

PAS o non PAS? Non è questo il problema

di Leonardo Lenti

già professore ordinario di diritto privato nell'Università di Torino

La discussione sull'esistenza o meno della c.d. PAS (sindrome di alienazione parentale) ben poco importa sul piano del diritto. Ciò che rileva sono invece gli ostacoli posti da un genitore alla relazione del figlio con l'altro: salvo sia giustificata da ragioni specifiche, è una condotta illecita, che dev'essere tempestivamente contrastata dal giudice e può essere fonte dell'obbligo risarcitorio, ma non necessariamente di un cambio dell'affidamento.

1. Le condotte che provocano la cosiddetta alienazione parentale

Una recente ordinanza della Corte di cassazione – la n. 13217 del 17 maggio 2021 – ha riportato in primo piano la questione della c.d. PAS, *Parental Alienation Syndrome*, ovvero *sindrome da alienazione parentale* ⁽¹⁾.

Si usa spesso questa locuzione quando si è in presenza di una dinamica psicologica disfunzionale cui possono andare incontro un figlio o figlia per effetto della condotta del padre o della madre, che condiziona negativamente i loro rapporti con l'altro. Tali condotte sono comunemente dette *alienanti* e di solito hanno inizio dopo la scissione della coppia genitoriale. La dinamica disfunzionale in questione può riguardare tanto i maschi quanto le femmine; in caso di accusa di molestie sessuali a carico del padre, riguarda per lo più le femmine.

Le condotte si presentano in molti diversi modi, cumulabili l'uno con l'altro.

Possono consistere – per citare gli esempi principali – nella ripetuta frapposizione da parte di un genitore di ostacoli al normale andamento dei rapporti reciproci tra l'altro e i figli comuni: per esempio, rendere difficile l'esercizio dei poteri e doveri inerenti alla responsabilità parentale che spettano a tale genitore, o non informarlo su aspetti e vicende rilevanti della vita dei figli. Di solito, ma non sempre, queste condotte sono poste in essere a danno del genitore con il quale i figli non convivono stabilmente, che nella maggior parte dei casi è il padre ⁽²⁾, e si manifestano esteriormente anzitutto con violazioni spesso ripetute, o addirittura costanti, delle regole stabilite dal giudice per le visite. Molte volte sono motivate come reazione al mancato adempimento da parte dell'altro degli obblighi economici verso figli e a volte anche verso il coniuge. Se le cose stanno in questi termini – qualunque sia la parte che per prima ha violato i provvedimenti del giudice – è frequente che si inneschi un circolo vizioso tra gli inadempimenti economici e le condotte suddette, che va crescendo nel tempo e diventa sempre più difficile da spezzare.

Le condotte alienanti di un genitore possono consistere anche nel porre l'altro in cattiva luce presso i figli, sviluppando attivamente una campagna sistematica per denigrarlo, ponendo l'accento sui

¹ Il tema è oggetto di molta attenzione negli ultimi mesi: vd. A. ENRICHENS, *Sindrome di alienazione parentale, vittimizzazione secondaria e stereotipi di genere nel processo*, in *questionegiustizia.it*, 17 maggio 2021; R. RUSSO, *La Corte di cassazione sulla sindrome di alienazione parentale: è colpa d'autore? Nota a Corte di cassazione 17 maggio 2021 n. 13217, Pres. Genovese, est. Caiazza*, in *giustiziainsieme.it*, 9 giugno 2021; A. SCALERA, *La "sindrome della madre malevola" tra "tatertyp" e complesso di Medea. Brevi considerazioni a margine di una sentenza della Cassazione sulla cosiddetta "PAS"*, in *questionegiustizia.it*, 1 luglio 2021. In precedenza vd. F. TOMMASEO, *Affidamento di un minore, consulenza tecnica d'ufficio e ricorso in cassazione per vizi della motivazione*, in *Fam. dir.*, 2013, 752; A. SPANGARO, *Patologia o meri problemi relazionali? La classificazione non ha rilievo ai fini del procedimento di affidamento*, in *Corr. mer.*, 2013, 1051; M. CASONATO, *L'alienazione parentale nella sentenza n. 7041/2013 della Cassazione civile*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2013, 433; ID., *Conflitti familiari e sindrome da alienazione parentale: note su una discussa patologia*, in *Fam. dir.*, 2013, 758.

