

Ancora sul c.d. “diritto di visita del genitore”: un diritto che prevale anche di fronte a episodi di violenza?

Note a margine di Corte EDU, *I.M. e altri c. Italia*

Dott.ssa Sara Di Giovanni*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Violenza domestica e “alienazione parentale”: quando si può parlare di «comportamento ostile» agli incontri con l’altro genitore? – 3. Riflessioni conclusive

1. Premessa

Rappresenta sicuramente una novità, nel panorama della giurisprudenza della Corte EDU, la sentenza *I.M. e altri c. Italia*¹, in occasione della quale la Corte ha avuto modo di pronunciarsi sull’importante tema del c.d. “diritto alla bi-genitorialità”².

Nello specifico, il ricorso riguardava la denuncia di inadempimento, da parte dello Stato italiano, del suo dovere e obbligo di garantire protezione e assistenza ai ricorrenti, una madre e i suoi due figli minorenni, durante gli incontri, cui i minori dovevano (obbligatoriamente) partecipare, con il padre (violento, tossicodipendente e inoltre accusato di violenza domestica nei confronti della prima ricorrente).

Con il ricorso, dunque, si lamentava la violazione degli artt. 3 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, rispettivamente sulla «proibizione alla tortura» e sul «diritto alla vita privata e familiare».

Gli aspetti rilevanti e significativi non solo della pronuncia in esame, ma del caso di specie da cui essa scaturisce, riguardano la prevalenza, universale, del c.d. “diritto di visita del genitore”. Non soltanto, nascosto tra il più generale diritto alla “bi-genitorialità” del padre (si ricorda, violento) e la responsabilità genitoriale di entrambi i genitori, si può anche scovare il tema della c.d. “alienazione parentale”³ che la stessa Corte EDU individua e riconosce come «una prassi molto diffusa tra i tribunali civili»⁴ del nostro Paese.

Per quanto riguarda il caso in commento, esso trae origine dalla decisione delle autorità nazionali di autorizzare incontri periodici tra i figli minori e il padre, nonostante molteplici relazioni e reclami da parte degli assistenti sociali avessero denunciato l’aggressività che caratterizzava il comportamento del genitore; nonché dalla decisione, sempre delle

* Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale presso l’Università degli Studi di Milano

¹ Cfr. Corte EDU, *I.M. e altri c. Italia*, 10 novembre 2022, I sez., ric. n. 25426/20.

Per una analisi della pronuncia, si v. inoltre D. Cardamone, *La Corte EDU condanna l’Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica nei giudizi civili e minorili*, in *Questione Giustizia*, 2023.

² Sul tema, con particolare riferimento alla sussistenza del c.d. “diritto alla bigenitorialità” in casi di violenza domestica, così come di nostro interesse in questo contributo, si v. M. D’Amico, I. Pellizzone, *Violenza domestica e bigenitorialità: quale spazio per un affidamento costituzionalmente orientato?*, in *Osservatorio Violenza sulle Donne*, 2021.

³ A tal proposito, si rimanda a M. Crisma, P. Romito, *L’occultamento delle violenze sui minori: il caso della Sindrome da Alienazione Parentale*, in *Rivista di Sessuologia*, 2007.

⁴ § 111, ricorso n. 25426/20.

autorità italiane, di sospendere, per tre anni e a seguito di diverse richieste di reintegrazione, la responsabilità genitoriale della madre, la quale aveva autonomamente deciso di interrompere le visite tra padre e figli, frapponendosi all'esercizio del "diritto" paterno di visita; decisione che era stata ricondotta proprio ad un atteggiamento di "alienazione parentale", successivamente "sfruttata" dai tribunali come causa di giustificazione per la reiterata sospensione della responsabilità genitoriale materna.

La scelta della madre aveva le sue motivazioni che, seppur non ascoltate dai tribunali, fondavano le proprie radici nella necessità, esigenza ed urgenza – se vogliamo, materna – di garantire la protezione dei propri figli, evitando loro di dover prendere parte ad incontri che non solo non si svolgevano nel rispetto di un "ambiente protetto", ma che li vedeva destinatari di frasi, nonché atteggiamenti violenti del padre, che altro non erano se non il tentativo di screditare la madre, e che di fatto si traducevano nell'ennesima violenza che i minori erano costretti a subire. Di conseguenza, situazioni di tale portata, che vedono la coesistenza del diritto di visita del genitore, di cui all'art. 31 della Convenzione di Istanbul da un lato, e il preminente interesse del minore dall'altra richiedono di procedere ad un bilanciamento degli stessi.

