

CASA DI BAMBOLA. IL MOBBING IN FAMIGLIA.¹

MOB s. folla, moltitudine (disordinata, tumultuante, violenta); marmaglia, plebe, plebaglia, popolino, popolaccio.

To MOB attaccare, assalire, aggredire, malmenare.

Un comune dizionario inglese chiarisce che il contenuto del comportamento al quale si fa riferimento parlando di **mobbing** è di natura violenta e aggressiva.

Se l'introduzione del termine mob nel dizionario inglese pare essere piuttosto risalente (1688 secondo il dizionario Merriam-Webster), di mobbing, con riferimento a condotte aggressive, preordinate all'allontanamento di un elemento dal branco ovvero alla propria difesa o della propria prole inetta, ha parlato l'etologia, soprattutto in ornitologia, a partire dagli anni settanta, per bocca del suo padre fondatore Konrad Lorenz.

L'efficacia espressiva di questo termine, capace di richiamare una condotta aggressiva preordinata al raggiungimento di uno scopo consistente nell'escludere o nell'allontanare la vittima della stessa da un determinato ambiente, ne ha consentito l'impiego in nuovi ambiti e con riferimento a fenomeni diversi rispetto a quelli originari.

In Italia il termine è comunemente utilizzato per indicare la violenza psicologica sul posto di lavoro. La stessa è finalizzata a spingere il dipendente all'abbandono del posto di lavoro – evitando così all'azienda di seguire la strada ingiustificata e illegale del licenziamento - a causa di una serie di angherie e di condotte persecutorie idonee a rendere intollerabile la prosecuzione del rapporto lavorativo. La causa della condotta mobbizzante è da rinvenirsi spesso nella ritorsione per avere adottato condotte contrarie ai voleri del datore di lavoro: per avere denunciato irregolarità aziendali, ad esempio, ma anche per aver rifiutato e respinto ricatti morali e sessuali ovvero per non aver eseguito disposizioni lesive di doveri deontologici o legali.

Anche in ambito familiare sono state sfruttate le potenzialità semantiche di questa parola, individuando delle situazioni patologiche alle quali la stessa può riferirsi.

Il tema del mobbing in ambito familiare per i giuristi è insidioso da sondare perché connotato da due elementi fondamentali:

- l'ambito spaziale nel quale prevalentemente si realizza: entro le mura domestiche spesso prive, per definizione, di orecchie e bocche in grado di riferire al magistrato l'esistenza del fenomeno;

¹ Articolo già pubblicato in data 26.01.2012 sul sito "Persona e Danno", rivista giuridica on line a cura del Prof. Paolo Cendon, al seguente link:

http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=37584&catid=126

- l'atteggiamento della vittima che, spesso, determina una recrudescenza del fenomeno, in quanto connotato dalla mancanza di reattività alle espressioni e alle violenze verbali del congiunto, generata da un malinteso affetto coniugale o da un senso di sopportazione degno di miglior causa.

Due luoghi comuni devono essere, invece, superati: che la condotta mobbizzante in famiglia sia di esclusiva pertinenza maschile; che il fenomeno riguardi soggetti non acculturati o di condizioni economiche modeste.

Né il sesso, né la cultura, né la mancanza di denaro incidono in senso determinativo o anche solo peggiorativo su un fenomeno che è causato solo dalla caratteriale mancanza di sensibilità, di comprensione, di nobiltà d'animo nonché, nello specifico, dalla mancanza di affetto coniugale e anche di maturità nel gestire la relazione con i figli nell'ambito della fase patologica del rapporto di coppia.

Il focolare domestico è in molti casi lontano dall'essere il luogo confortevole e sicuro che accoglie nel suo grembo un nucleo di individui avvinti da legami naturali e affettivi. È, invece, talvolta, la *casa di bambola* di ibsiana memoria, dove una facciata di perbenismo nasconde l'ipocrisia borghese di sentimenti posticci e di disattenzione verso le emozioni di quell'individuo che con il matrimonio è stato eletto come il proprio compagno di vita. Tuttavia, deve rilevarsi che si tratta di una *casa di bambola* moderna dove, nell'inversione attuale della forza dei ruoli familiari, anche la donna può essere la compagna che allontana il marito dal focolare domestico o, peggio, che attua una condotta deprecabile di negazione del ruolo genitoriale paterno.