² È per questa ragione che a volte si usa la locuzione *sindrome della madre malevola*, come per esempio in Cass. 13217/2021, cit., ma impropriamente: le medesime condotte alienanti a volte sono tenute dai padri.

suoi pretesi torti sia nei confronti dei figli, sia addirittura nella relazione di coppia spezzatasi: il fine è quello di diffondere e consolidare, presso i figli, l'idea della sua indegnità morale, anche se non corrisponde a verità (3).

Non sempre queste condotte hanno inizio subito dopo la rottura della coppia: a volte iniziano in tempi successivi, magari come reazione a condotte dell'altro percepite come scorrette.

Se sono ripetute per un periodo di tempo significativo, il loro risultato può essere, e spesso è, quello di indurre i figli a non voler più avere rapporti con l'altro genitore, o addirittura a cercar di cancellarlo radicalmente dai propri orizzonti di vita.

Nei casi più gravi e drammatici può accadere che la condotta alienante sia fondata dall'accusa fatta all'altro genitore di atti di violenza o addirittura di molestie sessuali nei confronti dei figli. Dato che tali condotte costituiscono reato, le relative accuse danno origine a indagini giudiziarie penali, di durata anche lunga. Ed è noto che, quando sono formulate nel corso di una separazione molto acrimoniosa, risultano poi molto spesso false, soprattutto quella di molestie sessuali. Nel frattempo però hanno prodotto come conseguenza immediata, nella gran maggioranza dei casi, provvedimenti di sospensione completa dei rapporti tra il genitore accusato e i figli, la cui durata può essere molto lunga, anche pluriennale.

Il fatto a mio avviso criticabile è che molto frequentemente questa cesura sopravvive al proscioglimento in sede penale, a volte anche a lungo. Ciò è dovuto a più ragioni. La prima è la scarsa fiducia che spesso i servizi sociali manifestano verso il proscioglimento in sede penale, argomentando che questo significa soltanto che le accuse non sono state provate, fermo restando il sospetto, indimostrato, che la verità sostanziale – che sostengono di aver "capito", ovvero informalmente percepito – sia diversa da quella processuale. È un atteggiamento che si commenta da sé, per la sua evidente contrarietà a uno dei principi basilari dello stato di diritto.

La seconda ragione è la scarsa capacità dell'autorità giudiziaria – che ormai è per lo più il tribunale ordinario – di controllare adeguatamente l'operato dei servizi (4), quando questi sembrano orientarsi nel senso accennato.

La terza ragione è una certa timidezza dei tribunali nel ricorrere a strumenti sanzionatori dotati di funzione dissuasiva: sia nell'irrogare le sanzioni di cui all'art. 709-ter c.p.c., sia nello stabilire conseguenze sanzionatorie per la violazione di singole e ben determinate disposizioni, in applicazione di quanto prevede l'art. 614-bis c.p.c. Sono soprattutto queste ultime, a mio parere, che possono avere maggiore efficacia, perché *preventive* (5).

La loro applicazione ai rapporti tra genitori e figli è però discussa. Nella sua prima sentenza in materia, la Corte suprema le ha giudicate inapplicabili, ma in un contesto ben diverso da quello della

³ È un fatto noto che spesso nelle procedure giudiziarie di separazione «l'aggressività scatenata nella coppia in crisi porti a rappresentare il partner non solo come colpevole della rottura ma anche come persona equivoca, disturbata, "cattiva". E questo non solo di fronte al giudice ma anche di fronte al bambino, chiamato ad assumere un ruolo di alleato e testimone delle incapacità dell'altro genitore, sottilmente influenzato perché esprima giudizi pesanti sull'altro genitore rendendo così impossibile l'affidamento a questi (non sono infrequenti i casi di bambini spinti da un genitore a dichiarare falsamente di aver subito abusi di ogni genere da parte dell'altro genitore)». Sono parole di A.C. MORO, *Il dramma delle separazioni e i suoi attori*, in *Politiche per l'infanzia e per la famiglia*, ed. Fondazione Zancan, 2006, 247.

⁴ Su questo punto l'Italia ha subito e continua a subire numerose condanne da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo: per limitarsi a quelle concernenti le condotte alienanti di un genitore, vd. *Bove*, 2005 (ric. 30595/02), *Piazzi*, 2010 (ric. 36168/09), *Santilli*, 2013 (ric. 51930/10), *Lombardo*, 2013 (ric. 25704/11), *Bondavalli*, 2015 (ric. 35532/12), *Giorgioni*, 2016 (ric. 43299/12), *Strumia*, 2016 (ric. 53377/13), *Solarino*, 2017 (ric. 76171/13), *Improta*, 2017 (ric. 66396/14), *Luzi*, 2019 (ric. 48322/17), *A.V.*, 2020 (ric. 36936/18), *R.B. e M.*, 2021 (ric. 41382/19).

