

Istituto Comprensivo
Aldo Moro
Dalmine

LA FAMIGLIA
NEL DIRITTO



Rotary Club Dalmine Centenario



Presidente 2015/2016

Silvano Onori



Avv. Liana Maria Nava

22 GIUGNO 2015: AUDIZIONE IN COMMISSIONE GIUSTIZIA DELLA CAMERA SULLA RIFORMA DEL PROCESSO CIVILE

L'AIAF, sentita in Commissione Giustizia della Camera sul ddl delega per la riforma del processo civile, ha ribadito la necessità di una piena riforma ordinamentale attraverso il ripristino della prima versione del progetto Berruti, sottolineando l'importanza che l'organo giudicante sia composto esclusivamente da giudici togati, e chiedendo il rispetto delle posizioni espresse dalla Corte di Cassazione sulla portata più ampia della vis attrattiva introdotta dalla legge 219/2012.

Ha chiesto che la delega sia integrata con principi e criteri direttivi chiari, che consentano di delineare un rito celere snello ma rispettoso dei principi del giusto processo.



Il progetto generale

Il progetto è volto

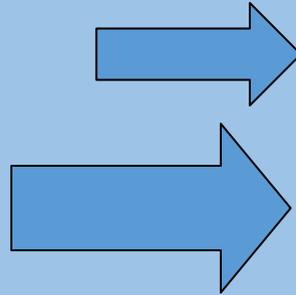
- Ad esaminare le norme sostanziali introdotte nel nostro ordinamento giuridico dal 2006 ad oggi in materia di famiglia e minori
- A cogliere la significativa evoluzione del costume e delle dinamiche familiari in atto anche in ambito giuridico
- A valorizzare gli sforzi che il legislatore ha fatto per adempiere alle sollecitazioni del Comitato ONU sui diritti del fanciullo
- A verificare se oggi si possa parlare di una maggiore tutela dei diritti del fanciullo

Due moduli : il primo

- Diritto sostanziale
 - Riforme nelle materie del dir° di famiglia dal 2006 ad oggi con uno sguardo all'interpretazione giurisprudenziale
 - I nuovi istituti introdotti nel diritto di famiglia e nello *status* di figlio
 - I nuovi linguaggi

Primo modulo

- Dall'affido al genitore più idoneo all'affido condiviso
- I figli nati fuori dal matrimonio
- La nuova filiazione e lo status di figlio
- La responsabilità genitoriale e l'abolizione della potestà
- L'ascolto del minore
- I nuovi artt. 337 bis, 337ter e seguenti del c.c.
- Il Tribunale ordinario e il Tribunale dei minori
- La mediazione familiare- Il processo collaborativo – La negoziazione assistita



- Legge n. 54 /2006
 - (Circolare MIUR del 2/09/2015)
- Legge n. 219/ 2012
- D.lgs. 154 / 2013
 - (entrato in vigore il 7.2.2014)

Il secondo modulo : parte prima

- Norme sia di diritto sostanziale sia di diritto processuale per la tutela dei diritti dei minori e gli interventi per la famiglia in crisi
- La condotta pregiudizievole del genitore
- Gli ordini di protezione in sede civile
- La violazione degli obblighi di assistenza familiare
- L'inosservanza dei provvedimenti del Giudice
- I reati all'interno della famiglia
- I maltrattamenti e lo stalking
- La violenza assistita
- La violenza sessuale intrafamigliare
- L'ascolto e la tutela della vittima sul piano legale e giudiziario

Secondo modulo : parte seconda

Intervento dr.ssa Francesca Passera – psicologa

- Tipologie di violenza (fisica, psicologica, incuria etc)
- Differenze tra la violenza agita e quella “minacciata”
- Significato della violenza (sia per le persone singole, sia per nucleo familiare)
- Segni (generalmente e visibili) e sintomi (personali) di chi subisce violenza : come individuarli, come interagire con il bambino e a chi comunicarli

Quale metodo di esposizione
utilizzare ?

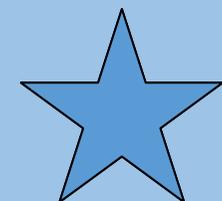
- La necessità di rispettare i tempi ci impone di seguire nell'esposizione un criterio cronologico temporale

Premesse all'intervento odierno

- Tale criterio ci consente di entrare nel vivo delle riforme più recenti
- La scelta parte dal presupposto che alcuni istituti del diritto di famiglia siano già noti



Ulteriore criterio che ci accompagnerà nella lettura delle norme e degli istituti giuridici riguarderà l'incidenza delle convenzioni internazionali, delle pronunce della Corte Europea dei diritti dell'uomo – CEDU – ed in generale dei principi del diritto europeo nella materia della responsabilità genitoriale.



CEFL – Commission on European Family Law

www.europeanlawinstitute.eu/membership/institutional-observer/commission-on-european-family-law

- I principi sono frutto del lavoro della CEFL commissione indipendente di studiosi.
- La commissione , alla luce delle due carte, quella di Lisbona e della Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo, ha svolto un lavoro di sintesi degli interventi sempre più significativi nell'ambito del diritto delle persone e delle relazioni familiari, enucleando quelli che gli operatori definiscono appunto “ principi del diritto europeo “.

Punti di riferimento della normativa in diritto di famiglia *ante* 2006

- Codice del 1942 – Patria Potestà
- Potestà parentale – Riforma del diritto di famiglia del 1975
- Legge divorzio - Legge 1.12.1970, n.898 (modificata da l.6 marzo 1987,n.74)

Separazione e divorzio sino alla data di approvazione della L.54 /2006

Che cosa accadeva ai figli di genitori coniugati ?