Il mobbing è un fenomeno che deve necessariamente interessare i giuristi e non più soltanto gli studiosi delle scienze umane. Ciò poiché risulta idoneo a generare un danno ingiusto, non patrimoniale, che è fonte di responsabilità aquiliana, nelle sue tre declinazioni possibili del danno biologico, morale ed esistenziale.

A corroborare la tesi del riconoscimento del diritto al risarcimento del danno in tale ambito è l'attuale giurisprudenza in materia di responsabilità civile in ambito familiare. Partendo dalla negazione del riconoscimento dell'operatività di tali norme nel rapporto coniugale si è giunti oggi, passando per l'esaltazione del singolo all'interno della famiglia e per l'art. 2 Cost., a riconoscere che:

“la violazione dei doveri coniugali, lungi dal dover essere necessariamente confinata nei rimedi propri del diritto di famiglia, possa anche configurare un danno ingiusto, allorchè integri la violazione di valori di rango costituzionale, suscettibili di riparazione proprio alla luce del nuovo art. 2059 c.c. e del nuovo assetto del danno alla persona” (Gabriella Mariggìo, *Interessi esistenziali e mobbing*, in *Danno e responsabilità*, 3, 2007, p. 242).

Diversi i profili problematici generati dall'ipotizzata perseguibilità della via risarcitoria: difficile è spesso la prova, più che del danno, del nesso eziologico tra la condotta del mobber e del mobbizzato benchè in ambito civile soccorra il dato presuntivo e benchè lo strumento dell'esame testimoniale sia di grande aiuto in ipotesi di tracotanza del fenomeno.

L'analisi dell'unico indice normativo del fenomeno (art. 709 ter c.p.c. in tema di mobbing genitoriale) induce, peraltro, a verificare l'introduzione nel nostro ordinamento, palesemente avversata in sede giurisprudenziale, di un danno punitivo, da non accertare nel suo effettivo manifestarsi poiché ritenuto *in re ipsa*. Danno che andrà liquidato in via equitativa e che potrebbe essere di immediato riconoscimento a seguito dell'accertamento della condotta lesiva.

Altresì difficile è anche l'inquadramento della condotta lesiva, spesso consistente in comportamenti apparentemente privi di aggressività.

La casistica giurisprudenziale è esigua e questo è spia non dell'assenza del fenomeno ma, piuttosto, della mancanza sia di una cultura giuridica sia di sensibilità sociali necessarie per individuare e tutelare situazioni diffuse.

La dottrina si è interessata solo recentemente del fenomeno vessatorio in ambito familiare, inquadrando le diverse forme di manifestazione del fenomeno:

“mobbing orizzontale o verticale, a seconda che le vessazioni avvengano tra soggetti in posizione paritaria (almeno formale), dando luogo al cosiddetto mobbing orizzontale, ad esempio tra coniugi, o sfruttando una preesistente posizione di superiorità, che legittima la nozione di mobbing verticale, come può avvenire nel momento in cui vittime della condotta vessatoria siano i figli” (Gabriella Mariggìò, *Interessi esistenziali e mobbing*, in *Danno e responsabilità*, 3, 2007, p. 241).

La dicotomia mobbing orizzontale e verticale non è l'unica possibile, esistendo anche quella tra mobbing genitoriale e coniugale.

La prima è connotata da una doppia offensività poiché, concretizzandosi *“in un'ostilità cronica finalizzata a delegittimare il partner in riferimento al suo status di genitore, tramite la sua esclusione dai processi decisionali riguardanti i figli, frequenti sabotaggi delle visite familiari, aperte campagne denigratorie del suo ruolo genitoriale”*, lede contestualmente due soggetti: *“se bersaglio diretto delle azioni è il coniuge, leso nel valore fondamentale della genitorialità, nondimeno la condotta illecita violerà diritti essenziali dei minori coinvolti”* (Gabriella Mariggìò, *Interessi esistenziali e mobbing*, in *Danno e responsabilità*, 3, 2007, p. 241-242).