L'obiettivo di questo contributo è dunque quello analizzare sommariamente il fenomeno della c.d. "violenza assistita" e la connessa difficoltà della madre di uscire dal ciclo della violenza⁵ attraverso, anche, il libero esercizio del proprio diritto alla genitorialità senza che questo possa essere compromesso da erranee valutazioni dei suoi comportamenti, ricondotti in concreto ad una "alienazione parentale", di indubbia consistenza scientifica.

2. Violenza domestica e "alienazione parentale": quando si può parlare di «comportamento ostile» agli incontri con l'altro genitore?

Il tema della violenza domestica⁶, pur rappresentando nel caso di specie soltanto lo sfondo su cui si sono innescati i diversi interrogativi posti dinnanzi alla Corte EDU, merita una breve trattazione.

L'aspetto problematico della violenza domestica è rappresentato innanzitutto dai numeri: l'indagine ISTAT 2014⁷ attesta che delle 6 milioni e 788.000 donne che, tra i 16 e i 70 anni, hanno subito violenza, l'81,56% ha, in particolare, subito maltrattamenti domestici⁸.

⁵ Volte ad accompagnare le donne al fine di uscire da questo ciclo della violenza, anche i centri antiviolenza e le case di accoglienza. A tal proposito, per una analisi di tali strutture, si v. N. Fiano, *La prevenzione della violenza di genere: i centri antiviolenza e le case rifugio*, in M. D'Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 257 ss.

⁶ Quando si parla di «violenza di genere» si intende una violazione dei diritti umani nonché una forma di discriminazione contro le donne che vede proprio nel genere il suo fattore di discriminazione. Tale espressione comprende ogni atto di violenza fondato sul genere, cioè diretto contro una donna in quanto tale, volto a procurare sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica. Per «violenza domestica», richiamando l'art. 3 della c.d. Convenzione di Istanbul, si intende tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o partner.

Sul tema della violenza di genere, si v. M. D'Amico, *Una parità ambigua, Costituzione e diritti delle donne*, Raffaello Cortina, 2020.

⁷ Attualmente la fonte più recente in materia. Si v., per approfondimenti, ISTAT, *La violenza contro le donne dentro e fuori la famiglia*, anno 2014.

⁸ Per un'attenta analisi dei numeri del fenomeno della violenza di genere, si v. C. Malinverno, *La diffusione del fenomeno: i numeri nel mondo e in Italia*, in M. D'Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 31 ss.

A fronte di un numero così elevato di donne che sono state vittime di violenza, preme sottolineare come di fatto tali episodi abbiano portato solo in pochi casi ad un effettiva denuncia⁹, e in un numero ancora minore di casi ad una sentenza di condanna. Il fenomeno del c.d. “dato sommerso”¹⁰ assume particolare rilievo laddove si parli di violenza domestica: subentra infatti, molto spesso, l’incapacità delle donne di percepire la violenza e darne un nome; e anche laddove gli episodi di violenza portino a denunce da parte delle donne, si frappongono, alla loro effettiva tutela, la capacità delle autorità di intervenire con strumenti giuridici di protezione idonei. Ciò rende inoltre difficile per le donne il prospettarsi della possibilità di allontanarsi dalla violenza e di rendersi indipendenti rispetto a situazioni soffocanti, spesso caratterizzate anche da violenza psicologica¹¹ ed economica¹².

La violenza domestica si caratterizza altresì per le sue modalità di sviluppo: il c.d. “ciclo della violenza” vede infatti diverse fasi, legate al comportamento dell’uomo maltrattante, che si caratterizzano per atteggiamenti di ostilità dello stesso nei confronti della donna; la fase della violenza fisica è poi seguita dal pentimento dell’uomo attraverso giustificazioni, e cui fa seguito una ulteriore fase di “luna di miele” in cui lo *status quo* sembrerebbe essere ripristinato e privo di qualsiasi esplosione di violenza¹³.

