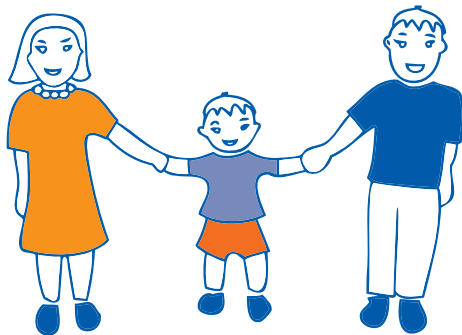


onlus
**Papà
Separati**
NOVARA

Associazione per la tutela dei Diritti dei figli nella separazione

Istruzioni per l'uso



AFFIDAMENTO CONDIVISO

AFFIDAMENTO CONDIVISO

Istruzioni per l'uso

INTRODUZIONE

Questo libello è un sintetico prontuario rivolto non agli operatori giuridici e del settore, bensì ai privati cittadini che, sempre più coinvolti in questioni di diritto di famiglia, quali separazioni legali o di fatto ed affidamento dei minori, sono costretti a districarsi tra articoli di codici e termini tecnici.

Il prontuario vuole, così, tentare di chiarire alcune terminologie, quali **“affido condiviso”, “casa familiare”, “contribuzione diretta ed indiretta”**, che ricorrono frequentemente nelle aule del Tribunale, in materia di separazione e minori, e di cui spesso non si conoscono il preciso significato e la portata.

Il punto di partenza è la **L. n. 54 del 2006**, legge per lungo tempo auspicata e che ormai da quasi quattro anni ha fatto ingresso nei Tribunali italiani, introducendo, tra le altre novità, il regime del cd. **affidamento condiviso dei figli minori**.

Ci auguriamo che leggendo queste brevi pagine, possiate trovare in modo ordinato ed esaustivo le informazioni basilari soprattutto in tema di affidamento dei minori, in modo da avere un minimo di conoscenza per poter affrontare con maggiore consapevolezza le questioni connesse alla dolorosa e delicata crisi del rapporto familiare e di coppia.

LA CRISI PRIMA DELLA SEPARAZIONE LEGALE

Precisazioni del presidente dell'associazione Papà Separati di Novara

Sebbene il legislatore italiano negli ultimi anni abbia posto particolare attenzione per i reati commessi nei confronti dei minori, l'attuale panorama normativo presenta alcune lacune. Ma è proprio nel delicato e sofferto periodo precedente alla separazione legale che emergono queste lacune. I figli, in questo periodo sono in balia degli eventi, loro non possono decidere nulla, subiscono i dissidi dei genitori, finché non ci sarà un giudice che deciderà anche per loro. Detto periodo può durare mediamente, da due a cinque mesi circa.

Quando la famiglia era unita, *solitamente* la maggior parte dei compiti era "delegata alla madre" e questa differenza di ruoli emerge in questi periodi di grave crisi familiare, momenti in cui il padre "riscopre" il proprio RUOLO e cerca di affermarlo. Purtroppo, per motivi di tipo strumentale alla separazione legale, sempre più di frequente, si istigano i figli al rifiuto dei rapporti con l'altro genitore, o addirittura si attua un trasferimento coatto dei figli, oppure ancora si invita l'altro genitore all'abbandono del tetto coniugale (legalmente sanzionabile), limitando la continuità di frequentazione dei figli; tutto questo prima di qualsiasi comparizione davanti al giudice e quindi decidendo in autonomia, per i figli, anche quando hanno la capacità di discernimento. In questo periodo quindi il minore non è tutelato nel suo diritto di mantenere buoni rapporti, continuativi e significativi, con entrambi i genitori. Non solo: non vi è neanche una precisa norma che *sanzioni* il soggetto/genitore che sottrae i propri figli, a questo diritto.

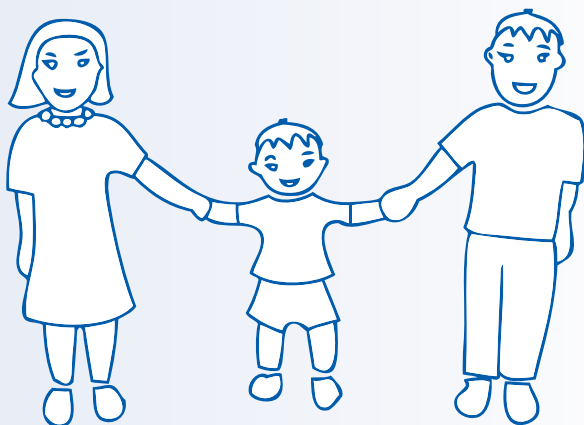
Queste situazioni, potenzialmente, condizionano i futuri "accordi" di separazione consensuale, che molto frequentemente si trasformano in separazioni giudiziali, per i motivi sopra esposti, con i potenziali danni sulla crescita dei figli.

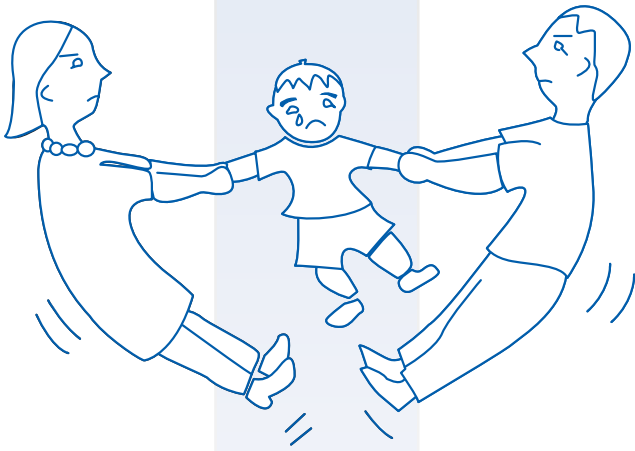
Con questa iniziativa l'associazione vuole creare una nuova cultura basata sulla responsabilità genitoriale partecipata, accettando l'assunto secondo cui, in presenza di figli, non è possibile cancellare il legame indissolubile, tipico dell'Istituto Familiare, che proprio la nascita dei figli ha dettato.

La famiglia, in quanto basata anche sulla genitorialità responsabile, continua ad esistere anche dopo la disgregazione della coppia.

La famiglia deve essere innanzitutto un Famiglia Genitoriale, e Papà Separati di Novara ne promuove il giusto riconoscimento sociale e culturale, mediante la diffusione preventiva di un Patto Genitoriale, basato sulla pariteticità dei ruoli e dei compiti di cura, dove anche le nuove coppie che vogliono formare un nuovo nucleo familiare, possano sempre riconoscersi.