Il mobbing coniugale, invece, ha uno sviluppo orizzontale ed è monolesivo giacchè rivolto al coniuge del mobber, concretizzandosi in strategie persecutorie di un coniuge nei confronti dell'altro.

Ma la dottrina individua l'operatività del mobbing anche al di fuori della cosiddetta famiglia legittima, tra le pieghe dei rapporti more uxorio, evidenziando, peraltro, la ritenuta diversità delle forme di tutela accordabili:

“si va sempre più diffondendo, infatti, il fenomeno della molestia morale o mobbing, anche nelle formazioni sociali o istituzioni intermedie, come la famiglia: da quella legittima fondata sul matrimonio, la sola dotata di soggettività con la dignità costituzionale di cui all'art. 29 Cost. e per la quale una prima sanzione per un mobbing può rinvenirsi nella separazione giudiziale per intollerabilità della convivenza con l'addebito ex art. 151 c.c.; pervenendo anche a quelle cosiddette naturali, fondate sulla semplice convivenza, certamente diffuse, ma legittimate solo dall'incidentale e nota disposizione dell'art. 317 bis c.c. e, all'interno di esse, con la tutela costituzionale dei diritti inviolabili solo delle singole persone umane, di cui all'art. 2 Cost., che rappresenta il fondamento contro ogni forma di mobbing”. (Umberto Salvestroni, *Dignità del lavoro, della famiglia e mobbing*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 3, II, 2005, p. 1074).

FORME DI TUTELA. IL DOPPIO BINARIO.

La condotta aggressiva e violenta attuata dal mobber apre la strada a due possibili forme di tutela in ragione delle modalità del suo manifestarsi.

La condotta persecutoria e vessatoria può, talvolta, integrare gli estremi dell'illecito penale.

Si tratta delle situazioni in cui la fattispecie concreta è sussumibile nell'alveo delle ipotesi delittuose disciplinate dagli artt. 570 c.p. – violazione degli obblighi di assistenza familiare – e 572 c.p. – maltrattamento in famiglia.

Ancora: la condotta mobbizzante può originare lesioni psichiche penalmente rilevanti.

Altra vicenda penalmente rilevante è quella della mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice ex art. 388 c.p. comma 2: “la stessa pena si applica a chi elude l'esecuzione di un provvedimento del giudice civile, che concerna l'affidamento dei minori(..)”. La violazione del provvedimento del giudice civile è, in molti casi, una delle modalità di attuazione di una condotta rientrante nell'ipotesi di mobbing genitoriale. Sul punto è importante ricordare la sensibilità manifestata dai giudici penali rispetto a tale fenomeno, riscontrando gli estremi dell'illecito penale anche in ipotesi di rispetto formale del provvedimento del giudice, negando rilevanza giustificativa all'atteggiamento di rifiuto del minore in quanto dipendente dalla forte conflittualità espressa dal genitore affidatario nei confronti del coniuge:

“L'elusione dell'esecuzione di un provvedimento del giudice civile che concerna l'affidamento di minori può connettersi ad un qualunque comportamento da cui derivi la frustrazione delle legittime pretese altrui, compresi gli atteggiamenti di mero carattere omissivo.

Ne consegue la rilevanza penale della condotta del genitore affidatario il quale, esternando il figlio un atteggiamento di rifiuto a proposito degli incontri con il genitore separato, non si attivi affinché il minore maturi un atteggiamento psicologico favorevole allo sviluppo di un equilibrato rapporto con l'altro genitore. (Nella specie la Corte ha per altro rilevato la dipendenza dell'atteggiamento di rifiuto del minore dalla forte conflittualità espressa dal genitore affidatario nei confronti del coniuge, escludendo per tale ragione che potesse rilevare quale giustificato motivo per il comportamento dello stesso affidatario, pure improntato ad un formale rispetto delle prescrizioni giudiziali)”: Cass. Sez VI, 10 giugno 2004- 22 set 2004 n. 37118) C.E.D. Rv. 230211.

