

Chiara Favilli

Rapporti familiari e regole risarcitorie



Edizioni ETS



www.edizioniets.com

© Copyright 2012

EDIZIONI ETS

Piazza Carrara, 16-19, I-56126 Pisa

info@edizioniets.com

www.edizioniets.com

Distribuzione

PDE, Via Tevere 54, I-50019 Sesto Fiorentino [Firenze]

ISBN 978-884673486-0

Introduzione

I problemi che la proiezione della tutela risarcitoria in ambito familiare prospetta hanno il loro fulcro nel rapporto all'interno del quale matura il danno e nella dialettica tra solidarietà e individualismo che esso sottende¹.

L'indagine si incentra sui problemi di compatibilità di ordine sistematico determinati dall'incidenza del rapporto familiare sull'applicazione delle regole di responsabilità.

Innanzitutto, il rapporto familiare è in grado di condizionare, nel suo atteggiarsi sul piano sociale, giuridico ed economico, la stessa operatività delle regole di responsabilità, determinando una situazione di immunità che è suscettibile di concretizzarsi secondo tre modelli: il primo, espresso e formalizzato, ispira l'introduzione di una regola di respiro generale o a carattere settoriale; il secondo, implicito e di fatto, consegue al mancato ricorso ai meccanismi risarcitori in virtù di un diffuso sentimento di inopportunità del gesto, per adeguarsi, invece, alla tutela interna o per sopportare che il danno resti non riparato; il terzo, intermedio e trasversale, si realizza sul piano ermeneutico rilevando i profili di incongruenza sistematica e assiologica tra famiglia e responsabilità. L'analisi di questo versante del problema, condotta in chiave storico-comparatistica, intende individuare i margini di attualità di ciascuno dei tre modelli e valutare la possibilità di trasformare i dubbi di ordine sistematico in criteri-guida per la qualificazione e l'applicazione delle regole generali sulla responsabilità.

D'altra parte, l'emersione in ambito familiare di particolari interessi collegati alle dinamiche interne ispira l'introduzione di regole specifiche dirette ad ammettere la tutela risarcitoria in ambiti che sfuggirebbero all'operatività delle regole generali e ad agevolarne l'applicazione.

Per tali fattispecie si pone il problema del rapporto con le regole di diritto comune, la cui soluzione riflette le scelte in ordine alla qualificazione della natura e della funzione di ciascuna di esse.

La questione, già approfondita a livello settoriale, si presta ad essere indagata in chiave sistematica alla luce delle fasi di scansione del rapporto familiare e ad essere, altresì, approfondita in chiave storica e comparatistica. La lettura sistematica, comprensiva delle figure codificate nelle esperienze di altri paesi, può suggerire le coordinate da seguire per la selezione della tipologia di responsabilità e per una sua applicazione attenta al legame sottostante.

Infatti, la presenza del rapporto familiare rende particolarmente complesso l'approccio alla selezione della regola di responsabilità civile² per il difetto del

presupposto dell'estraneità tra i soggetti coinvolti, ritenuto da una parte della dottrina indispensabile per la qualificazione aquiliana e, al contempo, per l'impossibilità di ricondurlo allo schema del rapporto obbligatorio (se non, e comunque non pacificamente, in alcune specifiche espressioni), senza proporre una rilettura strutturale dell'obbligazione e una parallela rivisitazione della responsabilità da inadempimento.

Di entrambe le opzioni qualificatorie occorre verificare i punti di forza e di debolezza che emergono, non tanto a livello di teoria generale dove sono stati già ampiamente e approfonditamente illustrati, quanto piuttosto alla luce del rapporto sul quale si calano e dei riflessi che comportano sul piano operativo in questo contesto. L'obiettivo che ci si prefigge è quello di individuare la regola di responsabilità che si adegui, oltre che al sistema, al modello di famiglia che si assuma come punto di riferimento per l'applicazione. Non è più possibile fare riferimento a un modello unitario di famiglia, perchè nel passaggio dell'istituzione dalla dimensione autoritaria a quella paritaria³, la sua unitarietà si è disarticolata in una serie di varianti che risolvono in vario modo l'equilibrio tra la tutela del singolo e quella della comunità familiare⁴. Se, tuttavia, si ritiene che il rapporto familiare non possa comunque essere degradato a mero rapporto interindividuale ma si ritiene che pur nella frammentazione dei modelli, permanga una differenza di fondo alla luce del vincolo di solidarietà che lo contraddistingue, tale scelta non può che orientare la qualificazione sistematica⁵.