Molto ancora dovrà essere fatto al fine di dare piena attuazione al principio codificato nella Dichiarazione dei Diritti del Fanciullo e reso in seno all'Assemblea Generale ONU del 20.11.1959, che cita: ***"... il fanciullo, a causa della sua immaturità fisica ed intellettuale, ha bisogno di particolare protezione e di cure speciali, compresa un'adeguata protezione giuridica"***.





L'affidamento condiviso: principi e regole

Publicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 50 del 1° marzo 2006 **la legge n. 54 dell'8 febbraio 2006** ha introdotto in Italia il cd. **affidamento condiviso**, apportando rilevanti modifiche agli articoli del Codice Civile in materia di diritto di famiglia.

In sostanza, quello che si afferma è il **principio della bigenitorialità**, già presente in Europa e ratificato nella Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989 (resa esecutiva in Italia con la legge n. 176 del 1999), intesa quale **diritto del figlio a mantenere un rapporto completo e stabile con entrambi i genitori, e ciò anche laddove la famiglia attraversi una fase patologica, con conseguente disgregazione del legame sentimentale e talvolta anche giuridico tra i genitori conviventi.**

Oggi l'**articolo 155** del codice civile, intitolato "**Provvedimenti riguardo ai figli**", nella sua prima parte, recita così: *"Anche in caso di separazione personale dei genitori (a cui vengono equiparate per espressa previsione legislativa le fattispecie di cessazione degli effetti civili del matrimonio e i procedimenti di affidamento relativi ai figli di genitori conviventi) **il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale.***

Proprio al fine di realizzare il principio di bi genitorialità e dunque di consentire al figlio minore, in caso di separazione dei genitori, di ricevere cura, educazione ed istruzione tanto dal padre quanto dalla madre nonchè di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale, l'**art. 155** del codice civile stabilisce che **il giudice valuta prioritariamente** la possibilità che i figli minori **restino affidati ad entrambi i genitori.**

Tale valutazione del giudice deve ritenersi, oltre che prioritaria, pure **necessaria**, tanto che il successivo **art. 155-bis prevede l'obbligo di motivare** il provvedimento che dispone l'affidamento ad uno solo dei genitori. Il giudice dunque determina la presenza dei figli presso ciascun genitore, fissando altresì la misura e le modalità diverse con cui ognuno di essi deve contribuire al mantenimento, cura, istruzione ed educazione.

In base alla nuova norma, pertanto, la potestà genitoriale è esercitata da entrambi i genitori e le decisioni di maggiore interesse per i figli devono essere assunte di comune accordo dai coniugi, sempre tenendo conto della capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli.

In punto di potestà, occorre rilevare come la norma, nel prevedere una **responsabilità congiunta dei genitori** circa le questioni più delicate attinenti la cura della prole (es. salute, istruzione, educazione), delinea, in ambito di ordinaria amministrazione (sport, abbigliamento), una sorta di autonomia nella gestione dei compiti, da regolare secondo le singole esigenze e disponibilità; in questo senso, il giudice può stabilire che riguardo agli atti di ordinaria amministrazione, ciascun genitore possa esercitarli separatamente quando il minore si trova presso di lui.



Casistica: risposte ai quesiti

1. Come si attua in concreto l'affidamento condiviso?

Significa che il minore deve essere "sballottato" da un genitore all'altro?

L'espressione "**affidamento condiviso**" comporta una **concezione riformistica a livello non solo concreto, ma anche psicologico per i genitori del minore**. Ciò non significa che il minore debba essere "sballottato" da un genitore all'altro; a seconda dei casi concreti, i genitori potranno anche decidere un collocamento prevalente del figlio presso uno dei due, ma con possibilità per l'altro di tenerlo con sé il maggior tempo possibile ed in maniera paritaria. La rivoluzione dell'affidamento condiviso è, comunque, **la responsabilizzazione e la maggior collaborazione tra i genitori**: entrambi, infatti, esercitano la potestà genitoriale, e possono prendere decisioni autonome, quando il minore è presso di loro, riguardo alle questioni di ordinaria amministrazione.

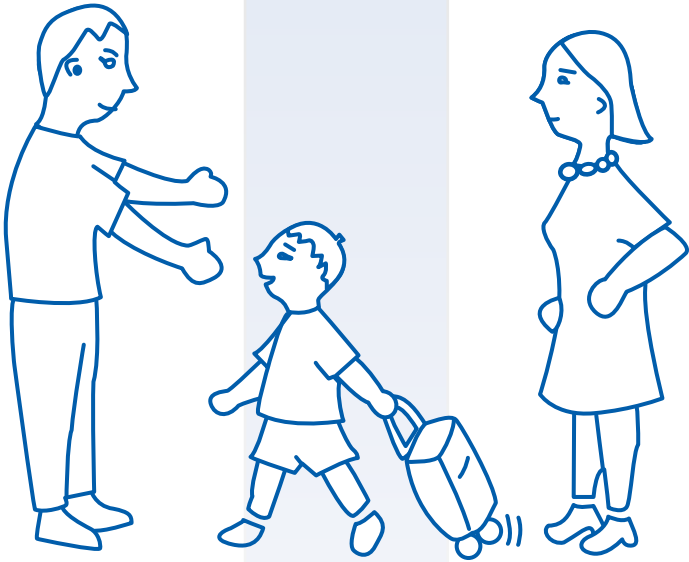


Il parere dello psicologo forense

Recentissimi studi internazionali hanno stabilito, senza ombra di dubbio, che il miglior regime di affidamento dei bimbi sia quello condiviso e in particolare quello che prevede proprio **l'alternanza con i genitori**. Questo metodo consente una vera e propria condivisione educativa facendo pervenire ai bimbi i corretti messaggi per una crescita sana ed equilibrata. La condizione principale è che i genitori sappiano scindere il rapporto con i figli da quello con il partner condividendo con esso un corretto progetto educativo di là delle problematiche caratteriali ed economiche esistenti. Nei casi in cui uno dei due genitori spinga la conflittualità anche in questo campo è corretto valutare la formula dell'affido condiviso con collocazione presso uno dei genitori al fine di garantire messaggi educativi corretti e non fuorvianti.

2. Affinché il giudice disponga l'affido condiviso è necessaria l'assenza di qualsivoglia contrasto tra i coniugi separati?

Secondo la giurisprudenza oggi maggioritaria, il Tribunale può procedere all'affidamento condiviso dei figli minori, anche in presenza di contrasti tra i coniugi separati, poiché l'esercizio congiunto della potestà dei genitori risponde all'interesse della prole, garantendo la sopravvivenza dello schema educativo esistente in costanza di matrimonio.