Gli effetti della tutela penale si riverberano poi anche in ambito civile.

Infatti, nella maggiore organicità che connotava gli interventi normativi delle codificazioni, l'illecito penale e quello civile trovano un importante punto di raccordo negli artt. 185 c.p. e 2059 c.c. Tale raccordo è ravvisabile anche alla luce delle indicazioni fornite nella Relazione al codice civile. Nell'esplicare il contenuto della proposizione di cui al primo comma dell'art. 2059 c.c., la Relazione individua l'ipotesi dei danni non patrimoniali conseguenti alla commissione di un illecito penale. L'illecito penale può, dunque, rappresentare la genesi di un'obbligazione risarcitoria civilistica per espressa previsione dell'art. 185 c.p. comma 2.

La tutela civilistica del soggetto mobbizzato nella sfera familiare è dotata di un ambito di operatività più ampio di quello penale e si snoda in diverse possibilità di azione:

- agire per la separazione e il divorzio, con richiesta di addebito contro il mobber;
- promuovere un'azione inibitoria preordinata a inibire la prosecuzione del comportamento molesto e/o violento;
- chiedere la tutela risarcitoria (pagamento di una somma di denaro a titolo risarcitorio).

IL MOBBING CONIUGALE.

L'unico caso in cui il termine mobbing in ambito familiare è impiegato da un giudice si rinviene in una sentenza della Corte d'Appello di Torino del 21.02.2000 (*Il Foro Italiano*, 5, I, p. 1554 ss.) e la vicenda oggetto del processo è, più precisamente, un caso di mobbing coniugale e, dunque, orizzontale.

La sentenza in questione conferisce crisma giurisprudenziale ad un termine utilizzato con l'intento di definire situazioni che non sconfinano nell'illecito penale ma sono comunque censurabili in sede civile.

La Corte d'Appello di Torino, definendo la condotta del coniuge mobber come segue:

“atteggiamenti ingiuriosi di disistima che la isolavano dalla considerazione del gruppo di appartenenza e ne sollecitavano l’allontanamento, essendo esplicitamente e ripetutamente espulsivi (come accertato, più volte le aveva detto, in presenza di parenti e di comuni amici di famiglia, che lei non era il suo ideale di donna ed ai tentativi della donna di ricomporre le fratture, reagiva in modo sprezzante, dicendole di andarsene – dep. Grigolin e T. Giacomo)”

trae le seguenti conclusioni in ordine alle conseguenze ed agli effetti prodotti:

“ha reso intollerabile la prosecuzione della convivenza, tenuto conto delle modalità e della frequenza dei fatti, del tipo di ambiente in cui si sono verificati e della sensibilità morale del soggetto interessato (...), avuto riguardo al rifiuto, da parte del marito, di ogni cooperazione, accompagnato dalla esternazione reiterata di giudizi offensivi, ingiustamente denigratori e svalutanti nell’ambito del nucleo parentale ed amicale, nonché dalle insistenti pressioni – fenomeno oramai internazionalmente noto come mobbing – con cui lo S. invitava reiteratamente la moglie (cfr. le richiamate dep. di Grigolin e T. Giacomo) ad andarsene” (Il Foro Italiano, 5, I, p. 1590).

La sentenza della corte torinese consente di focalizzare il fenomeno e di superare luoghi comuni.

Il fenomeno è consistito, nel suo materiale realizzarsi, in condotte ripetute nel tempo, inidonee ad assumere rilevanza penale ma dotate di idoneità lesiva di diritti e valori tutti riconducibili nell’alveo dell’art. 2 Cost. Si parla, nella sentenza, di una moglie ferita

“nell’autostima, nell’identità personale e nel significato che lei aveva della propria vita”,

e di un comportamento da parte del mobber

“violatorio del principio di uguaglianza morale e giuridica dei coniugi posto in generale dall’art. 3 Cost. che trova, nell’art. 29 Cost. la sua conferma e specificazione (..) onde allo stesso deve essere ascritta la responsabilità esclusiva della separazione, in considerazione del suo comportamento contrario ai doveri (diversi da quelli di ordine patrimoniale) che derivano dal matrimonio, in particolar modo al dovere di correttezza e di fedeltà” (Il Foro Italiano, 5, I, p. 1590).