A fronte di ciò, appare quasi intuitivo affermare che l’uscita da una dinamica di violenza è resa più difficile laddove vi siano dei figli minori. Il delicato contesto familiare, caratterizzato da violenza, vede, purtroppo spesso, come protagonisti di questi episodi violenti anche i figli. Si parla, a tal proposito, di “violenza assistita”¹⁴: si tratta della violenza

⁹ La presidente del CADMI, Manuela Ulivi, ha infatti affermato che «la denuncia ancora non appare alle donne uno strumento utile di uscita dalla violenza e di tutela: anzi, proprio in seguito alla presentazione della denuncia, purtroppo, spesso si vive il momento di rischio maggiore». Cfr, P. D’Amico, *Violenza domestica, poche denunce. E spesso archiviate dalle stesse Procure*, in *la27ora.it*

¹⁰ Il fenomeno del dato sommerso delle violenze non si verifica soltanto in relazione alle donne “normodotate”, presentandosi esso in forma addirittura più massiccia e rilevante laddove si parli di donne con disabilità. Non rientrando nel paradigma femminista e non presentando le caratteristiche culturalmente e storicamente si attribuiscono alle donne, la percezione della violenze nei confronti delle donne con disabilità è talvolta sottaciuta, neanche percepita. In tema, si v. J. Cataleta, *Il “sommerso del sommerso”. Analisi normativa in tema di violenza di genere nei confronti di donne con disabilità*, in *Osservatorio Violenza sulle donne*, 2022. Più in generale, sul tema della violenza contro le donne con disabilità, si v. G. Arconzo, *La violenza nei confronti della donna con disabilità*, in M. D’Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 213 ss.

¹¹ La violenza psicologica, o morale, comporta un regime di vita mortificante, volto all’annullamento di qualsiasi capacità di reazione della vittima, nonché l’adozione, da parte dell’uomo, di condotte limitative della libertà personale e dell’autostima della donna. Questo tipo di violenza può talvolta sostanziarsi in atteggiamenti volti allo svilire il suo ruolo genitoriale, minacciare di sottrarre i figli con azioni giudiziarie, controllare il telefono della donna, colpevolizzare le sue scelte di vita professionale, e così via. Per una più attenta lettura, si v. P. Di Nicola Travaglini, F. Menditto, *Codice Rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi. Commento alla legge 19 luglio 2019, n. 69*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020.

¹² La violenza economica fonda le proprie radici nell’idea culturale secondo la quale il patrimonio familiari è affidato, in larga misura ancora oggi, agli uomini. Tale tipo di violenza scaturisce da condotte volte a limitare l’indipendenza economica della donna, relegandola ad una posizione di obbligatoria sudditanza, dettata da esigenze di sopravvivenza, all’uomo. Sul tema, si v. sempre P. Di Nicola Travaglini, F. Menditto, *Codice Rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi. Commento alla legge 19 luglio 2019, n. 69*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020. Inoltre, per una analisi ancor più dettagliata, si rimanda a I. Pellizzone, *La violenza economica contro le donne. Riflessioni di diritto costituzionale*, in M. D’Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 43 ss., e M. Riuz Garijo, *La violenza economica. Il ruolo degli Stati e delle imposte*, in B. Pezzini, A. Lorenzetti, *La violenza di genere dal Codice Rocco al Codice Rosso. Un itinerario di riflessione plurale attraverso la complessità del fenomeno*, Giappichelli, 2020, pp. 146 ss.

¹³ P. Di Nicola Travaglini, F. Menditto, *Codice Rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi. Commento alla legge 19 luglio 2019, n. 69*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020, p. 130.

¹⁴ Sul tema, si v. P. Romito, *La violenza di genere su donne e minori. Un’introduzione*, Franco Angeli, 2016.

che colpisce i minori laddove siano essi stessi destinatari di atti violenti ovvero partecipino, passivamente, a episodi di violenza che l'uomo maltrattante infligge alla madre, vittima.

Più precisamente, il Coordinamento Italiano Servizi Maltrattamento all'Infanzia (da ora, CISMAI) ha offerto quella che è tuttora la definizione di “violenza assistita” più conosciuta. Il fenomeno deve essere definito come «l'esperire da parte della/del bambina/o e adolescente qualsiasi forma di maltrattamento compiuto attraverso atti di violenza fisica, verbale, psicologica, sessuale, economica e atti persecutori (c.d. *stalking*) su figure di riferimento o su altre figure affettivamente significative, adulte o minorenni»¹⁵. Con uno sguardo più ampio al fenomeno, potremmo forse poter affermare che la presenza di un minore aggrava maggiormente una situazione già di per sé fragile: ciò comporterebbe, a sua volta, la difficoltà per la donna abusata di raggiungere, anche a fronte di difficoltà economiche che molto spesso affiancano tali scenari di violenza, una piena indipendenza economica.

