*»; come Stato esecutore – art. 9 del decreto – «la Corte di appello, riconosciuto l'ordine di protezione europeo, dispone l'applicazione di una delle misure cautelari previste dagli articoli 282-*bis* e 282-*ter*, in modo da assicurare la corrispondenza con gli obblighi dettati nella misura di protezione». Il modo di assicurare «la corrispondenza con gli obblighi dettati nella misura di protezione» sembra più l'esito finale dell'adozione delle misure previste dai due articoli, che non l'eventuale opportunità di adattare a misure in origine diverse da queste.

In realtà, se la soluzione scelta ha il pregio di essere semplice, il problema che il panorama comparato evidenzia non lo è altrettanto. Se è vero che tutti gli

⁴⁴ Se la misura prevede la tutela dei parenti della vittima (ad esempio col divieto di avvicinamento per lo *stalker* alle loro case) e se i parenti non seguono la vittima all'estero, la misura originariamente adottata continua ad avere – oltre che efficacia – una sua utilità.

⁴⁵ L'art. 9 nel testo ufficiale inglese recita: «*the measure ... of the executing State... shall, to the highest degree possible, correspond to the protection measure adopted in the issuing State*».

Stati membri dell'UE dispongono di una qualche forma di protezione contro il ripetersi di una violenza o di *stalking*; quanta differenza può verificarsi in concreto tra gli ordini emessi in ciascuno Stato, e validabili come ordini europei? E qual è il loro differente *degree* (livello), come recita il testo inglese dell'art. 9 della direttiva, che chiede allo Stato esecutore di posizionarsi sul più alto (*higher*)?

L'originaria definizione dell'ordine di non avvicinamento (che potrà riferirsi a determinate strade, o zone o aree proprie del Paese di emissione) potrà sempre riproporsi nel Paese di nuova esecuzione? E la natura civilistica dei provvedimenti adottati nel Paese di origine, potrà senza problemi assumere connotazioni penalistiche se ciò è inevitabile nel Paese di nuova destinazione?

Un'attenta analisi di tali questioni, sulle quali il decreto legislativo qui in esame potrebbe essere sottoposto a vagli di compatibilità costituzionale e comunitaria, si trovano in alcune recenti ricerche di respiro europeo che hanno accompagnato il processo di implementazione della direttiva 2011/99 e dal regolamento CE 606/2013⁴⁶, avendo come obiettivo la mappatura legislativa dell'ordine di protezione negli Stati dell'Unione, la valutazione del livello di ciascuna normativa e le prospettive di impatto concreto derivante dalla piena applicazione della normativa europea.

In questa sede un sommario esame sarà svolto solo in relazione agli ordinamenti dei maggiori Stati membri considerati nel precedente capitolo (Francia, Germania, Regno Unito e Spagna).

In Francia, gli ordini di protezione possono essere adottati anche nel quadro di un procedimento penale, ma la normativa pare piuttosto preferire l'approccio civilistico. A differenza della maggior parte dei Paesi dove gli ordini di pro-

⁴⁶ Cfr. VAN DER AA, NIEMI, SOSA, FERREIRA, BALDRY, *Mapping the legislation and assessing the impact of Protection Orders in the European Member States*. Il progetto POEMS - *Protection Orders in the European Member States* - <http://poems-project.com/> - è stato realizzato nel 2015 da un consorzio internazionale di enti di ricerca (l'*International Victimology Institute* di Tilburg - INTERVICT - Olanda, affiliato con la *Tilburg University*, l'*Associação Portuguesa de Apoio à Vítima*, Portogallo, la *University of Helsinki*, Finlandia e la Seconda Università degli Studi di Napoli). I rapporti nazionali utilizzati per la presente nota si trovano nel seguente formato: in www.poems-project.com. Precedente, ma caratterizzato da analoga struttura di ricerca è il rapporto: *Protection of the gender-based violence victims in the European Union - Preliminary study of the Directive 2011/99/EU on the European protection order*, Tarragona, Barcelona, 2014.

Per un panorama extra-europeo (dove i contenuti degli ordini di protezione fanno frequentemente riferimento sia al diritto civile che al diritto penale) si veda: Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato (a cura di) *Recognition and enforcement of foreign civil protection orders: a preliminary note*, Marzo 2012, Documento n. 7, in: www.hcch.net.

tezione possono applicarsi a più tipologie di vittime, l'ordine può essere rilasciato, dal Giudice della Famiglia, solo in caso di violenza domestica (art. 515-9 c.c.) in cui siano coinvolti (*ex*) coniugi o partner registrati (in quel Paese sono riconosciute le unioni civili). L'ordine - di natura, come detto, civilistica - ha un'efficacia temporale di quattro mesi, prorogabili fino a sei (solo per le coppie sposate che procedono al divorzio). È necessaria l'istanza della vittima su cui grava l'onere di provare i «ragionevoli motivi» a base dell'istanza.