⁵ Ecco un esempio di sanzioni irrogate secondo l'art. 614-bis, ove gli obblighi sono ben specificati: la madre deve pagare 30 € per ogni volta in cui «il minore sia costretto a passare dall'abitazione materna per recuperare il materiale necessario per la scuola ovvero per l'attività sportiva», nonché 50 € ogni volta in cui in assenza di una ragione oggettiva «non sia consentito al padre di frequentare il minore nella giornata (con pernottamento) del mercoledì» [così Trib. Milano, 7 gennaio 2018, in *Leggi d'Italia professionale*, punto 9 del dispositivo].

separazione della coppia parentale: la costituzione di un rapporto fattuale effettivo tra padre e figlio in seguito alla dichiarazione giudiziale di paternità ⁽⁶⁾.

Non mi pare però che la Corte abbia affermato in via di generale che l'art. 614-*bis* è sempre inapplicabile alle relazioni familiari, benché il principio di diritto che enuncia abbia un tenore letterale molto ampio: al centro della sentenza vi è l'asserto, condivisibile, secondo il quale le sanzioni pecuniarie non sono uno strumento adeguato al fine di costituire una relazione, prima inesistente, che abbia una complessità affettiva, morale ed esistenziale quale quella tra un genitore e un figlio. E che non sarebbe neppure nell'interesse del figlio avere con il genitore una relazione di tale spessore, che prima non aveva, solo perché questi è indotto a stabilirla per non subire una sanzione economica ⁽⁷⁾.

La Corte ha osservato inoltre che la norma è atta a sanzionare solo violazioni che siano indicate in modo sufficientemente analitico e circoscritto: il che non era stato fatto nel caso sottoposto al suo giudizio ⁽⁸⁾.

2. La discussione sulla Parental Alienation Syndrome

Dinanzi all'aumento delle liti tra i genitori per regolare i loro rapporti con i figli, liti spesso condotte con intensa acrimonia e quindi particolarmente dilaceranti per tutte le persone coinvolte, è emersa negli ultimi anni una discussione tra gli psicologi e gli psichiatri se la cosiddetta alienazione parentale sia o meno una vera e propria *sindrome*: se cioè tale abbia un'*identità nosografica* sufficientemente precisa e analitica, con caratteristiche psicopatologiche proprie, precise e costanti, tali da permettere di distinguerla da altre situazioni patologiche; o se si tratti invece di un più generico *disturbo del comportamento relazionale*, che può presentare caratteristiche psicopatologiche anche molto diverse tra loro. Quest'ultima è l'opinione che si legge nell'autorevole *DSM 5 (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders)*, redatto e periodicamente aggiornato (siamo ora al quinto aggiornamento) dall'*American Psychiatric Association*, uno dei principali punti di riferimento per l'attività clinica e di ricerca di medici, psichiatri e psicologi.

Nello stesso senso è orientato il parere espresso dalla SINPIA (*Società italiana di neuropsichiatria dell'infanzia e dell'adolescenza*) a proposito della prima sentenza di cassazione che ha posto la questione della PAS, in un caso che ha avuto molta risonanza mediatica ⁽⁹⁾. La SINPIA sottolinea come «la alienazione di un genitore non rappresenti di per sé un disturbo individuale a carico del figlio ma piuttosto un grave fattore di rischio evolutivo per lo sviluppo psicoaffettivo del minore stesso» ⁽¹⁰⁾.

Infine il Ministro della salute, rispondendo a un'interrogazione parlamentare, ha precisato che la PAS non sembra corrispondere a «un disturbo psichico individuale definito, ma piuttosto a un disturbo della relazione tra più soggetti, una relazione disfunzionale alla quale contribuiscono il genitore alienante, quello alienato e il figlio/la figlia, ciascuno con le proprie responsabilità e il proprio

⁶ Vd. Cass., 6 marzo 2020, n. 6471.