Quanto detto finora rappresenta semplicemente la premessa di una riflessione che, con un ampio respiro, vuole ragionare anche sul fenomeno della c.d. “alienazione parentale”.

Le considerazioni fin qui condotte sono state utili al fine di evidenziare l'insieme di difficoltà che possono talvolta porsi alla donna vittima per uscire dal ciclo della violenza. Difficoltà che, come visto, aumentano quando sono coinvolti anche minori.

Nel perimetro tracciato da queste riflessioni si inserisce la vicenda portata all'attenzione della Corte EDU nel caso di specie. Ora, la vicenda qui in esame vede già intervenuta una sentenza di separazione dei coniugi e un provvedimento di affido dei minori¹⁶: una situazione dunque che potrebbe sembrare, all'apparenza, al di fuori del “ciclo della violenza”.

Tuttavia, si potrebbe dubitare che la ricorrente sia riuscita a uscire del tutto dal vortice delle violenze, soprattutto laddove si consideri che gli stessi figli ne sono stati “coinvolti”, diventando ora veri e propri protagonisti di comportamenti e atteggiamenti aggressivi da parte del padre che, probabilmente incapace di accettare la fine della relazione, scredita la madre agli occhi dei figli e fa sopravvivere la spirale dei maltrattamenti familiari¹⁷. I minori, infatti, sono obbligati a partecipare a visite periodiche con il padre, così da soddisfare non soltanto il loro diritto di essere educati, mantenuti e istruiti, necessario effetto del dovere che

¹⁵ CISMAI, *Requisiti minimi degli interventi nei casi di violenza assistita da maltrattamento sulle madri*, Torino, 23 giugno 2017, p. 17.

La violenza assistita si configura non soltanto nelle ipotesi in cui il minore assista alla violenza, “facendone esperienza”, essendo sufficiente a configurare il maltrattamento anche soltanto l'ascolto di una conversazione, o la conoscenza di episodi di violenza. Per saperne di più, si v. J. Long, *La “violenza assistita intrafamiliare”: un'introduzione*, in B. Pezzini, A. Lorenzetti (a cura di), *La violenza di genere dal Codice Rocco al Codice Rosso. Un itinerario di riflessione plurale attraverso la complessità del fenomeno*, G. Giappichelli Editore, 2020, pp. 65 ss. Dal punto di vista normativo, già la legge n. 119 del 2013 aveva introdotto un *surplus* di pena laddove il reato di cui all'art. 572 c.p., sia commesso, appunto, in presenza o in danno di un minore. La legge n. 69 del 2019, meglio nota come Codice Rosso, ha specificato poi che il minore che assiste ai maltrattamenti di cui all'art. 572 c.p. deve essere considerato persona offesa dal reato. Per saperne di più, si v. A. Massaro, G. Baffa, A. Laurito, *Violenza assistita e maltrattamenti in famiglia: le modifiche introdotte dal c.d. codice rosso*, in *Giurisprudenza penale*, 2020.

¹⁶ Tuttavia, rilevante in materia è la difficoltà di riconoscere la violenza nei casi che vedono il coinvolgimento di minori. A tal proposito, si v. la *Relazione sulla vittimizzazione secondaria delle donne che subiscono violenza e dei loro figli nei procedimenti che disciplinano l'affidamento e la responsabilità genitoriale* della Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere, 2022.

¹⁷ Sul tema, si v. inoltre S. Bissaro, *Dal “Codice Rocco” alle riforme della XVIII legislatura: analisi delle principali fattispecie incriminatrici a tutela della libertà fisica e sessuale della donna*, in M. D'Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 79 ss.

grava sui genitori ai sensi dell'art. 30 Cost., ma anche il diritto del padre alla sua (bi)genitorialità e l'ancillare diritto di visita¹⁸.

A ben vedere, però, il diritto ad una crescita sana dei minori non sembra essere del tutto soddisfatto o comunque protetto. Dato rilevante è che gli incontri con il padre si sono, per la stragrande maggioranza del tempo, svolti in assenza dei requisiti minimi richiesti affinché i minori potessero essere adeguatamente protetti. In altre parole, le visite si svolgevano in luoghi fisici non adatti e comunque spesso in assenza di psicologi o altro personale tecnico competente. Corollario di tali scenari, il comportamento aggressivo e violento del padre che aveva – inevitabilmente – provocato disagio emotivo ai figli.