Eppure la sentenza non scardina il vecchio principio dell’inapplicabilità delle norme sulla responsabilità civile in ambito familiare e, dopo aver descritto condotte integranti gli estremi della responsabilità civile, accorda al coniuge mobbizzato una tutela che resta nel perimetro dei rimedi del diritto di famiglia: l’addebitabilità della separazione in capo al coniuge-mobber.

Circa l’accennata irrilevanza di stereotipi culturali e sociali sul prototipo del mobber e del mobbizzato, la sentenza della Corte torinese dà un apporto rilevante descrivendo i due coniugi: nel caso di specie il coniuge mobbizzato è una donna laureata in scienze biologiche, prima insegnante e

poi tecnico di ottavo livello nell'ambito del servizio di tutela ambientale; il mobber è un giornalista affermato alle dipendenze della Rai.

La condotta mobbizzante nell'unico caso offerto dalla prassi giurisprudenziale si è manifestata nella progressiva produzione di un clima familiare intollerabile, tale da rendere impossibile la prosecuzione della convivenza, portando ad un'inevitabile separazione e concretizzando quello che era l'obiettivo palese del mobber: spingere la compagna ad andarsene.

È a questa pressione, preordinata alla vera e propria fuga della moglie dalla casa coniugale, che la corte torinese attribuisce l'appellativo di mobbing. Non dunque genericamente una condotta di pressioni, di offese, di umiliazioni inferte nel privato e nella vita pubblica, ma, più precisamente, una condotta che spinge il mobbizzato a scegliere la strada dell'abbandono della vita coniugale, suo malgrado. E dunque una pressione che va ben al di là di quelle mere incomprensioni o discussioni quotidiane che possono animare una vita coniugale, ma una pressione che porta ad intravedere un'unica via d'uscita nella separazione.

Crederne che tale insieme di umiliazioni possa portare qualsiasi individuo di normale e naturale forza reattiva ad abbandonare il coniuge-mobber senza traumi e prima che l'evento generi effetti dannosi di lunga durata nella vita del mobbizzato significa non comprendere di che fenomeno si sta parlando, di quale complessa rete di legami affettivi si sta discutendo. La debolezza insita in un legame affettivo è tale perché le normali difese che l'Uomo, inteso come genere umano, appresta nelle sue relazioni con i simili non vengono elevate nei confronti di un individuo con il quale esiste un legame sentimentale, dal quale, in virtù di principi propri del diritto naturale, non è dato attendersi un'aggressione. Quando ciò che è fisiologico, cioè la normalità degli affetti familiari, diventa patologico e l'aggressione verbale e la mortificazione sistematica si insinuano nel rapporto coniugale, l'amore di chi subisce gli effetti di queste nuove dinamiche, spesso manifestatesi in una vita sino ad allora normale, è un sentimento che si fa violentare nella sua dignità poiché vi ha rinunciato, ritenendola un lusso che non può più permettersi se vuole sopravvivere.

Se le varie altre forme di umiliazioni e di lesioni della morale e dell'individualità del coniuge possono trovare efficace tutela nella lettura congiunta degli artt. 2, 3 e 29 Cost., raccordati dalla giurisprudenza più recente alla responsabilità civile in ragione della nuova lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., il mobbing inteso come insieme di pressioni preordinate all'allontanamento del coniuge dalla sfera familiare è un fenomeno concettualmente autonomo benchè i riferimenti normativi siano i medesimi poiché si parla pur sempre di illeciti civili endofamiliari.

Fenomeno autonomo e capace di produrre in proprio danni di natura non patrimoniale.

Sondare la natura e l'entità dei danni biologici sarà compito di un consulente tecnico che potrà essere chiamato, attraverso una consulenza tecnica d'ufficio, a definire patologie e a quantificare l'incidenza di queste lesioni sulla salute del mobbizzato.

I danni morali e quelli esistenziali possono, invece, accertarsi nel processo civile sia attraverso le prove testimoniali sia con l'ausilio del ricorso alle presunzioni semplici.