Affido condiviso: ambito di applicazione

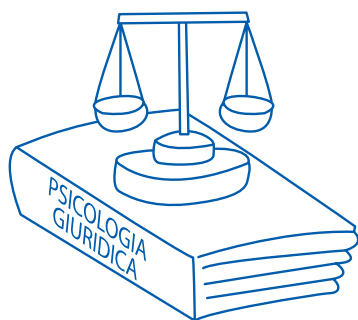
L'ambito di applicazione delle nuove norme in materia di affido condiviso è molto vasto: ed invero, l'affidamento condiviso potrà essere richiesto, da parte di ciascuno dei genitori, non solo nel ricorso per separazione giudiziale o consensuale, nonché nel ricorso per la cessazione degli effetti del matrimonio (divorzio) congiunto o giudiziale, ma anche ove il decreto di omologazione dei patti di separazione consensuale o la sentenza di separazione giudiziale, di scioglimento, annullamento o cessazione degli effetti civili del matrimonio siano stati già emessi alla data di entrata in vigore della presente legge.

L'affido condiviso può, inoltre, essere richiesto anche dinnanzi al Tribunale dei Minorenni, nell'ambito di procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati.

Dunque, **l'affido condiviso può essere richiesto in ogni tempo** e i genitori hanno sempre la possibilità di chiedere la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli, l'attribuzione dell'esercizio della potestà su di essi, nonché la modifica delle disposizioni relative alla misura e alla modalità del contributo, se ne ricorrono i presupposti.

Ebbene, balza agli occhi la rivoluzione: **l'affido condiviso, eccezione del previgente sistema normativo, oggi è la regola**; in altre parole, si riconosce al minore, in nome del suo preminente interesse, il diritto ad una continuità di rapporti con ambo i genitori, in corso di separazione degli stessi, e viene **elevato a rango di diritto, e non più di mero valore, il legame con nonni e parenti stretti.**

Non scompare, tuttavia, l'affidamento del figlio ad un solo genitore, ma viene relegato all'ipotesi, residuale, in cui l'interesse del minore potrebbe risultare pregiudicato da un affidamento condiviso. Anche la recente giurisprudenza si è espressa conformemente in tal senso, chiarendo ulteriormente che *“la contrarietà dell'affido condiviso all'interesse del minore deve essere interpretata **rigorosamente e restrittivamente**, nel senso che **solo gravi e comprovate circostanze di fatto dannose al minore possono escludere in concreto l'applicabilità dell'affidamento bi genitoriale e tale contrarietà deve essere motivata dal giudice con riferimento a precise e specifiche circostanze di fatto che dimostrino il danno derivante al minore dalla condotta di un genitore.***



Il parere dello psicologo forense

E' praticamente impossibile eliminare la conflittualità in una situazione di separazione, è quindi una situazione che va gestita anche per evitare che il giudice, per comodità sua, ricorra all'affido condiviso con collocazione presso uno dei genitori. La soluzione è quella di ricorrere ad un **percorso di mediazione** o ancora meglio di terapia di coppia che faccia riflettere i genitori sulla **centralità dei bisogni del minore**.



Casistica. Risposte ai quesiti:

1. La circostanza che i genitori vivano in due città diverse e distanti tra loro, può comportare la mancata applicabilità da parte del giudice dell'affido condiviso?

No, l'affido condiviso deve essere ritenuto la regola anche in caso di distanza geografica tra le abitazioni dei genitori. Infatti, come già detto, **il principio alla base dell'affido condiviso è la bi genitorialità**, che non può essere di per sé esclusa da una lontananza geografica tra le abitazioni dei genitori del minore. E' naturale che il Giudice dovrà tenere conto della situazione reale, potendo determinare in concreto i tempi e le modalità della presenza dei minori presso l'uno o l'altro genitore.

Il parere dello psicologo forense

Nel caso di distanze superiori ai 20 km è corretto valutare quale sia l'ambiente di riferimento per il minore in tema di amicizie, percorso scolastico, affetti familiari. Questo non compromette il regime di affido condiviso che può essere gestito con diritti di visita particolarmente ampi al genitore non collocatario in termini di fine settimana e di gestione dei periodi di vacanza. Questa soluzione aiuta il minore a conservare il suo equilibrio senza pregiudicare il rapporto affettivo con i genitori.

2. E' sufficiente a motivare la revoca dell'affido condiviso la domanda con cui un coniuge adduce una conflittualità con l'altro?

Non è sufficiente a motivare la revoca dell'affidamento condiviso la domanda del coniuge che adduce una conflittualità con l'altro sorta nel decidere su una questione di "maggiore interesse" per il minore. Atteso il fine dell'affidamento condiviso di stimolare una responsabile cooperazione tra i genitori, il fatto di revocarlo non eliminerebbe il conflitto, né il manifestarsi di questo nelle decisioni che per legge i genitori debbono assumere insieme, rendono giustificabile la revoca soltanto se il conflitto si traduce in fatti gravemente pregiudizievoli per il figlio. Anche la dottrina più autorevole si è espressa in tal senso, confermando che ***"porre quale parametro per l'affidamento dei figli la conflittualità dei genitori è errato e può condurre a conseguenze aberranti, nel senso che un genitore potrebbe maliziosamente inasprire i rapporti con l'altro proprio per vedere affidato a sé solo il figlio"***

3. Cosa succede se uno dei due genitori viola le disposizioni assunte dal giudice in tema di affidamento condiviso dei figli, o se i genitori non sono d'accordo sulle decisioni da prendere di comune accordo inerenti il minore?

In caso di disaccordo la decisione è rimessa al giudice. In questo caso (**art. 709-ter c.p.c.**) per la soluzione delle controversie insorte tra i genitori in ordine all'esercizio della potestà genitoriale o delle modalità dell'affidamento è competente il Giudice del procedimento in corso, mentre in caso di richiesta di modifica dei provvedimenti riguardo ai figli è competente il Tribunale del luogo di residenza del minore. In caso di gravi inadempienze o di atti che comunque arrechino pregiudizio al minore od ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento, il giudice può modificare i provvedimenti in vigore e può, anche congiuntamente:

1. ammonire il genitore inadempiente;
2. disporre il risarcimento dei danni, a carico di uno dei genitori, nei confronti del minore;
3. disporre il risarcimento dei danni, a carico di uno dei genitori, nei confronti dell'altro;
4. 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.

Ricordiamo che, in ogni caso, la violazione alle disposizioni assunte dal Giudice trova tutela anche in sede penale. Pertanto, nel caso in cui un genitore non adempia alle condizioni contenute nella separazione o nel divorzio o comunque in un provvedimento del Tribunale, è possibile sporgere querela ai sensi dell'**art. 388 c.p. (mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del Giudice)**, sempre che la violazione non costituisca un reato diverso o più grave.