Nonostante le molteplici relazioni di tali incontri denunciassero il comportamento aggressivo del padre e il conseguente disagio dei minori, e nonostante le stesse difficoltà logistiche di svolgere gli incontri in luoghi sicuri e protetti a tutela dei minori, le visite continuano: ciò in adempimento del – comunque importante – diritto di visita dello stesso padre.

Entra qui in gioco il tema della c.d. “bi-genitorialità”, che si pone come sfondo, se vogliamo, agli aspetti più problematici dei provvedimenti nazionali poi denunciati dinnanzi alla Corte EDU.

Infatti, le richiamate denunce relative alle violenze del padre, nonché il mancato soddisfacimento dei requisiti minimi per le visite tra padre-figli, sono per molto tempo rimaste inaudite. Ciò ha comportato l'aggravarsi di situazioni di stress emotivo, soprattutto in riferimento agli stessi minori, che ha posto le basi per un necessario intervento della stessa madre. Di fronte all'inerzia delle autorità giurisdizionali¹⁹, l'unico modo per evitare ulteriori sofferenze ai figli era l'interruzione – o sospensione – delle visite con il padre.

Tuttavia, se ora appare semplice considerare la scelta della madre come motivata dal sentimento genitoriale di difendere e proteggere i figli da situazioni di disagio e sofferenza, la stessa valutazione non è stata condotta dai giudici nazionali, i quali, anzi, hanno interpretato quell'atteggiamento come un «comportamento ostile» alle visite con il padre e, dunque, come un ostacolo al libero esercizio del diritto di visita (e, quindi, del diritto alla bi-genitorialità) di quest'ultimo.

La “negazione” delle visite tra padre e figli era stata, in sede di giudizio, interpretata come un atteggiamento “facilmente” riconducibile alla c.d. “alienazione parentale”.

Per procedere nella nostra riflessione, preme anzitutto offrire una definizione di “alienazione parentale”. La sindrome da “alienazione parentale” (da ora, PAS) può essere definita come un incitamento, attraverso espressioni denigratorie o false accuse, ad allontanarsi dall'altro genitore. Si parla, a tal proposito, di “campagna di denigrazione”, volta a operare un condizionamento psichico sul minore nei confronti dell'altro genitore²⁰.

L'interruzione delle visite deve essere, generalmente, considerata come una lesione al diritto di visita del genitore. A proposito, occorre richiamare l'art. 31 della Convenzione di

¹⁸ Il diritto di visita rappresenta, chiaramente, un diritto dello stesso minore. In tema, si v. D. Piazzoni, *Diritto alla bigenitorialità, diritto di visita e frequentazione e coronavirus: un mosaico in composizione?*, in *Giustizia civile*, 2020.

¹⁹ Sicuramente, il tema dell'inerzia del magistrato rappresenta un problema di rilevante importanza. Sul punto, si v. S. Bissaro, *La responsabilità del magistrato inerte: un bilanciamento difficile, tra interessi contrapposti*, in M. D'Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 115 ss.

²⁰ L'espressione “sindrome da alienazione parentale” è stata coniata nell'ambito della psichiatria infantile da Richard Gardner a partire dal 1985. Per saperne di più, si v. P. Di Blasio (a cura di), *Dibattito sulla validità e affidabilità scientifica della Sindrome da Alienazione Parentale (PAS)*, in *Psicologia clinica dello sviluppo*, 2013, pp. 4 ss.

Istanbul, il quale impone al giudice di valutare, in sede di affidamento, gli episodi di violenza, garantendo al contempo l'esercizio del diritto di visita o di custodia, facendo però in modo che tale esercizio non comprometta i diritti e la sicurezza della vittima o dei bambini. La disposizione ora richiamata risponde al c.d. *best interest of the child*²¹, il quale, come noto, deve prevalere laddove si debba procedere ad un bilanciamento di interessi riconducibili ai minori da un lato e ai genitori – o agli esercenti la responsabilità genitoriale - dall'altro.