⁷ Questa affermazione non è ben esplicitata nella sentenza, ma mi sembra sottintesa laddove si legge, nel principio di diritto, che il padre sarebbe *libero* di decidere il rifiuto, «quale esito di autonome scelte che rispondono, anche, all'interesse superiore del minore ad una crescita sana ed equilibrata». Va sottolineata la grave inopportunità dell'allusione a un'asserita *libertà* del padre, allusione che oltre a tutto è inutile al fine di motivare la decisione: la scelta del padre è sì "libera" – se proprio si vuole usare tale termine – ma solo *nei fatti* e non costituisce certo l'esercizio di un diritto, bensì un grave inadempimento della funzione genitoriale. Non solo, ma è pacifico che possa essere sanzionata con il rimedio generale del risarcimento del danno di cui all'art. 2043. Meglio avrebbe fatto la Corte, nel principio di diritto, a usare un linguaggio più sorvegliato ed evitar di usare la parola *libertà*.

⁸ Si tratta di un argomento che non può valere contro sentenze come Trib. Milano, 7 gennaio 2018 (cit. alla nt. 6), ove la relazione tra padre e figlio è già esistente e i possibili inadempimenti della madre sono analiticamente specificati.

⁹ Cass., 20 marzo 2013, n. 7041; a livello mediatico è noto come "il caso del bambino di Cittadella".

¹⁰ *Parere circa la sentenza n. 7041 del 20.03.2013 della Corte di Cassazione rispetto alle affermazioni ivi contenute riguardanti la nozione di PAS (Parental Alienation Syndrome)*, reperibile in rete scrivendo tale titolo nella finestra di dialogo del motore di ricerca.

"contributo", che può variare di caso in caso»⁽¹¹⁾.

Questa discussione è dilagata anche fra i giuristi, benché non possano ovviamente avere la competenza scientifica in materia necessaria per discuterne con cognizione di causa⁽¹²⁾. È dilagata in termini soprattutto *nominalistici* e, soprattutto, con una forte carica di conflittualità ideologica, come spesso accade in questo paese: quasi fosse il conflitto tra i militanti che combattono a difesa della giusta causa dei padri e i militanti che combattono a difesa dell'altrettanto giusta causa, ma opposta, delle madri⁽¹³⁾. Per i primi la condotta alienante genera sempre la *PAS*, sicché va cambiato l'affidamento; per i secondi la *PAS* non esiste, sicché la condotta alienante non può produrla e l'affidamento non va cambiato.

Il primo e fondamentale dato da puntualizzare è che l'attribuzione o meno della qualifica nosografica di vera e propria sindrome è *irrilevante* ai fini del diritto.

Tale qualifica non può infatti incidere in modo determinante sulle decisioni giudiziarie: né su quelle concernenti l'affidamento e la collocazione abitativa, né su quelle concernenti il regime delle visite, né su quelle concernenti l'eventuale risarcimento del danno. Ai fini legali ciò che importa non è la qualifica nosografica, ma sono invece la condotta reale di un genitore e le sue interazioni con la condotta dell'altro, le eventuali lesioni di diritti che ne derivano e la condizione di sofferenza psicologica che la condotta può aver causato sia al genitore alienato, sia soprattutto al minore, tanto se già in atto, quanto se solo prevedibile, come ragionevole rischio futuro⁽¹⁴⁾. Nell'accertare e valutare l'eventuale condizione, già in atto, di sofferenza psicologica del minore, ciò che conta sono dunque soprattutto la durata della condotta alienante e l'intensità dei sintomi che la evidenziano, qualunque sia la modalità in cui questi si presentano⁽¹⁵⁾. A ciò va aggiunto che occorre valutare *se, quanto e quando* si possa intravedere la possibilità di un recupero della relazione e, in caso positivo, quali siano le modalità d'intervento prospettabili a tal fine.

Ciò che dev'essere adeguatamente provato, insomma, non è se la condotta abbia o meno provocato una *PAS*, che abbia le caratteristiche nosografiche descritte da chi la qualifica come sindrome. Ciò che dev'essere provato è invece se la condotta sia stata tale da aver leso in modo grave il rapporto tra il figlio e l'altro genitore, sino al peggior risultato ipotizzabile, quello di renderlo difficilmente recuperabile o del tutto irrecuperabile. Tutto ciò tenendo sempre al centro il principio secondo il quale ogni decisione sull'affidamento e sulle visite dev'essere prioritariamente orientata a garantire il massimo benessere per quel determinato minore, protagonista di quella determinata vicenda.

3. I diritti lesi: il genitore alienato

La premessa necessaria, per quanto ovvia, è che ciascun genitore dovrebbe rispettare quanto stabilito nei provvedimenti giudiziari e dovrebbe adoperarsi affinché i figli minori vi si adeguino. In caso di loro rifiuto, o anche solo di resistenza passiva, dovrebbe usare tutti gli strumenti persuasivi opportuni affinché i provvedimenti siano rispettati. È indubbio che entrambi i genitori, e in particola-

¹¹ Nota del Ministero della salute del 29 maggio 2020.