Nel 2010 è stato introdotto un tipo di ordine di protezione d'urgenza, sempre di natura civilistica (artt. 1136-3 a 1136-13 c.p.c.⁴⁷), dove non è necessaria l'istanza della vittima.

Nel contesto del rito penale, il giudice istruttore può ordinare all'imputato di non lasciare una determinata area o di non frequentare certi posti, mentre nella fase esecutiva (*post-trial*) il giudice può ordinare l'autore del reato di astenersi dal contattare la vittima come condizione per una sospensione condizionale della pena. Tali ordini hanno una durata più lunga di quelli civilistici (da uno a sette anni), ma non sono tuttavia considerati del tutto appropriati, perché, mentre l'azione penale è finalizzata a sanzionare il colpevole, gli ordini di protezione civili vengono considerati una migliore risposta alla finalità di risolvere le conseguenze di una crisi di una coppia.

Gli ordini di protezione possono essere emessi indipendentemente da altri procedimenti. Essi sono finalizzati a proteggere le vittime di violenze, e la richiesta può essere presentata prima o dopo il deposito di una denuncia, o che l'autore sia stato condannato oppure no. Va però sottolineato che molti giudici chiedono alle vittime di presentare una denuncia prima di concedere un ordine di protezione.

I tipi di protezione imposti più frequentemente sono: l'ordine di non avere contatti con la vittima (*no-contact*), il divieto di recarsi in una certa strada o zona, l'ordine di lasciare la residenza familiare, l'ordine restrittivo che limita il contatto dell'imputato con la prole⁴⁸. Benché non ci siano particolari limiti formali alla definizione di questi provvedimenti da parte del giudice, normalmente

⁴⁷ L'art. 227-4-2 del codice penale francese punisce la persona che - soggetta a uno o più obblighi o divieti imposti in un ordine di protezione ai sensi dell'articolo 515-9 o 515-13 del codice civile - non si conformi a questo o a tali obblighi o divieti, con la reclusione fino a due anni e una multa di 15.000 €.

⁴⁸ Gli ordini di protezione possono prevedere - tra l'altro - il divieto di detenzione o di porto d'armi, nonché l'ordine di restituzione; assegnazione di alloggi protetti con assistenza finanziaria; sono anche previste misure tipicamente civilistiche in materia di spese familiari e di potestà genitoriale. Nell'ambito degli ordini di emergenza è possibile adottare provvedimenti di allontanamento temporaneo che sono eseguiti dalla forza pubblica. Questa tipologia di provvedimenti viene considerata intermedia tra il civile e il penale.

l'area di frequentazione vietata è circoscritta a 400 metri di raggio da un determinato luogo.

In Francia non vi è un registro ufficiale dove sono registrate le misure di protezione adottate. I meccanismi in uso per la corretta esecuzione delle misure di protezione sono la sorveglianza della polizia, i numeri di telefono di emergenza e il monitoraggio elettronico.

In Germania la normativa principale sui temi qui in esame è contenuta nella Legge di modifica della normativa sulla violenza domestica dell'11 dicembre 2001, nella Legge federale sullo Stalking del 22 marzo 2007 e nella riforma del processo in materia familiare del 17 dicembre 2008. Anche i *Länder* possono disciplinare aspetti delle misure di protezione per il mantenimento dell'ordine pubblico nell'ambito delle proprie competenze.

Le autorità competenti per decidere le misure di protezione delle vittime di violenza sono sia l'autorità giudiziaria che l'autorità di pubblica sicurezza. I provvedimenti del giudice possono essere richiesti solo dalla vittima e non possono essere adottati d'ufficio; misure di protezione della durata massima di 14 giorni possono essere adottate anche d'ufficio da parte della polizia. I meccanismi tecnologici per garantire la corretta esecuzione della protezione consistono nei numeri di sorveglianza della polizia e nel telefono di emergenza. Non si utilizzano dispositivi elettronici. La violazione di una misura di protezione è penalmente sanzionata con pene detentive e pecuniarie.