Tuttavia, spesso tali disposizioni non trovano corretta applicazione: ciò si verifica, ad esempio, quando, venendo meno all'esigenza di far prevalere l'interesse del minore, quest'ultimo viene affidato al padre, nonostante episodi di violenza denunciati a suo carico. Questo comporta un diretto collegamento con la sopra citata PAS in quanto spesso si ritiene – erroneamente - che i minori, influenzati e condizionati negativamente dagli atteggiamenti violenti del padre, che decidono di non partecipare agli incontri con il genitore siano in realtà il risultato del «comportamento ostile» della madre e della sua volontà di esercitare il suo «possesso» sui figli²².

È però essenziale sottolineare come la PAS non abbia alcun valore medico o scientifico. I giudici, che procedono comunque a ricostruzioni erranee della stessa nei loro giudizi, non potrebbero sviare dai paradigmi della scienza e approdare a costruzioni dettate dalla prassi²³ prive, come dimostrato, di rilevanza.

Ciò comporta, quasi inevitabilmente, l'innescarsi di un altro tipo di violenza: ci si riferisce, in particolare, alla c.d. «vittimizzazione secondaria»²⁴.

Nel caso di specie, questa situazione di «ulteriore sofferenza», derivante dall'inadeguatezza delle autorità nazionali a garantire protezione ai soggetti vulnerabili e persone offese da reati di violenza, scaturiva dalla decisione dei giudici competenti di sospendere la responsabilità genitoriale della madre. Da un punto di vista logico, la sospensione della responsabilità genitoriale era stata connessa proprio al fenomeno della «alienazione parentale» e dunque all'ostacolo che il comportamento «ostile» della madre avrebbe posto al libero esercizio del diritto di visita del padre. Al tempo stesso, non soltanto la madre è stata privata della sua responsabilità genitoriale, ma, anzi, ne è stata privata per un arco temporale di tre anni, durante i quali le richieste (giustificate da relazioni attestanti la capacità genitoriale della madre) di reintegrazione della responsabilità sono state ignorate e mai analizzate.

²¹ Sul tema, si rinvia a E. Lamarque, *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, FrancoAngeli, 2016.

²² P. Di Nicola Travaglini, F. Menditto, *Codice Rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi. Commento alla legge 19 luglio 2019, n. 69*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020, p. 149.

²³ In tal senso, Cass. pen., sez. I, sent. n. 13274 del 2019.

²⁴ Sul tema, si v. G. Fanci, *La vittimizzazione secondaria: ambiti di ricerca, teorizzazioni e scenari*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2011 e P. Gambatesa, *Quando alla violenza si aggiunge altra violenza. La vittimizzazione secondaria nei casi di violenza di genere, la prospettiva giuridica*, in M. D'Amico, C. Nardocci, S. Bissaro (a cura di), *Le violenze contro la donna*, FrancoAngeli, 2023, pp. 175 ss.

Inoltre, si ricorda che l'Italia è stata recentemente condannata per vittimizzazione secondaria. Ci si riferisce, in particolare, alla sentenza J.L. c. Italia, in cui la Corte EDU ha riconosciuto una violazione dell'art. 8 della CEDU per l'inadeguatezza e l'incapacità delle autorità italiane di offrire protezione a una donna vittima di violenza sessuale di gruppo, nonché all'aver intromesso, nel giudizio, stereotipi e pregiudizi legati alla sua sessualità, comunque irrilevanti dal punto di vista processuale. A tal proposito, per un commento della sentenza ora richiamata, si v. P. Gambatesa, *Il peso delle parole nelle sentenze: note a margine di una importante pronuncia della Corte EDU in tema di vittimizzazione secondaria* (J.L. c. Italia, ricorso n. 5671/16), in *Osservatorio costituzionale*, 2022.

Al netto di quanto detto, si può ora rispondere ad un importante interrogativo: il «comportamento ostile» della madre può essere, in qualche misura, giustificato?

Ostacolare il libero esercizio del diritto di visita dell'altro genitore appare sicuramente problematico. Calandoci però nel vivo del caso di specie, non si può non tener conto del fatto che quell'ostacolare il diritto di visita del padre violento non è stato altro se non la reazione di una madre che, di fronte all'inerzia delle istituzioni, vedeva i propri figli sprofondare in situazioni di disagio e continuare a vivere quegli episodi di violenza e sofferenza. Si apriva così una ferita provocata da nulla se non dall'inerzia delle autorità italiane che, chieste di intervenire più volte, sono rimaste inerti dinnanzi ad un'esigenza, urgente, di proteggere dei minori vulnerabili, oltre che la madre²⁵, la quale, dunque, si è "sostituita" alle stesse autorità.