¹² Lo sottolinea, giustamente, Cass., 8 aprile 2016, n. 6919.

¹³ Esempi di questa impostazione militante, di segno opposto fra loro, sono M. CASONATO, *L'alienazione parentale* (cit.), e ID., *Conflitti familiari* (cit.), da un lato, e A. ENRICHENS, *Sindrome di alienazione parentale* (cit.), dall'altro.

¹⁴ Nello stesso senso vd. pure A. SCALERA, *La "sindrome della madre malevola"* (cit.), che qualifica questo come approccio «dal basso».

¹⁵ In questo stesso senso Cass. 6919/2016 (cit.), il cui il principio di diritto merita di essere riportato nella sua interezza. «In tema di affidamento di figli minori, qualora un genitore denunci comportamenti dell'altro genitore, affidatario o collocatario, di allontanamento morale e materiale del figlio da sé, indicati come significativi di una *PAS* (sindrome di alienazione parentale), ai fini della modifica delle modalità di affidamento, il giudice di merito è tenuto ad accertare la veridicità in fatto dei suddetti comportamenti, utilizzando i comuni mezzi di prova, tipici e specifici della materia, incluse le presunzioni, ed a motivare adeguatamente, a prescindere dal giudizio astratto sulla validità o invalidità scientifica della suddetta patologia, tenuto conto che tra i requisiti di idoneità genitoriale rileva anche la capacità di preservare la continuità delle relazioni parentali con l'altro genitore, a tutela del diritto del figlio alla bigenitorialità e alla crescita equilibrata e serena»..

re quello collocatario, debbano garantire la «continuità delle relazioni parentali attraverso il mantenimento della trama familiare, al di là di egoistiche considerazioni di rivalsa sull'altro genitore»⁽¹⁶⁾: l'esercizio della responsabilità genitoriale può dirsi *corretto* solo se segue questo principio.

L'eventuale ricorso alla coercizione, oltre a non dover mai sfociare nella violenza fisica, dev'essere proporzionato all'età e al livello di discernimento dei figli: se si può legittimamente costringere un bambino ancora piccolo fare ciò che non vorrebbe, è invece ben difficile che a ciò si possa legittimamente costringere un minore capace di discernimento, tanto più se adolescente.

È indubbio che le condotte alienanti poste in essere da un genitore contro l'altro sono *di per sé illecite* secondo il diritto, indipendentemente dall'eventuale danno provocato al minore: costituiscono dunque un fatto illecito, potenziale generatore di risarcimento del danno alla persona dell'altro genitore, per avergli impedito di intrattenere una relazione affettiva stabile e reciproca con i figli. Da oltre un ventennio la giurisprudenza nazionale riconosce questa fattispecie come illecito civile, tipizzato nel formante giurisprudenziale; e la giurisprudenza sovranazionale afferma lo stesso principio, riconducendolo alla violazione dell'art. 8 CEDU, che garantisce il diritto relazionale reciproco dei genitori e dei figli.

La parte lesa da questa figura di illecito civile è il genitore alienato; a questo specifico riguardo – e solo a questo – è irrilevante l'eventuale conseguenza dannosa per i figli. È pacifico che la prova del danno subito dal genitore può essere data anche mediante presunzioni e che l'ammontare del risarcimento dev'essere determinato dal giudice in via equitativa. Va diffondendosi il riferimento – da adattare al caso di specie con molta elasticità, qui più che mai necessaria – al danno derivante dalla perdita di un figlio, come quantificato secondo le tabelle di Milano⁽¹⁷⁾.

Il genitore che ha subito le condotte alienanti dell'altro non ha il diritto di ottenere in via coattiva la costituzione di rapporti di fatto con il figlio, quanto meno se questi è capace di discernimento e si oppone pervicacemente a intesserli, similmente al caso dei rapporti con i nonni, qualora i nipoti li rifiutino: il principio di priorità dell'interesse del minore non lo permetterebbe⁽¹⁸⁾.