La querela può essere presentata personalmente dalla persona offesa presso il Comando dei Carabinieri o di Polizia ovvero presso la Procura della Repubblica, in forma verbale o scritta.



Il mantenimento dei figli in caso di affidamento condiviso

Il mantenimento dei figli in caso di affidamento condiviso

L'**art. 155, quarto comma**, del codice civile stabilisce che, salvo accordi diversi liberamente sottoscritti dalle parti, **ciascuno dei genitori provvede al mantenimento dei figli in misura proporzionale al proprio reddito**; il giudice stabilisce, **ove necessario**, la corresponsione di un assegno periodico al fine di realizzare il principio di proporzionalità, da determinare considerando:

1. le attuali esigenze del figlio;
2. il tenore di vita goduto dal figlio
in costanza di convivenza con entrambi i genitori;
3. i tempi di permanenza presso ciascun genitore;
4. le risorse economiche di entrambi i genitori;
5. la valenza economica
dei compiti domestici e di cura assunti da ciascun genitore.

Pertanto, anche in relazione al mantenimento del minore, con la nuova disciplina **prevale un'equa ripartizione di potestà, responsabilità e sostegno economico** da parte di ambo i genitori. Innanzitutto si prevede la possibilità di un **mantenimento DIRETTO dei figli da parte dei genitori**. Ciò significa che l'applicazione concreta dell'affido condiviso, che dovrebbe esplicarsi nella reale suddivisione tra i genitori del tempo da trascorrere assieme al proprio figlio, comporterebbe una contribuzione diretta al mantenimento dello stesso: ogni genitore deve dunque provvedere direttamente al mantenimento del minore nei periodi di convivenza, ripartendo con l'altro le ulteriori spese.

La Corte di Cassazione, tuttavia, con **sentenza n. 18187 del 2006**, ha chiarito come l'affidamento condiviso **non sopprima tout court l'obbligo patrimoniale dei genitori** di contribuire al mantenimento dei figli, in relazione alle proprie esigenze di vita e alla propria capacità economica. Ne discende, dunque, che anche in presenza di un affido condiviso i genitori saranno tenuti alla corresponsione, in favore dei figli, di un assegno di mantenimento in via indiretta, mediante il versamento di un assegno periodico al coniuge con il quale i figli convivono in modo prevalente. In ogni modo, occorrerà fare riferimento al caso concreto, in quanto il giudice dovrà comunque valutare, nella determinazione del suddetto assegno, il reddito di ciascun genitore, il tempo trascorso con il minore da parte del genitore non convivente e l'ammontare della sua contribuzione diretta.

Novità rilevante, dunque, è quella per cui oggi i criteri di determinazione dell'assegno sono specificatamente elencati e ciò anche al fine di porre un vincolo alla discrezionalità del Giudice.

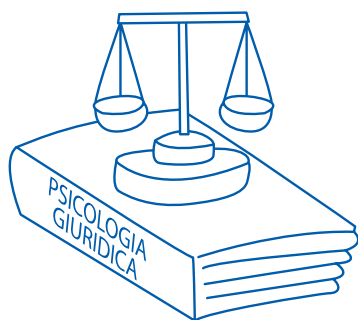
Altro aspetto degno di rilievo è costituito dall'indicazione di cui al quinto ed ultimo parametro: **il lavoro domestico acquista finalmente la giusta valenza**, restituendo dignità e riconoscimento al lavoro casalingo e di cura concreta della prole, troppo spesso ignorato.



Casistica: risposte ai quesiti

Con l'affidamento condiviso, viene meno il diritto/dovere all'assegno di mantenimento in favore dei figli?

La formulazione della nuova disciplina induce a pensare che ciascuno dei coniugi possa provvedere al mantenimento dei figli facendosi direttamente carico di alcune voci di spesa, considerando come mera eventualità la fissazione di un assegno periodico. Tale situazione è, allo stato, realizzabile, qualora, via i genitori abbiano pari potenzialità reddituali ed il Giudice abbia stabilito, durante l'arco della settimana, un paritario periodo di permanenza dei figli presso ciascun genitore. Bisogna, peraltro, evidenziare come le Corti di merito nonché la Corte di Cassazione, allo stato attuale, ritengano che l'affidamento condiviso dei figli non abbia comunque soppresso l'obbligo patrimoniale del genitore non convivente di corrispondere, in favore dei figli minori, un assegno di mantenimento in via indiretta, da versarsi al coniuge con il quale i figli stessi convivono in misura prevalente.



Il parere dello psicologo forense

L'assegno di mantenimento e o la condivisione delle spese è qualche cosa di più di un obbligo legale ma è innanzitutto una vera condivisione del percorso di crescita dei figli. L'istituto della mediazione, pur non dovendo occuparsi di questo problema nel merito, dovrebbe porre questo argomento all'attenzione dei genitori affinché essi prendano coscienza di ciò che significa mantenere un figlio. **E' altresì importante che i genitori si rendano conto che non è corretto spogliare economicamente il partner impedendogli di condurre una vita decorosa che non gli consenta la dovuta serenità nel rapporto con i figli.**



L'assegnazione della casa familiare

L'assegnazione della casa familiare

Ricco di spunti e di ripercussioni pratiche è quanto disposto dal successivo **art. 155 quater** del codice civile, in punto di assegnazione della casa familiare, in cui:

“Il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell’interesse dei figli. Dell’assegnazione il giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici tra i genitori, considerato l’eventuale titolo di proprietà...”

L’assegnazione della casa familiare risponde all’esigenza di garantire l’interesse dei figli alla conservazione dell’ambiente domestico, inteso come centro di affetti, degli interessi e delle abitudini in cui si esprime e si articola la vita familiare. Resta quindi imprescindibile per l’assegnazione il requisito dell’affidamento di figli minori o della convivenza con figli maggiorenni non autosufficienti. Si rileva, invece, come **la giurisprudenza ormai consolidata ritiene assente l’interesse all’assegnazione della casa coniugale all’uno o all’altro coniuge in caso di assenza di figli.**

Inoltre, si distingue tra il provvedimento di assegnazione, che trova ragione nell’interesse del minore, ed il diritto sull’abitazione, basato solo su parametri economici e diritti reali, tra i quali “l’eventuale titolo di proprietà”, con la conseguenza che il coniuge assegnatario, ma non proprietario, potrebbe veder ridotto l’apporto economico dell’altro, gravato invece degli oneri fiscali. Resta fermo che ogni altro impegno economico relativo alle spese di gestione della casa, ivi comprese le spese condominiali, resta a totale carico del coniuge a cui è assegnata in godimento l’abitazione, mentre residuano a carico esclusivo o solidale dei coniugi, a seconda che detta abitazione sia in comproprietà o in proprietà esclusiva di uno dei due, le spese di carattere straordinario.