Il sistema tedesco è costruito in modo da reagire velocemente, con misure urgenti di polizia da adottare (d'ufficio, se necessario) nella prima fase, dando tempo alla vittima di richiedere altre misure di protezione più strutturate da parte dell'autorità giudiziaria. Le misure adottate in sede giurisdizionale non hanno durata massima, il che aumenta la sicurezza della vittima.

Nel diritto civile gli ordini sono disciplinati in modo tassativo dalla Legge sulla violenza domestica⁴⁹.

Le ordinanze amministrative di polizia - valide per 7-14 giorni - consistono negli ordini di allontanamento e nel fermo per un giorno, che può essere esteso fino a 2 settimane se così il giudice stabilisce. Se l'autore offre resistenza, le forze di polizia sono autorizzate a usare la forza.

⁴⁹ §§ 1 I 2 Nr. 2 I Gewaltschutzgesetz - GewSchG: 1. Ordine di allontanamento (l'autore del reato deve lasciare la casa e stare lontano dalla casa della vittima); 2. Divieto di entrare in una certa area intorno alla casa della vittima; 3. Divieto di frequentazione di altri luoghi, che la vittima di solito frequenta; 4. Divieto di contatto con la vittima con mezzi di telecomunicazione; 5. Ordine di evitare incontri con la vittima e obbligo di allontanamento a una certa distanza se l'incontro succede per caso; 6. ordine di rilascio della casa familiare alla vittima.

Nell'ambito del diritto penale, le tipologie di ordini di protezione non sono tipiche ma, ai sensi del codice penale e del codice di procedura penale, consistono in istruzioni concernenti gli obblighi di residenza dell'autore della violenza e il divieto di contatti con la vittima. Tutte le ordinanze possono essere combinate con programmi di terapia su base volontaria per ridurre l'aggressività.

Dal punto di vista dell'operatività territoriale, le ordinanze civili e amministrative fanno riferimento a distanze massime, normalmente quantificate in 100 metri dalla casa della vittima, mentre le ordinanze di tipo penale fanno piuttosto riferimento a quanto indicato dalla vittima o da altre persone, senza riferirsi a una determinata distanza o a un elenco di strade o a cartografie.

Dal punto di vista della durata temporale, le ordinanze civili hanno un'efficacia al massimo di 6 mesi - prorogabili dal giudice fino a 12 mesi - per il completo abbandono della casa alla vittima, se la casa non è interamente di proprietà della vittima⁵⁰. Della durata delle ordinanze amministrative in 7-14 giorni si è già detto, mentre le ordinanze di tipo penale hanno una durata da 2-5 anni, ma possono essere anche illimitate - previa supervisione dell'ordine di condotta - se vi è un grave rischio di recidiva, con il conseguente pericolo fisico di una o più persone⁵¹.

La legislazione nel Regno Unito⁵² si caratterizza, rispetto a quella degli altri Paesi, per un approccio pragmatico (piuttosto disperso tra numerose fonti normative), teso a garantire tutela a tutte le vittime di violenza, che definisce in modo neutrale dal punto di vista del genere - «qualsiasi episodio di comportamento minaccioso, comportamento, violenza o abuso (psicologico, fisico, sessuale, finanziario o emotivo) tra adulti che sono o sono stati partner intimi o familiari, indipendentemente dal sesso o dalla sessualità»⁵³.

I tipi di ordine di protezione più rilevanti sono il *“go order”* (previsto dalla legge del 2010) e il *“restraining order”* previsto dalla legge del 2004, oltre alla *“civil injunction”* e al *“protection order”*, ciascuna adottato a seguito di uno specifico procedimento.

I *“go orders”* si dividono a loro volta in “Avvisi di protezione per violenza domestica” (DVPN) e “Ordini di protezione per violenza domestica” (DVPO). Il

⁵⁰ § 2, *GewSchG*.

⁵¹ § 68 c II *StGB*, codice penale.

⁵² Con riferimento soprattutto all'Inghilterra e al Galles; i sistemi scozzese e nord-irlandese sono in parte diversi.

⁵³ Tra le molte fonti pertinenti si possono ricordare il *Crime and Security Act* (2010) e il *Crime and Victims Act* (2004).

DVPN è una misura di polizia e può includere il divieto di importunare la vittima, disegnato come divieto generale o divieto di attività specifiche⁵⁴. A seguito alla violazione di un DVPN, la polizia può arrestare l'autore del reato anche senza un mandato e tenere quella persona in custodia fino a quando un giudice - che deve essere avvertito entro 48 ore - prenda una decisione sull'applicazione di una DVPO.