La condotta del genitore che non si adopera a che i figli minori si adeguino ai provvedimenti giudiziari non costituisce però sempre un illecito: può darsi infatti che sia *giustificata*. Così è per esempio quando il genitore alienato ha compiuto atti di violenza in famiglia, o ha tenuto condotte sistematicamente prevaricatrici o sprezzanti contro l'altro, e i figli si sono trovati ad *assistere* a tutto ciò, con la conseguenza di provare paura e avversione per tale genitore, al punto da non volerlo più incontrare. In simili circostanze, la condotta del genitore vittima di tali violenze e prevaricazioni, che non si adopera affinché i figli minori incontrino l'altro – omissione di una condotta altrimenti dovuta – è giustificata, a patto che non dia luogo a un'aperta e sistematica denigrazione dell'altro. L'onere della prova è ovviamente a suo carico.

4. I diritti lesi: i figli

Negli ultimi decenni la nostra legislazione, com'è noto, ha dato un'importanza progressivamente crescente al principio di bigenitorialità. Dopo averlo affermato, fin dal 1967, prevedendo che solo una *coppia* (per di più sposata) potesse adottare con l'adozione piena (un tempo detta speciale), lo ha successivamente rafforzato in vari modi, a partire dal 2004. Dapprima ha escluso le donne singole dall'accesso (in Italia) alla procreazione medicalmente assistita (art. 5 l. 40). Poi lo ha enunciato apertamente, e non solo come un'implicita conseguenza del fatto che sul piano strettamente biologico i genitori sono sempre due; contestualmente ha previsto come regola generale l'affidamento condiviso e l'esercizio comune della responsabilità parentale anche dopo la separazione della coppia genitoriale (l. 54/2006), all'opposto della regola instaurata nel 1975.

¹⁶ Parole di Cass. 6919/2016 (cit.).

¹⁷ Sul valore delle tabelle di Milano la capostipite è Cass., 7 giugno 2011, n. 12408.

¹⁸ Sul punto merita di essere segnalata la condotta del padre, assai significativa, che emerge in Corte eur. dir. uomo, *Santilli c. Italia*, 2013 (cit.): questi ha rinunciato a chiedere all'autorità giudiziaria italiana di dare attuazione effettiva agli incontri con il figlio, visto il suo pervicace rifiuto, ma al tempo stesso ha agito davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo per ottenere una soddisfazione di principio, cioè il riconoscimento che il suo diritto era stato lesa.

Il rafforzamento legislativo della tutela della bigenitorialità è andato di pari passo, curiosamente, con il costante aumento delle famiglie monoparentali, derivante sia dalla crescente accettazione sociale della filiazione fuori dal matrimonio, sia dalla sempre maggiore fragilità delle relazioni matrimoniali, e più in generale di coppia, con il conseguente aumento dei casi di separazione, nonostante la presenza di figli minorenni.

Il rafforzamento della tutela della bigenitorialità credo abbia la sua ragione giustificatrice principale nella profonda modifica del costume sociale concernente il ruolo stesso del padre: da tempo le profonde differenze tra funzione paterna e materna tipiche del passato vanno riducendosi e la figura paterna va assumendo contorni che spesso si avvicinano in molti aspetti a quelli della figura materna. Ciò va di pari passo con la tendenza nelle famiglie unite a redistribuire in modo un po' più equo i compiti di gestione domestica tra uomini e donne, soprattutto per la cura dei figli: redistribuzione che però in Italia è più limitata e in gran ritardo rispetto alla prassi sociale più comune nei paesi a noi vicini con i quali abitualmente ci confrontiamo. Quando l'accresciuta disponibilità dei padri ad assumersi compiti di cura diretta dei figli, e il desiderio di farlo, permangono anche dopo la scissione della coppia, è purtroppo facile, e sempre più frequente, che si generino conflitti riguardanti la gestione dei rapporti con i figli.

Il rafforzamento della tutela della bigenitorialità ha anche un ulteriore fondamento, a mio avviso alquanto ideologico: sembra tentar di porre un argine, sul piano culturale e valoriale, alla crescente diffusione delle famiglie monoparentali, ispirandosi a principi di morale familiare di lunga tradizione, la cui accettazione, secondo il sentire sociale più diffuso, si è però indebolita; e continua a indebolirsi.

Qualunque valutazione se ne dia in termini di politica del diritto, resta comunque indiscutibile che nel nostro ordinamento il principio di bigenitorialità esiste e la normativa che lo prescrive dev'essere rispettata.

In linea di principio è posto dalla legge a protezione di un diritto fondamentale di carattere *relazionale*, quindi reciproco: quello di ogni genitore ad avere una relazione con i propri figli e, soprattutto, quello dei figli ad avere una relazione con entrambi i genitori e con i loro parenti. Sotto quest'ultimo aspetto, l'affermazione legislativa della bigenitorialità è dunque posta a protezione del miglior interesse dei figli minorenni, intesi in modo astratto, come *categoria generale*.