Il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che l’assegnatario non abiti o cessi di abitare stabilmente nella casa familiare o conviva more uxorio o contragga nuovo matrimonio.

Il provvedimento di assegnazione e quello di revoca sono trascrivibili e opponibili a terzi. Riguardo all’opponibilità ai terzi, tema sul quale si sono in passato susseguite una serie di decisioni giurisprudenziali, a partire dalla Corte Costituzionale che, con **pronuncia n. 454 del 1989 e n. 20 del 1990**, ha dapprima rilevato la necessità di introdurre nel corpo dell’**articolo 155, quarto comma**, la dizione **“ai fini dell’opponibilità ai terzi”**, per poi puntualizzare che l’onere della trascrizione si riferisce solo alle assegnazioni di durata superiore ai nove anni; si faceva così

intendere che per periodi più brevi, il provvedimento era opponibile anche in assenza di trascrizione. Seguono diverse sentenze della Corte di Cassazione, tra loro contraddittorie, fino all'intervento delle Sezioni Unite, che mette fine alla *questio* col dire che **"Il provvedimento di assegnazione della casa è opponibile, anche se non trascritto, al terzo che abbia successivamente acquistato**, per nove anni dalla data dell'assegnazione. Se il provvedimento è stato trascritto, è opponibile al terzo anche oltre i nove anni" (Cass. Sez. Un., n. 11096/2002).

La nuova disciplina, per evitare dubbi di sorta, segue le orme dettate dalla Corte Costituzionale, specificando a chiare lettere il fine della trascrizione: l'opponibilità ai terzi. Si pensi al caso del coniuge, unico proprietario della casa coniugale, assegnata in sede di separazione o divorzio all'altro coniuge, che venda detto immobile a terzi ignari di tale assegnazione e che pretendano dunque il materiale possesso del bene. Opponibilità significa prevalenza del diritto all'assegnazione rispetto a diritti che i terzi potrebbero vantare sull'immobile.

Nel caso in cui uno dei coniugi cambi la residenza o il domicilio, l'altro coniuge può chiedere, se il mutamento interferisce con le modalità dell'affidamento, la ridefinizione degli accordi o dei provvedimenti adottati, ivi compresi quelli economici.





Casistica: risposte ai quesiti

1. Nel caso di assenza di figli, l'abitazione coniugale può essere assegnata al coniuge economicamente più debole?

In tema di separazione giudiziale tra i coniugi, ove la casa coniugale sia di proprietà esclusiva di uno dei coniugi, la stessa non si rende suscettibile di assegnazione all'altro coniuge, anche se economicamente più debole. Infatti, **requisito imprescindibile per l'assegnazione della casa coniugale è l'affidamento dei figli minori o comunque la convivenza con figli maggiorenni non autosufficienti.**

Tuttavia, qualora la casa coniugale sia di proprietà comune dei coniugi, la giurisprudenza meno recente tendeva a riconoscere l'assegnazione della medesima ad uno dei due, anche in mancanza di figli minori o maggiorenni non autosufficienti, qualora tale assegnazione trovasse giustificazione in sede di regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi medesimi, nel senso che configuri una componente in natura dell'obbligo di mantenimento dell'uno in favore dell'altro.

Una sentenza della Corte di Cassazione (**n. 16398 del 2007**) ha invece chiarito che **"in assenza di prole, il titolo che giustifica la disponibilità della casa familiare, sia esso un diritto di godimento o un diritto reale, del quale sia titolare uno dei coniugi o entrambi, è giuridicamente irrilevante"**. Ne consegue che, in caso di comproprietà tra i coniugi, il Giudice non potrà adottare con la sentenza di separazione un provvedimento di assegnazione della casa coniugale, rinviando alle norme sulla comunione ed al relativo regime per l'uso e la divisione. **Tale principio è stato accolto da una recentissima sentenza del 2008 (n. 3934)**, che ha confermato quanto sopra riferito.



Il parere dello psicologo forense

La casa coniugale rappresenta per i figli il simbolo dell'unità familiare, è il luogo delle abitudini, è il proprio territorio nel quale è più facile rapportarsi al mondo circostante. Nel caso di affidamento condiviso con collocazione prevalente presso uno dei genitori è psicologicamente corretto che la casa coniugale venga concessa in uso a questo coniuge al di là di problematiche legate alla proprietà. Si vuole qui porre l'accento sul fatto che è meglio che nuovi partner non vengano subitaneamente introdotti in questo ambiente così sacro per i bambini in quanto si potrebbe ingenerare in loro un trauma di forte rilevanza.

2. Il diritto di proprietà esclusiva sulla casa coniugale in capo ad uno dei coniugi rileva ai fini dell'assegnazione?

In presenza di figli minori o maggiori non autosufficienti economicamente, il diritto di proprietà esclusiva sulla casa coniugale in capo ad uno dei coniugi non rileva, qualora i figli stessi siano affidati all'altro coniuge. **La casa familiare viene, come già detto, assegnata nell'esclusivo interesse della prole, indipendentemente dal diritto di proprietà di uno dei coniugi.**

In ogni caso, il Giudice, ai fini dell'accertamento del diritto dell'assegno di mantenimento e della sua determinazione dovuto all'altro coniuge per il suo mantenimento o per quello dei figli, **deve comunque tener conto**, oltre che dei redditi in denaro e di ogni altra utilità economicamente valutabile, **anche della disponibilità della casa coniugale, in quanto tale godimento costituisce un valore economico** da prendere in considerazione per una corretta quantificazione dell'assegno di mantenimento.

I provvedimenti

nei confronti dei figli maggiorenni non autosufficienti

Ulteriore novità, è quella introdotta in materia di figli maggiori di età ma economicamente non autosufficienti, dove "Il giudice, valutate le circostanze, può disporre in favore dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente il pagamento di un assegno periodico. **Tale assegno, salvo diversa determinazione del giudice, è versato direttamente all'avente diritto.** Ai figli maggiorenni portatori di handicap grave ai sensi dell'**articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104**, si applicano integralmente le disposizioni previste in favore dei figli minori".