Soprattutto la voce del danno esistenziale assume in questo illecito una connotazione interessante. Il coniuge mobbizzato può essere un individuo che, nell'estremo tentativo di recuperare il rapporto con il compagno, fa scelte di vita non serene, sbagliate o addirittura irreversibili. Può scegliere di abbandonare un'attività lavorativa o di non coltivare una passione artistica o di mortificare il desiderio di una paternità o di una maternità non condivise dal mobber (quest'ultimo, ad esempio, è un effetto riscontrato nella vicenda all'attenzione della corte torinese). E, ancora, gli stessi danni biologici, accertabili con c.t.u. come si è detto, possono poi incidere su un sereno dispiegarsi della vita umana. Inoltre, non si può tacere il danno che deriva al coniuge mobbizzato da una condotta che tradisce un progetto di vita comune che doveva estendersi, in forza del vincolo matrimoniale, a tutta la vita dei nubenti. Anche se su questo ultimo punto correttamente deve rilevarsi che

“nel giudizio di bilanciamento tra i contrapposti interessi dei coniugi l'ingiustizia del danno non può essere ravvisata nel fatto in sé della rottura del vincolo coniugale, perché ciascun coniuge ha diritto di porre liberamente fine al rapporto coniugale. La separazione personale, come il divorzio, sono infatti espressione del fondamentale principio costituzionale della libertà della persona.”(Massimo Dragone, *Illecito endofamiliare: danno esistenziale tra coniugi*,

http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=31271&catid=118&Itemid=365&contentid=0&mese=10&anno=2009).

Il danno esistenziale è stato definito come quel danno che consiste in un peggioramento della qualità della vita del danneggiato con conseguente mutamento radicale delle sue abitudini, dei suoi rapporti personali e familiari: questa definizione è integralmente riferibile ai danni producibili dal mobbing in famiglia.

Certo è che le regole della responsabilità civile esigono che il danneggiato ottemperi al suo onere probatorio (prova della condotta lesiva, del danno e del nesso eziologico) e tali regole si applicano nella loro interezza anche quando l'ambito di riferimento è quello familiare. Il danno non è, dunque, *in re ipsa*.

IL MOBBING GENITORIALE.

Il fenomeno del mobbing familiare, benché non fatto proprio con tale denominazione, né altrimenti definito dal legislatore, si ritiene recepito dalla l. 54/2006 in tema di affido condiviso.

La condotta concreta del *mobber* è in questo caso quella del genitore che, non rispettando i provvedimenti adottati dal Giudice in tema di affidamento dei minori – provvedimenti evidentemente preordinati alla costruzione di un equilibrio nella gestione del minore da parte di un padre e di una madre non più legati dal vincolo e dall'*affectio maritalis* – esclude l'altro genitore dalla gestione della prole e dalla possibilità di creare con essa un rapporto sereno, non intaccato dalla fallimentare vicenda coniugale.

Questa è, forse, la forma più esecrabile di mobbing non solo perché plurioffensiva ma anche perché si tratta di un illecito civile che, nella sua duplice articolazione orizzontale e verticale, lede un minore.

Che dire di quella madre che, davanti all'ufficio presidenziale, in attesa della chiamata della sua causa, chiedeva al figlio “vero che tu, amore mio, stai bene solo con mamma?”. Il figlio era un bambino di sette o otto anni che faceva un girotondo solitario, calpestando sempre le stesse mattonelle, che annuiva alle domande della madre, senza sollevare lo sguardo da quelle mattonelle. L'avvocato della madre era una giovane donna che spiegava con un tono quasi implorante il male che si faceva al figlio con quell'atteggiamento: “signora, ma cosa vuole che le risponda ora suo figlio a questa domanda? Deve imparare a pensare solo al bene di suo figlio..”. La risposta: “e al mio chi ci pensa?”.

Un episodio reale, neanche tanto doloroso per chi del dolore ha percezioni poco sensibili, per ricordare che quando il legislatore scrive la parola minore, dietro quell'appellativo burocratico sta il volto di quel bambino che fissava le mattonelle perché il suo sguardo, quando si era sollevato, aveva iniziato già a scontrarsi con la pochezza dell'animo umano, con il pesante dolore di vederla, quella pochezza, nell'animo di sua madre.