L'adozione del DVPO deve avvenire entro 24 ore dall'arresto del presunto trasgressore. Il DVPO sarà rilasciato soltanto se la Corte ritiene che sussistano ragionevoli motivi per tale atto, che avrà una durata da 14 a 28 giorni. Il contenuto di un DVPO può variare, ma in generale comprende gli stessi divieti e obblighi del DVPN. Entrambi possono essere rilasciati anche contro la volontà della vittima. In caso di violazione del DVPN la legge prevede l'arresto senza mandato di cattura e il fermo fino alla decisione dell'autorità giudiziaria, che deve intervenire entro le 24 ore dopo l'arresto.

Il “*restraining order*” - misura introdotta dalla legge del 2004⁵⁵ - fa parte dell'ambito penale e prevede l'intervento dell'autorità giudiziaria. Anche in questo caso il contenuto del provvedimento può variare, ferma restando la finalità di prevenire aggressioni o un fondato rischio di aggressione⁵⁶.

Una tra le più importanti novità della legge del 2004 è che la violazione di una misura di protezione civile, il “*non-molestation order*” previsto dal *Family Law Act* del 1996, è un reato penale punibile con la reclusione fino a 5 anni.

Il *Family Law Act* del 1996, oltre al “*non-molestation order*”, prevede un “*occupation order*” che regola l'uso della casa di famiglia (anche in questo caso la violazione costituisce un reato penale). Entrambe queste ingiunzioni hanno una durata limitata, che può essere ampliata «fino a nuovo ordine»⁵⁷.

⁵⁴ Tra questi contenuti si possono ricordare: il divieto di contatto, diretto o indiretto, con una o più determinate persone: questo significa nessun contatto, anche per telefono, fax o lettera o attraverso un'altra persona (ad esempio, il convenuto non può far sì che un parente si metta in contatto per suo conto); divieto di andare in un determinato luogo, che è di solito un indirizzo specifico, ma può anche essere una strada, una città, una zona o addirittura una provincia intera (il provvedimento potrà stabilire, ad esempio, il divieto di andare a mezzo miglio da Victoria Road); imposizione di risiedere in un determinato indirizzo, che significa viverci e dormirci ogni notte; obbligo di presentarsi a una stazione di polizia in un dato giorno o di giorni in un dato momento, oppure rimanere in casa in determinati orari (ad esempio, dalle 21:00 fino alle 08:00); l'obbligo di depositare una somma in garanzia presso la Corte.

⁵⁵ La legge prevede anche un “*restraining order on acquittal*”, vale a dire il mantenimento delle misure di protezione, anche se l'imputato è stato assolto, qualora il giudice ritenga che il pericolo per la vittima continui.

⁵⁶ Nel caso di violazione delle ordinanze, il trasgressore è punito con la reclusione fino a cinque anni, con una multa, o entrambi. Se il processo avviene con rito sommario la reclusione può arrivare a un massimo di sei mesi.

⁵⁷ Senza limite di tempo massimo per il primo tipo, fino a 12 mesi se l'interessato ha il diritto legale di

In Spagna la prima normativa di rilievo sul tema in esame è la legge n. 27 del 2003 del 31 luglio sull'ordine di protezione per le vittime di violenza domestica⁵⁸, presto seguita dalla legge organica n. 1 del 2004 del 28 dicembre sulle misure di protezione integrata contro la Violenza di Genere (LOIGV)⁵⁹, che ripropone e potenzia i vari tipi di ordine di protezione a tutela delle vittime.

La gravità dei fatti rilevanti o denunciati e la necessità di una protezione completa della vittima sono i parametri che il giudice considera nell'emettere una o più delle misure cautelari previste: il divieto di visitare certi luoghi, luoghi o zone definite in cui la persona protetta risiede (art. 64 (1) LOIGV); il divieto o la regolamentazione di qualsiasi tipo di contatto (*no-contact*), in qualsiasi forma, con la persona protetta, ovunque essa si rechi (art. 64 (5) LOIGV); il divieto o la regolamentazione di avvicinare la persona protetta entro un perimetro definito (art. 64 (3) LOIGV), che può essere di diversi chilometri a partire dalla casa o dal posto di lavoro della vittima⁶⁰.

Le misure possono essere anche di carattere civile e quindi includere provvedimenti economici, l'esercizio della potestà genitoriale e l'affidamento dei figli. Le misure sono disposte prima provvisoriamente e quindi devono essere ratificate, modificate o revocate da un giudice, entro 30 giorni dalla loro emissione. Il giudice competente è un giudice specializzato, il Tribunale per la violenza contro le donne, disciplinato dagli artt. 43 ss. del LOIGV. L'ordine è emesso su richiesta della vittima, dei suoi parenti più stretti, del pubblico ministero, nonché dei soggetti pubblici che sono venuti a conoscenza di un caso di violenza di genere.