Per la prima volta, si fissano due punti fermi relativamente agli oneri economici verso il figlio maggiorenne: innanzitutto, **si afferma la non automaticità dell'obbligo di mantenimento** e, in secondo luogo, si chiarisce che l'eventuale assegno trova il **figlio quale diretto destinatario**, andando così a fugare ogni precedente dubbio. Resta inteso che il Giudice possa comunque, avendo riguardo al caso specifico, statuire che detto versamento avvenga nelle mani del coniuge con cui il figlio maggiorenne stabilmente convive, poiché stante la funzione di contributo al mantenimento (spese di vitto, alloggio, vestiario, ecc.) che detto assegno riveste, non può trascurarsi in concreto una valutazione in ordine al grado di responsabilizzazione raggiunto dal figlio maggiorenne. **Quest'ultimo, infatti, in caso di versamento diretto dell'assegno non è esentato dal devolvere una parte per il pagamento delle spese di vitto e alloggio al genitore** con cui convive e che, diversamente, si troverebbe giocoforza onerato di tutte le spese in via esclusiva.



Casistica: risposte ai quesiti

In caso di figli maggiorenni e non economicamente autosufficienti, l'assegno deve comunque essere versato al coniuge o può essere corrisposto direttamente a loro?

Attualmente i Tribunali **tendono a prevedere il versamento diretto al figlio non autosufficiente laddove esso sia convivente, ma non stabilmente dimorante con un genitore** (come nella classica ipotesi dello studente universitario fuori sede), ovvero esso sia in età adulta ed in quanto tale auspicabilmente chiamato ad una corresponsabile gestione delle risorse finanziarie in tal senso. Il Giudice potrà valutare tutte le circostanze del caso e, quindi, verificare se una corresponsione diretta a mani del figlio maggiorenne possa o meno creare difficoltà sul piano della gestione dei suoi interessi di vita.

Assunzione di mezzi di prova e ascolto del minore

Si evidenzia come le disposizioni contenute nell'**art. 155 sexies c.c. codificano innovazioni auspicate da tempo**. Fra queste, vi è l'espreso riconoscimento del potere del Giudice di assumere **mezzi di prova, anche d'ufficio, prima di emanare i provvedimenti temporanei ed urgenti alla prima udienza**. Questa disposizione comporta il superamento di quelle difficoltà precedentemente sollevate dalla necessità che il Presidente del Tribunale pronunciasse comunque dei provvedimenti provvisori al termine dell'udienza di comparizione personale dei coniugi, andando comunque ad incidere in prima battuta sull'esito della separazione, sulla base di elementi inevitabilmente insufficienti, adottati dalle parti o addirittura dal solo ricorrente.

Oggi, invece, grazie alla riforma, il Presidente, può, in base alle circostanze, **prima di emanare dei provvedimenti provvisori**, disporre, ad esempio, consulenza tecnica d'ufficio sia ai fini dell'affidamento della prole sia al fine di verificare la consistenza dei redditi e dei beni di entrambi i coniugi.

La seconda e più importante innovazione si concretizza nella previsione per cui prima dell'emanazione, anche in via provvisoria, dei provvedimenti temporanei, il giudice dispone l'**audizione del figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento**. Tale disposizione risolve una lacuna obiettivamente ingiustificata per i giudizi di separazione, recependo un principio, quello dell'audizione del minore in tutti i procedimenti giudiziari che lo riguardino, già garantito da diverse convenzioni internazionali nonché dalla **Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei bambini (Strasburgo, 1996)**, allineando il giudizio di separazione a quello di divorzio (ove era già previsto in caso di necessità, **art. 4, comma 8, L. 898/1970**) e al giudizio per dirimere il contrasto tra i genitori nell'esercizio della potestà (**art 316 c.c.**).

Pur non chiarendo la norma se si tratti di un obbligo del giudice ovvero di una mera facoltà, tale esplicita previsione deve essere salutata con apprezzamento, pur necessitando, in sede attuativa, dell'adozione di opportune cautele e garanzie affinché al minore non sia recato un pregiudizio ulteriore dalla sua partecipazione al procedimento e dalla consapevolezza di contribuire in maniera determinante alla decisione in materia di affidamento. **La giurisprudenza più recente, in ogni caso, tende a considerare come obbligatoria l'audizione del minore che presenti i criteri richiamati dalla norma.**



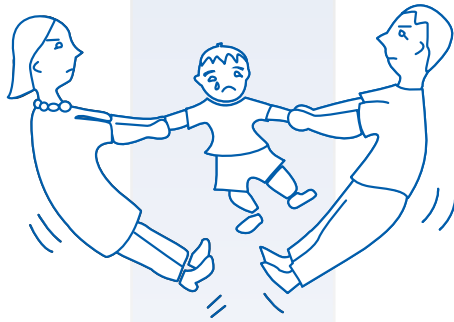
Il parere dello psicologo forense

Sarebbe buona norma che i figli non fossero coinvolti così pesantemente nel conflitto da portarli a deporre in Tribunale contro l'altro genitore; ciò provocherebbe una lacerazione sentimentale e un conflitto intrapsichico di elevate proporzioni impedendo di fatto uno sviluppo armonico ed equilibrato.

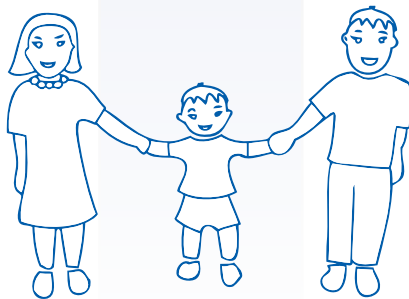
Il ricorso alla mediazione familiare

L'art. 155-sexies, secondo comma, introduce nel nostro ordinamento il possibile ricorso all'istituto della mediazione familiare.

La norma in questione prevede che, qualora ne ravvisi l'opportunità, il giudice, sentite le parti e ottenuto il loro consenso, può rinviare l'adozione dei provvedimenti temporanei per consentire che i coniugi, avvalendosi di esperti, tentino una mediazione per raggiungere un accordo, con particolare riferimento alla tutela dell'interesse morale e materiale dei figli.



CENTRO ETICO FAMILIARE



Considerazioni conclusive

Ci pare importante aggiungere che la **l. n. 54/2006 debba essere il primo passo verso una riforma del diritto di famiglia più consapevole e attenta alle esigenze dei minori**. La riforma però non deve finire qui. Troppe sono ancora le lacune e i "lati oscuri" della legislazione in materia di diritto di famiglia, diverse proposte di modifica della legge giacciono in Parlamento, per cui si auspica un pronto e sostanzioso intervento da parte del legislatore. Basti fare un riferimento all'importanza della mediazione familiare, prevista dalla normativa attuale, solo come una facoltà per i coniugi, in presenza del consenso di entrambi e non uno strumento essenziale per limitare la conflittualità degli stessi; o ancora la necessità di Tribunali per la famiglia, ove operatori con conoscenze specifiche in materia possano affrontare con perizia e professionalità le delicate questioni connesse all'ambito familiare. Ed infine, la necessità di disciplinare in modo più compiuto e attento l'audizione del minore, spesso realizzata direttamente dai Giudici, senza l'intervento di esperti che possano facilitare il delicato compito di accogliere le dichiarazioni dei più piccoli. Molto dunque si può e si deve fare.