Un episodio reale per ricordare che di Diritto non si può parlare disancorandolo dalle umane vicende che regola.

L'art. 2, comma 2, della legge 8 febbraio 2006, n. 54 inserisce nel codice di rito l'art. 709 ter.

Dopo aver dettato nel comma 1 delle preliminari disposizioni in tema di competenza del Giudice, delinea nel comma 2 i poteri del medesimo in ordine alle inadempienze o violazioni dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria pronunciati e vigenti ai sensi dell'art. 708 c.p.c. ovvero modificati ex art. 709 ultimo comma.

Ai sensi dell'art. 709 ter quando insorgono controversie in ordine all'esercizio della potestà genitoriale o delle modalità dell'affidamento, si propone ricorso al Giudice che, convocate le parti, adotta gli opportuni provvedimenti.

In caso di gravi inadempienze o di atti che comunque arrechino pregiudizio al minore od ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento, può:

- Modificare i provvedimenti in vigore;
- Ammonire il genitore inadempiente;
- Disporre il risarcimento dei danni, a carico di uno dei genitori, nei confronti del minore;
- Disporre il risarcimento dei danni, a carico di uno dei genitori, nei confronti dell'altro;
- Condannare il genitore inadempiente al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria, da un minimo di 75 euro a un massimo di 5.000 euro a favore della Cassa delle ammende.

Tali provvedimenti, assumibili congiuntamente, sono impugnabili nei modi ordinari.

Tale previsione di un diritto risarcitorio in capo alle vittime della condotta mobbizzante (il minore e il genitore pretermesso) da taluni è stata configurata come l'ammissibilità di un danno punitivo, ossia un risarcimento che è disancorato non solo dalla prova circa l'esistenza di un danno ma ancor prima dalla finalità risarcitoria che anima l'intero sistema della responsabilità civile nel nostro ordinamento giuridico.

Secondo questo approccio ermeneutico il danno risarcibile ai sensi dell'art. 709 ter c.p.c. abdica al sistema italiano della responsabilità civile che ancora saldamente la pretesa risarcitoria alla prova del danno riconoscendo a tale tutela solo uno scopo compensatorio e restitutorio rispetto al disagio, alla sofferenza e in genere al pregiudizio patito. Si introdurrebbero, così, nell'ordinamento italiano i cosiddetti *punitive damages* (danni risarciti in considerazione di una accertata malafede dell'autore dell'illecito e connotati da profili sanzionatori) o, secondo altri, le cosiddette *astreintes* (somme la cui corresponsione si connette al fatto dell'inadempimento ma svincolate dalla funzione riparatoria propria del risarcimento e caratterizzate da una spiccata finalità sanzionatoria).

Pur senza approfondire il complesso discorso su un eventuale ripensamento del nostro legislatore sui principi cardine del sistema della responsabilità civile (che può trasparire anche da altre riforme che hanno interessato il codice di rito in tempi sempre più recenti), può osservarsi, in relazione all'art. 709 ter c.p.c. che la dottrina e la giurisprudenza si sono affannate nel tentativo di

inquadrare il fenomeno attese le importanti conseguenze discendenti dall'abbracciare l'una o l'altra impostazione ermeneutica.

Inquadrare la fattispecie risarcitoria di cui all'art. 709 ter, comma 2, n. 2) n. 3) nell'ambito dei danni punitivi significa qualificarla come un'ipotesi di pena privata e, pertanto, privarla del pesante giogo della prova del danno. Ricondurla, invece, nell'ambito di un'ordinaria fattispecie risarcitoria significa applicare ad essa tutte le regole proprie dell'intero sistema della responsabilità civile.

Invero, sebbene affascinante, la tesi dei danni punitivi non pare avere un vero e proprio riscontro normativo e la stessa interpretazione sistematica, che garantisce unicità e organicità all'intero ordinamento, ne impedisce di fatto la condivisione.

AVV. RITA MARCHE
r.marche@tiscalinet.it