Dunque, la scelta di sospendere la responsabilità genitoriale della madre in che misura poteva essere ricondotta alla sindrome da alienazione parentale? Ora, unendo sia motivazioni giuridiche, sia motivazioni extra-giuridiche, pare di poter escludere che sussistesse, nel caso di specie, una ragione precisa che giustificasse, altrimenti, la scelta dei giudici nazionali. Ed è proprio a questa stessa conclusione che giunge la Corte EDU condannando lo Stato italiano per violazione dell'art. 8 CEDU e, dunque, del diritto al rispetto della vita familiare della madre ricorrente.

3. Riflessioni conclusive

A margine di quanto finora precisato, è possibile svolgere delle ulteriori riflessioni conclusive sul c.d. "diritto alla bi-genitorialità", analizzandolo, chiaramente, nel contesto da cui è scaturita la pronuncia della Corte EDU in commento.

Innanzitutto, collocando il diritto alla genitorialità nella sua cornice costituzionale, non si può non menzionare la particolarità che l'art. 30 Cost. mostra rispetto ai numerosi e ulteriori diritti sanciti nella nostra Costituzione. Infatti, l'art. 30 Cost. antepone al "diritto" alla genitorialità, il "dovere" di genitorialità; in altri termini, il genitore deve "prima" adempiere ad una serie di doveri fondamentali, corrispondenti, indubbiamente, ad una serie di diritti essenziali per il figlio, e solo "dopo" può esercitare il suo diritto alla genitorialità.

Nel nostro caso di specie, che ha visto di fatto una frizione²⁶ e un contrasto tra il diritto di visita del genitore e il diritto di cura del figlio, il primo, che, come detto, è ancillare rispetto

²⁵ Preme sottolineare come la pronuncia della Corte EDU, oggetto delle nostre riflessioni, si sia in realtà inserita in un panorama giurisprudenziale caratterizzato da molteplici e recentissime sentenze in cui l'Italia è stata condannata proprio per adeguata protezione delle donne vittime di violenza domestica (oltre, ovviamente, alla più risalente sentenza *Talpis c. Italia* del 2017). Si pensi alla sentenza *Landi c. Italia* (2022), la quale trae origine da una denuncia, per violazione degli artt. 2 e 14 della Convenzione, a causa della mancata adozione di misure di protezione da parte delle autorità italiane nei confronti di una donna, vittima di violenza domestica, e del figlio, rimasto poi vittima fatale degli stessi episodi di violenza del padre. Simili alla pronuncia appena illustrata, anche *De Giorgi c. Italia* (2022) e *Scavone c. Italia* (2022). Per una più attenta analisi di tutte e tre le pronunce, si rimanda a B. Pezzini, *L'Italia davanti alla Corte EDU per l'insufficiente protezione delle vittime della violenza di genere: una questione costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale*, 2022.

²⁶ Sui c.d. "ossimori costituzionali" nella cura dei figli, si v. B. Liberali, *(Prima) il dovere e (poi) il diritto: alla ricerca degli 'ossimori costituzionali' nella cura dei figli*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, 2018. Nel saggio, vengono analizzate le diverse ipotesi in cui si verifica una "frizione" tra la dimensione del dovere e quella del diritto dei genitori, con riferimento, per esempio, all'autonomia decisionale nel prendere scelte estetiche che riguardano il corpo del figlio, ovvero il sesso in caso di transessualismo; nonché le ipotesi di "scissione" tra la dimensione

al più generale diritto di genitorialità, verrebbe “dopo” rispetto al diritto di cura del minore. Il genitore ha “prima” il dovere di prendersi cura, nonché di educare il figlio, nel rispetto delle sue inclinazioni naturali e nei binari costituzionalmente posti, e solo “dopo” può “pretendere” il libero esercizio del suo diritto di visita.

La norma, infatti, pone al suo centro il minore e il suo interesse, sancendo in capo ai genitori i doveri di cura e solo “dopo” il diritto di scegliere come strutturare il progetto di vita e di educazione²⁷. È dunque l’esistenza del diritto del figlio, e il suo preminente interesse, ad “attivare” l’adempimento del “dovere” di cura e del diritto alla bi-genitorialità.