Anche nei casi in cui la **legge 54/2006 viene formalmente applicata si registra purtroppo un ridottissimo contingentamento del tempo concesso ai padri per incontrare i propri figli**. Tale atteggiamento giudiziario vanifica sostanzialmente lo spirito più autentico della norma teso al mantenimento di **rapporti costanti e significativi tra genitori e figli in caso di separazioni e divorzi**. L'auspicabile applicazione piena e corretta della legge 54/2006 (ex PDL n.66) non andrebbe altresì intesa come una "vittoria dei padri"; **essa garantirebbe l'affermazione dei diritti dei figli a non vedersi privati ingiustamente del sostegno e della presenza di uno dei due genitori**. Fatta la legge occorre quindi costruire la giusta cultura giudiziaria, così come accade in gran parte dei Paesi d'Europa".

Le cifre: "Soltanto il rispetto di tale legge potrà arginare anche pericolosi fenomeni di violenza il cui numero è statisticamente in triste ascesa: in Italia il 30% dei fatti di sangue è legato a vicende familiari ed il più delle volte deriva dalla spinosa questione relativa all'affidamento dei figli contesi. Nel nostro Paese si registrano più vittime in famiglia che prodotte dalla malavita organizzata tutta. Occorre quindi una sensibilizzazione sociale tesa al rispetto della cultura delle bigenitorialità anche alla luce dell'aumento, anno dopo anno, delle separazioni che nel 2007, secondo i dati ISTAT, erano 81.359 (+1,2% rispetto al 2006), figli coinvolti 100.252, mentre i divorzi nel 2007 erano 50.669 (+2,3% rispetto al 2006), figli coinvolti 49.087.

Le conclusioni dello psicologo forense

La separazione dei genitori è uno dei fatti più traumatici che possano accadere ad un figlio dopo la morte dei propri cari. Se ad essa aggiungiamo la conflittualità tra i genitori ne deriva una miscela altamente esplosiva in grado di minare il loro sviluppo.

In età infantile o nella prima adolescenza l'allontanamento di un genitore è vissuto come un abbandono; il bambino non è in grado di comprendere come mai il genitore lo ha lasciato e **vive questo comportamento come uno sgarbo e con un lutto molto forte che svariate volte si può ripercuotere anche in età adulta.** Questo comportamento infantile è agito anche nel caso della premorienza del genitore, il bambino non capisce la morte e si sente solo e abbandonato.

I bambini, si sa, non vorrebbero mai la separazione dei genitori sia per ragioni psicologiche sia per ragioni biologiche; la separazione significa l'apertura di una porta verso un baratro di insicurezze e d'incertezze dove l'ambiente familiare, che per loro è così importante, viene devastato da un cataclisma di proporzioni immani che può, nella loro piccola testolina, significare la fine di ogni benessere. **La prole umana è definita inetta proprio perché non è in grado di soddisfare le esigenze di sopravvivenza in autonomia se non in età avanzata,** generalmente con l'inizio dell'adolescenza. La separazione significa esattamente il rischio di non avere più garantita la sopravvivenza.

E' quindi necessario proporre una revisione e riscrittura dei ruoli genitoriali rivalutando in particolar modo la figura paterna, che all'interno del nostro sistema sociale è spesso reietta e messa in secondo piano sia da parte delle figure femminili che per scelta delle stesse figure maschili.

Moltissime volte le madri si appropriano della completa gestione dei figli quasi fossero di loro esclusiva proprietà o di padri che, per comodità, paura, abitudine o altro ancora, delegano le funzioni genitoriali proprie.

Vorrei inoltre citare un articolo pubblicato su "Revista Futuros" dell'anno 2005 n°9 vol.3 dove il Professor Rodriguez definisce la "Join Custody" (affido condiviso) come la miglior soluzione per la non dissoluzione della famiglia in particolare cita uno studio della Children's Right Council **che prevede una effettiva frequentazione di entrambe le figure genitoriali partendo dall'età di un anno e arrivando fino all'adolescenza secondo lo schema ben preciso che protegge la crescita psichica del figlio**. Uno studio del European Center for Social Welfare Policy and Research di Vienna pubblicato nell'anno 2002 stabilisce che:

- > ci deve essere una reale e stabile relationship con entrambe le figure parentali
- > tutte e due le figure parentali devono avere la possibilità di spendere il maggior tempo possibile con il proprio figlio
- > i nuovi partner non devono assolutamente influenzare in alcun modo la relazione con il genitore biologico.

Questi sono solo due dei tantissimi studi pubblicati all'estero sulla situazione dei bimbi nel post-divorzio, studi che in Italia la stragrande maggioranza degli addetti ai lavori ignora riferendosi solo a prassi consolidate che non hanno alcuna validazione scientifica e cioè che i bambini non possono fare a meno della mamma. **I bambini non possono fare a meno di entrambe i genitori per poter crescere in modo sereno ed equilibrato, questo dicono gli studi.**

Il ruolo del Caregiver non è assolutamente legato ad un fattore biologico già partendo dalla fase di allattamento proviamo a pensare quanti bambini vengono allattati in modo artificiale, e anche in caso dell'allattamento naturale **la presenza del padre è necessaria e equilibrante(per sollevare la mamma dai impegni gravosi, per giocare con il bambino....etc)**

La legge 54/2006 pone le basi per aiutare gli attori di questi processi a superare tutti gli ostacoli che essi generano.



L'Associazione Papà Separati ONLUS nasce a Novara il 1° gennaio del 2004, per tutelare i diritti dei figli nella separazione, si propone anche di dare assistenza a quei genitori che vivono le difficoltà della separazione, avvalendosi della collaborazione di esperti sia nel campo psicologico sia in quello giuridico.

L'Associazione si propone di promuovere dibattiti e convegni con esperti e specialisti della materia, per sensibilizzare l'opinione pubblica su tali problemi e diffondere una nuova cultura della paternità e della separazione, fondata sul recupero del ruolo educativo del padre, insieme alla madre, verso i figli.

L'Associazione è componente fondatrice di "Adiantum", associazione nazionale per la tutela dei minori, adotta i principi etici e deontologici delle seguenti carte etiche:

- Carta di Noto (agg. 7 luglio 2002)
- Carta di Treviso (nuovo testo 30 marzo 2006)
- Carta etica per la bigenitorialità (16 marzo 2006)

L'associazione sostiene la proposta di legge n.2209 presentata da ADIANTUM (www.adiantum.it) in parlamento, per la modifica della c.d. legge sull'Affido Condiviso dei figli nella separazione.