Il quadro dei sistemi di protezione, fin qui sommariamente condotto con riferimento alle quattro principali democrazie dell'Unione, sembra evidenziare – pur con le diverse caratteristiche proprie di ciascuna di esse – contenuti complessivamente omogenei e comunque abbastanza da poter efficacemente integrare tra loro nel quadro unificato dell'ordine di protezione europeo.

La maggior parte di questi Paesi prevede misure di tipo “*no-contact*” e misure che vietano all'aggressore di entrare in un'area limitata (“*stay-away orders*”). Frequenti sono anche le misure di allontanamento dalla casa familiare.

rimanere in casa.

⁵⁸ *Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las Víctimas de la violencia doméstica.*

⁵⁹ *Ley Organica 1/2004, de 28 de diciembre, de Protección de Medidas Integral contra la Violencia de Género - LOIGV.*

⁶⁰ Mezzi tecnologici possono dare immediato allarme sulla violazione di tali ordini, che costituisce reato, ai sensi del codice penale, punibile da 6 mesi a 1 anno di reclusione (art. 468 c.p.), con la registrazione della condanna nel database *PERPOL* della Polizia Nazionale.

Oltre questo minimo comun denominatore, tuttavia, non appare univoco se tutte le articolate opzioni che offre ciascun Paese siano riproponibili *sic et simpliciter* in un altro Paese, senza difficoltà di adattamento: per definire questo punto manca una sufficiente informazione sulle prassi (che spesso caratterizzano un sistema più della lettera della norma) e l'esperienza del contenzioso che potrà verificarsi, a livello di giudici sia sovranazionali che nazionali.

Dal punto di vista dell'ordinamento giuridico italiano, l'offerta di protezione alle vittime di violenza appare tra quelle comparativamente più avanzate, un'evidenza che appare confermata dalle stesse tavole di sintesi della già citata ricerca "POEMS"⁶¹, dove l'Italia registra punteggi piuttosto alti rispetto all'intero gruppo dei Paesi dell'Unione⁶².

Alla luce di questi dati, un'insorgenza di profili critici nell'esperienza applicativa che andrà a generare il decreto qui illustrato potrebbe forse ipotizzarsi più per la conservazione all'estero del tipo di tutela ottenuta in Italia, che non per l'esecuzione in Italia di strumenti di tutela emessi all'estero. Si pensi, ad esempio, all'ordine di mantenere una determinata distanza (mobile) dalla vittima, non da un luogo (fisso) che la connota. In effetti il panorama comparato - a proposito dei divieti di permanenza o mobilità in determinate aree - evidenzia due tipologie: quelle che usano elenchi di strade e mappe (con la correlata difficoltà di applicare questo tipo di prescrizioni in un altro Paese) e quelle che fanno riferimento a un raggio (per lo più espresso in centinaia di metri) dalla casa della vittima o da altro analogo luogo. Ferme restando le misure di tipo *no-contact*, che vietano per lo più la comunicazione e l'avvicinamento prossimo, non la mera compresenza, le fonti comparate esaminate non sembrano evidenziare⁶³ l'esistenza di provvedimenti basati su distanze misurate a partire dalla vittima stessa, ovunque essa si trovi.

Infine, preme sottolineare come il problema più stringente, come spesso accade, non sembra quello giuridico, ma quello fattuale: il Rapporto POEMS, infatti, riporta⁶⁴ i risultati di un'indagine condotta su taluni tra i diversi sistemi considerati, secondo cui gli ordini di protezione risultano essere stati violati nel 69% dei casi esaminati, con comportamenti più o meno trasgressivi che vanno dalla insistenza nella ricerca di contatto, personale o telefonico, con la vittima,

⁶¹ Cfr. POEMS, cit., *Annex 2. Standardized criteria per Member State*, 260-262.

⁶² Vale a dire, "buono", rispetto a "sufficiente" e "insufficiente". In generale, non sono frequenti i "molto buono".

⁶³ Un provvedimento basato su una certa distanza dalla vittima sembra presente nell'ordinamento greco: cfr. POEMS, cit., 48.

⁶⁴ Cfr. POEMS, cit., § 5.8., *Effectiveness protection orders*, 192.

fino all'abuso fisico e - in un caso - al tentativo di incendio della casa.