Ogni decisione dell'autorità giudiziaria, come pure ogni azione dei servizi sociali, può andare in senso contrario alla garanzia della bigenitorialità solo se, nel caso di specie, il benessere del figlio minore è meglio tutelato non garantendola.

Vi sono dunque casi in cui può profilarsi un conflitto tra l'interesse del minore inteso come riferentesi alla categoria astratta e generale dei minorenni, e l'interesse del minore inteso come riferentesi a un ben determinato minorenne⁽¹⁹⁾.

È indubbio che se l'interesse del minore è inteso nel primo significato, il principio di bigenitorialità appare sempre atto a garantirlo. Ciò però non è altrettanto vero se è inteso nel secondo significato.

La giurisprudenza della Corte di Strasburgo afferma con costanza che l'interesse del minore dev'essere inteso proprio in questo secondo significato, anche se non sempre tali sue ripetute declamazioni corrispondono alle regole operative che poi effettivamente applica⁽²⁰⁾.

Questa non è l'unica ambiguità della nozione di interesse del minore qui rilevante. Un'altra riguar-

¹⁹ Per la pluralità di significati che oggi assume la locuzione *best interests of the child* rinvio anzitutto a E. LAMARQUE, *Prima i bambini. Il principio del best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Franco Angeli 2016; rinvio inoltre a M. DI MASI, *L'interesse del minore. Il principio e la clausola generale*, Jovene, 2020, e ad alcuni miei scritti: "Best interests of the child" o "best interests of children"?, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, II, 157; *Note critiche in tema di interesse del minore*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, 86; *L'interesse del minore nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani: espansione e trasformismo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, 148.

²⁰ Mi limito a suggerire alcune sentenze che a mio modo di vedere non corrispondono affatto alle declamazioni della Corte stessa sulla prevalenza del miglior interesse del minore nel *singolo caso concreto*: vd. soprattutto *Mandet. c. Francia*, 2016, (ric. 30955/12); vd. inoltre *Schneider c. Germania*, 2011 (ric. 17080/07), *L.D. e P.K. c. Bulgaria*, 2017 (ric. 7949/11 e 45522/13), *Koychev c. Bulgaria*, 2021 (32495/15).

da la sua prospettiva temporale: è ben diverso privilegiare il benessere contingente del minore, come appare nel momento in cui la decisione dev'essere presa, e invece quello orientato al futuro, a tempi successivi e magari lontani. Le decisioni che devono affrontare questo dilemma hanno carattere *prognostico*: tentano di prevedere l'evoluzione che in futuro avranno la condizione psicologica del minore, la sua vita e quella dei suoi familiari. Il loro grado di incertezza e di opinabilità è quindi particolarmente elevato. La decisione sul cambio dell'affidamento o della collocazione abitativa, come reazione alle condotte alienanti di un genitore, è un esempio di tale dilemma.

Ogni decisione che si ponga il problema se privilegiare l'interesse del minore in prospettiva futura, al prezzo di produrgli una sofferenza immediata, deve compiere un difficilissimo bilanciamento: la scelta della prospettiva futura può essere ragionevolmente privilegiata solo se è altamente probabile che dia esito positivo nel lungo periodo e al tempo stesso dalla scelta opposta deriverebbe un danno elevato; è per di più è necessario che la sofferenza nel breve periodo appaia superabile senza lasciare strascichi troppo traumatici.

Quando la lite tra i genitori è acra ed è incentrata proprio sulla gestione dei loro rapporti con il figlio, bambino o adolescente, è molto frequente che questi si trovi ingabbiato in un *conflitto di lealtà*. Nella maggior parte dei casi è facile supporre che percepisca il genitore con il quale convive come il suo *protettore naturale*, cioè la persona nella quale ripone la massima fiducia, più che in ogni altra. Di solito ciò va a detrimento della sua considerazione per l'altro genitore.