Aderisce moralmente ai seguenti Atti Internazionali ufficiali:

- Dichiarazione di Ginevra del marzo 1924.
- Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10/12/1948.
- Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4/11/1950.
- Dichiarazione dei diritti del bambino del 20/11/1959.
- Convenzione sui diritti del fanciullo del 20/11/1989.

Organizza momenti di incontro ogni giovedì sera, aperti ai cittadini e agli utenti interessati al tema della separazione e dell'affido dei figli; tali incontri sono tematizzati in tre aree.

AUTO-MUTUO-AIUTO

Primo e terzo giovedì di ogni mese. Dalle ore 20:00 alle ore 23:00

L'Associazione, organizza incontri di auto-mutuo aiuto (gruppi AMA), con l'assistenza di Psicologi ed esperti, mediante convenzione, allo scopo di sostenere quei genitori che si trovano in difficoltà nella gestione emotiva e psicologica della separazione e delle sue conseguenze.

Questa attività si avvale anche di un Laboratorio di Psicoteatro.

ACCOGLIENZA / ASCOLTO

Secondo giovedì di ogni mese. Dalle ore 21:00 alle ore 23:30 - c/o sede del Quartiere Nord, via Fara 39, Novara.

L'Associazione organizza incontri di ascolto e accoglienza dei coniugi/genitori/figli/nonni.

DIVULGAZIONE / INFORMAZIONE

Quarto giovedì di ogni mese. Dalle ore 21:00 alle ore 23:30 - c/o sede del Quartiere Nord, via Fara 39, Novara.

L'Associazione organizza incontri a tema con varie professionalità sulla separazione coniugale e l'affidamento dei figli, con lo scopo di informare i soci e i cittadini circa le novità in ambito legale, giuridico e normativo.

Gli Autori

Presidente APS Novara *Andrea Carta* – Novara

Avvocato *Elena La Rosa* – Novara

Avvocato *Marina Chiarelli* – Novara

Dottor *Carlo Marchi* psicologo forense – Candelo BI

Si ringrazia per le illustrazioni *Rosa Carìa*

Si ringrazia per la stampa e la grafica CSV Novara

Progetto e impaginazione grafica: Giuse Donati _ www.studiomimesi.it

Stampato da: Italgrafica Novara _ marzo 2010



Il CSV di Novara è una delle tre associazioni che compongono l'Associazione dei Centri di Servizio per il Volontariato di Biella, Novara e Vercelli, realtà che opera sin dal 1997 **per sostenere, qualificare e promuovere il volontariato** e il cui operato è regolamentato dalla Legge Quadro sul volontariato n. 266/91 e dal D.M. 8/10/97. Composto da 176 associazioni di volontariato operanti sul territorio provinciale e da esse gestito attraverso un'Assemblea, un Consiglio Direttivo e un Presidente, il CSV di Novara offre **servizi gratuiti alle organizzazioni di volontariato che rispondono ai requisiti previsti** dalla legge 266/91, iscritte e non iscritte al registro provinciale del Volontariato in un'ottica di sinergia e ottimizzazione di risorse e conoscenze, aderisce inoltre al Coordinamento Regionale dei CSV del Piemonte (CSVPIemonte.net) e al Coordinamento Nazionale dei CSV (Csvnnet) e partecipa alle relative iniziative. Il CSV di Novara è finanziato dal Fondo Speciale per il Volontariato costituito presso la Regione Piemonte in base all'art. 15 della stessa L. 266/91; detto fondo deriva dall'1/15 degli utili delle fondazioni bancarie ed è gestito dal Comitato di Gestione del Fondo per il Volontariato in Piemonte (Co.Ge).

I valori che ispirano A.CSV

- Democrazia, intesa non solo come rispetto del principio di maggioranza, ma come ricerca di partecipazione attiva, di confronto, di processi che portano a decisioni consapevoli e comuni partendo da una condivisione della conoscenza e delle informazioni
- Solidarietà, intesa come condivisione e corresponsabilità nella promozione del bene comune, dei legami sociali, della cittadinanza attiva, dell'attenzione ai più deboli

I principi che ispirano A.CSV

- Uguaglianza e non discriminazione, nel favorire l'accesso ai servizi a tutte le Organizzazioni di Volontariato del territorio, con un'attenzione particolare a quelle più piccole e meno raggiungibili
- Trasparenza nei processi decisionali e completezza nella comunicazione
- Rispetto e tutela delle prerogative delle Organizzazioni di Volontariato, evitando di sovrapporsi a esse nelle istanze di rappresentanza e difendendo le peculiarità della cultura della gratuità e del dono
- Sobrietà, intesa come essenzialità nella realizzazione dei servizi soprattutto relativamente alle azioni di pubblicità e comunicazione

Sosteniamo e qualifichiamo la tua organizzazione di volontariato

Il CSV di Novara eroga servizi gratuiti in grado di sostenere l'abituale attività delle Organizzazioni di Volontariato e propone attività mirate a produrre un cambiamento e la crescita delle stesse. Per farlo, persegue le seguenti strategie:

- supporto alla crescita e allo sviluppo delle Organizzazioni di Volontariato attraverso il trasferimento di conoscenze, competenze e altri ausili
- sostegno a reti e coordinamenti
- sostegno alla progettazione sociale

Promuoviamo il volontariato e i suoi valori

Il CSV di Novara progetta attività rivolte alla cittadinanza per promuovere il volontariato, nonché la cultura e i valori che ne sono l'essenza. Per farlo, persegue le seguenti strategie:

- facilitazione dell'incontro tra Organizzazioni di Volontariato e cittadini
- crescita della cultura della solidarietà



Associazione per la tutela dei Diritti dei figli nella separazione

Associazione Papà Separati Onlus Novara

Sede Legale: Corso Italia, 4 - 28100 Novara

Codice Fiscale n. 94046050038

Sede Operativa: Via Fara, 39 - 28100 Novara (c/o Quartiere Nord)

Tel. 392 4244499 - Fax 0321 2046204 - info@papaseparatinovara.org

www.papaseparatinovara.org

SOS Nazionale 338 3728423 - sos@papaseparatinovara.org

(dalle ore 20 alle ore 22 - lunedì, mercoledì, venerdì)

**Centro di Servizio per il Volontariato
della provincia di Novara**

LA REALIZZAZIONE DI QUESTO MATERIALE
È UN SERVIZIO DI PROMOZIONE DEL VOLONTARIATO NOVARESE