La Corte EDU, partendo proprio da questa cornice costituzionale, riconosce che l’interesse superiore del minore impone che i legami tra lo stesso e la famiglia siano mantenuti, «salvo i casi in cui quest’ultima si sia dimostrata particolarmente indegna»²⁸. La Corte afferma infatti che, procedere ad una rottura del legame figli-genitori significherebbe tagliare al figlio le sue radici. A questo punto, però, si pone un importante interrogativo: nel caso in esame, la rottura del legame figli-genitori sarebbe stata più deleteria rispetto alla lesione della sfera di sana crescita dei minori? In altri termini, nel caso di specie, quale tra il diritto di visita del padre e il diritto ad una sana crescita del minore avrebbe dovuto prevalere?

Indubbiamente, i fatti in esame presentano delle particolarità, che tuttavia sembrano diventare a volte delle costanti laddove si inseriscano in un contesto già litigioso tra genitori: come detto sopra, i minori diventano, quasi automaticamente, vittime di quella stessa situazione di abuso e di lesione della dignità della madre; situazione che poi, di conseguenza, si traduce in una compressione dei loro stessi diritti. In tal caso, poi, cessato il “ciclo della violenza”, almeno apparentemente, dal punto di vista della madre, questo sembra invece poi coinvolgere gli stessi figli, i cui diritti sembrano a nulla valere di fronte al diritto di genitorialità del padre.

Le continue visite, e i mancati interventi delle autorità competenti, riconoscono, seppur implicitamente, la prevalenza del diritto di genitorialità del padre che, nonostante fosse violento con i figli, continua, indiscriminato, nell’esercizio dei suoi diritti di “cura” e di “educazione” dei minori.

Certo è che la giurisprudenza della Corte EDU è stata per molto tempo solida nel riconoscere il diritto di visita del genitore come diritto fondamentale, non soltanto nei confronti del padre separato, ma anche nei confronti, addirittura, dei nonni²⁹. Nel caso qui in commento, però, è richiesto alla Corte di operare un bilanciamento tra i diversi interessi coinvolti, soprattutto qualora si tratti di minori vulnerabili vittime di violenza. In questo caso, infatti, la Corte riconosce innanzitutto come sia compito dello Stato intervenire con misure adeguate e ragionevoli volte a impedire maltrattamenti (di cui le autorità dovevano essere a conoscenza e, di conseguenza, impedire), rappresentando queste una lesione della dignità umana del minore stesso. Di conseguenza, la Corte dichiara la violazione dell’art. 8 della Convenzione nei confronti dei figli minori: era il loro diritto a dover prevalere, era quindi il

del dovere e quella del diritto in caso di condanna del genitore, relativamente ai benefici cui i genitori possono accedere per esercitare il proprio diritto alla genitorialità.

²⁷ M. D’Amico, *Audizione dinanzi alla “Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere” in tema di violenza domestica e rapporto tra violenza, principio di bi-genitorialità e tutela dei minori*, 2021.

²⁸ § 80, ricorso n. 25426/20.

²⁹ Si richiamano, in questo caso, le sentenze *Bronda c. Italia* (2004) e *Manuello e Nevi c. Italia* (2015).

dovere del genitore che doveva venire “prima”, era il diritto di visita che doveva essere sacrificato contro il diritto ad una sana crescita dei figli.

Per trarre le fila del discorso e concludere questo breve ragionamento, preme sottolineare come il diritto alla genitorialità, proprio perché è un diritto che viene “dopo” rispetto al diritto di cura del figlio, così come sancito anche a livello costituzionale all’art. 30, è terreno fertile per giustificate “compressioni” e “limitazioni” dello stesso, laddove l’esercizio del diritto appaia indiscriminato rispetto ad una lesione, in questo caso grave, dei diritti e dell’interesse preminente del minore.

La sentenza della Corte EDU, in altri termini, assume particolare importanza, rappresentando una tappa significativa nella solidificazione dell’interesse preminente dei minori, nonché nel riconoscimento della violenza assistita, degli effetti che questo può causare sui minori e, per finire, nel riconoscimento della “lesività giuridica” dell’alienazione parentale nei tribunali nazionali, dovendola piuttosto intendere come una prassi che lede, ulteriormente, la dignità della stessa donna madre.