Viene in luce, pertanto, uno dei profili più rilevanti dell'ottica circolare nella quale si colloca il fenomeno, giacché il rapporto familiare, dopo avere mostrato la propria influenza sulla selezione e sull'applicazione delle regole di responsabilità, può essere a propria volta profondamente condizionato dalle scelte effettuate nella selezione e nell'applicazione delle regole di responsabilità⁶.

NOTE

¹ B. SHMUELI, *What Have Calabresi & Melamed Got to do with Family Affairs? Women Using Tort Law in Order to Defeat Jewish and Shari'a Law*, in 25 *Berkeley J. Gender L. & Just.*, 2010, 125, osserva "These actions create a fascinating intersection between tort law, which generally deals with relationships between strangers, and family issues, which involve current or past members of the same family. Some intrafamilial tort cases, such as actions for abuse by a parent or spouse, only involve tort law - and not family law - despite their obvious effects on the family. The more controversial cases, however, involve an intersection between tort law and family law - an overlap that creates real conflict".

² Nell'accezione *lata* che ricomprende sia la responsabilità aquiliana sia quella derivante dall'inadempimento di un'obbligazione: cfr. R. SCOGNAMIGLIO, *Responsabilità civile*, in *Novis. dig. it.*, XV, Torino, 1968, 634.

³ Sulla famiglia-istituzione intesa in senso paritario che subentra alla famiglia intesa come istituzione gerarchica si veda L. MENGONI, *Successioni per causa di morte*, Parte speciale, Successione legittima, VI ed., in *Tratt. dir. civ. e comm. dir.* da Cicu-Messineo e continuato da Mengoni, XLIII, t. 1, Milano, 1999, 18, nota 46 (per maggiori dettagli cfr. ID., *La famiglia nell'ordinamento giuridico italiano*, in AA.VV., *La famiglia crocevia della tensione tra "pubblico" e "privato"*, Milano, 1979, 286) in risposta alla lettura proposta da G. FURGIUELE, *Libertà e famiglia*, Milano, 1979, 60, il quale interpreta l'art. 29 Cost. "che risolve l'interesse della famiglia nella somma degli interessi (individuali) dei suoi membri" nel senso della sostituzione del "profilo tecnico del rapporto a quello dell'istituzione".

⁴ E. QUADRI, *Famiglia e ordinamento civile*, Torino, 1998, 3, esordisce evidenziando che il filo conduttore del lavoro del legislatore, della dottrina e della giurisprudenza dai '50 ad allora era riassunto nel sottotitolo della sezione del diritto di famiglia del congresso dei civilisti italiani del 1988 ("La tensione tra la tutela dell'individuo e la tutela del gruppo familiare") in quanto esprime la ricerca di un "difficile equilibrio tra concezioni diverse della famiglia" in una società caratterizzata da imponenti trasformazioni.

⁵ L. MENGONI, *La famiglia in una società complessa*, in *Iustitia*, 1990, 11, per il quale il principio di solidarietà ex art. 2 Cost. ha il compito di impedire "che il primato del dovere, affermato dalla morale domestica tradizionale, si converta nel primato del diritto soggettivo, con la conseguenza di dissolvere la famiglia nelle relazioni interindividuali dei suoi componenti, cioè in una serie sordinata di rapporti tendenzialmente conflittuali".

⁶ M. PARADISO, *Famiglia e responsabilità civile endofamiliare*, in *Fam. pers. succ.*, 2011, 14, evidenzia che il tema non rappresenta solo l'ennesimo, nuovo filone della responsabilità civile, ma incide in maniera rilevante sulla visione complessiva della famiglia e del suo ruolo.