Sono i casi più dilaceranti in cui si pone il dilemma accennato sopra. Da un lato vi è il miglior interesse del minore considerato nel breve periodo, nella situazione affettiva ed emotiva nella quale è coinvolto; a questo fine bisogna tener conto della sofferenza immediata che gli provocherebbe l'allontanamento dal genitore con il quale convive, che percepisce come suo protettore naturale, senza comunque dimenticare le possibili ricadute negative che tale sofferenza potrebbe produrre in futuro sulla sua condizione psico-evolutiva. Dall'altro lato vi è il miglior interesse del minore considerato nel lungo periodo, nella prospettiva della sua maturazione alla vita adulta; a questo fine bisogna tener conto del rischio evolutivo, per il suo sviluppo psico-affettivo, che potrebbe derivargli dalla mancanza di rapporti con il genitore alienato. Senza dimenticare che, una volta divenuto adulto, verrà probabilmente a conoscenza dei termini della vicenda litigiosa tra i genitori della quale la sua vita era stata oggetto.

Il cambio di affidamento dal genitore alienante al genitore alienato va quindi maneggiato con estrema cura, prudenza e sensibilità. Va soprattutto sottolineato non è una decisione che possa essere fondata sul semplice fatto che l'affidatario (o collocatario) ha sistematicamente e gravemente violato i diritti dell'altro genitore e che ne deriva un effetto che va consolidandosi, il rifiuto del figlio ad avere rapporti con quest'ultimo. Lo affermano esplicitamente molte decisioni della Corte suprema, fra le quali quella che ha dato occasione queste pagine ⁽²¹⁾.

Quanto poi alla soluzione – di sapore salomonico – che sembrerebbe in astratto neutra, mediana fra le pretese in conflitto, cioè il collocamento temporaneo in comunità, credo che sia ammissibile solo in casi assai particolari e forse non frequenti: quelli in cui è ragionevolmente certo che un periodo di vita in una situazione neutrale – purché comunque sia molto *breve* – possa indurre il figlio minore a ricredersi sulle pretese malefatte del genitore alienato; non solo, ma pure che valga a persuadere il genitore alienante della necessità di cambiare condotta.

Resta infine da chiedersi se si possa realisticamente ricorrere allo strumento del risarcimento del danno a carico del genitore alienante e a favore del figlio, per la violazione del suo diritto alla relazione con l'altro genitore. La sua ammissibilità sul piano del diritto è evidente e indiscutibile. Ma non credo che sia una soluzione realisticamente praticabile.

Anzitutto la legittimazione attiva: finché la responsabilità parentale è esercitata da entrambi i genitori, il conflitto di interessi è evidente, sicché sarebbe indispensabile la nomina di un curatore speciale, che lo richieda in rappresentanza del figlio. Questo potrebbe forse essere nominato anche

²¹ Oltre a Cass. 13217/2021 (cit.), vd. in questo senso, di recente, Cass., 16 dicembre 2020, n. 28723, e Cass., 16 maggio 2019, n. 13274. Non sembra esattamente in questo stesso ordine di idee App. Brescia, 13 maggio 2013 (in *Fam. dir.*, 2013, 745), sentenza di rinvio da Cass., 20 marzo 2013, n. 7041, nel citato caso "del bambino di Cittadella".

quando la responsabilità è esercitata dal solo genitore alienante, con un provvedimento del giudice che limiti la sua responsabilità con riguardo specifico alla questione se proporre o meno l'azione risarcitoria.

Ma poi, una volta condannato il genitore alienante a risarcire il danno al figlio, magari prescrivendo che la somma sia versata su un conto intestato al figlio e vincolato fino alla sua maggiore età, credo che quest'obbligo risarcitorio apparirebbe al figlio davvero odioso, proprio perché posto a carico della persona con cui convive e che percepisce come suo protettore naturale.

Una constatazione conclusiva: una volta che le condotte di alienazione genitoriale sono state tenute per un periodo di tempo significativo e hanno prodotto come risultato il rifiuto del figlio di mantenere una relazione con il genitore alienato, il diritto si rivela *profondamente impotente*, come spesso accade quando sono anzitutto i sentimenti e gli affetti a essere in gioco.

L'intervento dell'autorità giudiziaria può essere efficace e avviare i casi verso una soluzione positiva soltanto se è *preventivo*; o almeno se è *immediato*, cioè se consiste nell'adozione dei provvedimenti opportuni fin dal primo momento in cui la condotta alienante inizia a emergere. Non solo, ma il giudice deve anche portare avanti il suo intervento con forte determinazione, soprattutto facendo ampio ricorso alle tecniche sanzionatorie previste dal codice di procedura civile agli artt. 709-ter e 614-bis; e deve controllare con attenzione e severità che i servizi sociali collaborino attivamente, senza riserve mentali più o meno sottaciute, a dare realizzazione effettiva alle sue decisioni.