- La legge prevede l'affidamento al genitore più idoneo
- Si assiste a contenziosi durissimi dove i coniugi si screditano l'un l'altro spesso solo per motivi economici
- Nell'80 /90 % dei casi i figli vengono affidati – almeno in prima battuta - alla madre

Perché l'affido alla madre

- La struttura della famiglia prevede già che la madre si occupi dei figli ed abbia fatto scelte lavorative compatibili con la maternità e la cura della prole
- Di fatto sino a quel momento è la parte che con ausili (baby sitter, parenti, nonni) ha regolato e gestito la vita dei figli.
- Spesso ha lasciato il lavoro dopo la nascita dei figli o lavora part-time
- Il percettore del maggior reddito in genere è il padre
- Intorno agli anni 2000 il 47 % delle donne non lavora
- Nell'90-99 % dei casi i padri non chiedono l'affidamento

L'affido monogenitoriale dei minori nell'ambito delle procedure di separazione, divorzio e relative ai figli di genitori non coniugati è per anni la regola imperante nel nostro ordinamento.

- Il suo indiscusso ed indiscutibile predominio è definitivamente scalfito dalla l.54/2006 che statuisce il diritto del minore alla bigenitorialità

Figli minori affidati in separazioni per tipo di affidamento. Anni 1994-2003

Valori percentuali e tipo di affidamento

ANNI	Tot. minori affidati	Al padre	Alla madre	Congiunto e/o alternato	Ad altri
1994	35.992	6,4	92,0	1,2	0,4
1997	43.310	5,0	91,7	2,8	0,5
2000	51.229	4,6	86,7	8,0	0,7
2003	62.050	3,8	83,9	11,9	0,4
Fonte: ISTAT					

Figli minori affidati in divorzi per tipo di affidamento. Anni 1994-2003

valori percentuali e tipo di affidamento

ANNI	Tot. minori affidati	Al padre	Alla madre	Congiunto e/o alternato	Ad altri
1994	11.104	8,6	89,8	0,8	0,8
1997	14.876	6,4	90,8	2,2	0,6
2000	17.334	6,6	86,0	6,8	0,6
2003	20.627	5,7	83,8	9,8	0,8
FONTE : ISTAT					

La sindrome da alienazione parentale

- La SAP (primo studio In America – risultati ricerca 1984) si connota :
- Disturbo che insorge essenzialmente nelle controversie per l'affidamento del figlio
- Principale manifestazione è la campagna di denigrazione da parte del bambino nei confronti di un genitore, campagna che non ha giustificazione.
- Tale campagna, legata ad un altro fenomeno denominato “lavaggio del cervello ” che consiste nella programmazione del genitore affidatario nel denigrare l'altro, vede poi un contributo del figlio stesso
- Si manifesta attraverso la evidenziazione della propria avversione soprattutto di fronte a terzi testimoni, utilizzando frasi ripetitive, spesso quelle utilizzate dal genitore affidatario.

La rivoluzione

Art. 1, comma 1, l. 54/2006

- La legge 8 febbraio 2006, n. 54 modifica integralmente l'art. 155 c.c.
 - Art. 155 vecchio testo
 - Vedi scheda n. 1
 - Art. 155 nuovo testo
 - Vedi scheda n. 2
- La norma introduce l'affido condiviso .

Scheda n. 1

Testo introdotto dalla riforma del 1975

"**Art. 155** -- Provvedimenti riguardo ai figli. -- **Il giudice che pronuncia la separazione dichiara a quale dei coniugi i figli sono affidati** e adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole, con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa.
In particolare il giudice stabilisce la misura e il modo con cui l'altro coniuge deve contribuire al mantenimento, all'istruzione e all'educazione dei figli, nonché le modalità di esercizio dei suoi diritti nei rapporti con essi.

Il coniuge cui sono affidati i figli, salva diversa disposizione del giudice, ha l'esercizio esclusivo della potestà su di essi; egli deve attenersi alle condizioni determinate dal giudice. Salvo che sia diversamente stabilito, le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi i coniugi. Il coniuge cui i figli non siano affidati ha il diritto e il dovere di vigilare sulla loro istruzione ed educazione e può ricorrere al giudice quando ritenga che siano state assunte decisioni pregiudizievoli al loro interesse.

L'abitazione nella casa familiare spetta di preferenza, e ove sia possibile, al coniuge cui vengono affidati i figli.

Il giudice dà inoltre disposizioni circa l'amministrazione dei beni dei figli e, nell'ipotesi che l'esercizio della potestà sia affidato ad entrambi i genitori, il concorso degli stessi al godimento dell'usufrutto legale.

In ogni caso il giudice può per gravi motivi ordinare che la prole sia collocata presso una terza persona o, nella impossibilità, in un istituto di educazione.

Nell'emanare i provvedimenti relativi all'affidamento dei figli e al contributo al loro mantenimento, il giudice deve tener conto dell'accordo fra le parti: i provvedimenti possono essere diversi rispetto alle domande delle parti o al loro accordo, ed emessi dopo l'assunzione di mezzi di prova dedotti dalle parti o disposti d'ufficio dal giudice.

I coniugi hanno diritto di chiedere in ogni tempo la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli, l'attribuzione dell'esercizio della potestà su di essi e le disposizioni relative alla misura e alle modalità del contributo".

Scheda n. 2 - dopo riforma 54/2006

L'articolo 155 del codice civile è sostituito dal seguente:

«Art. 155. – (*Provvedimenti riguardo ai figli*). **Anche in caso di separazione personale dei genitori 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.**

Per realizzare la finalità indicata dal primo comma, il giudice che pronuncia la separazione personale dei coniugi adotta i provvedimenti relativi alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa. Valuta prioritariamente la possibilità che i figli minori **restino affidati a entrambi i genitori** oppure stabilisce a quale di essi i figli sono affidati, determina i tempi e le modalità della loro presenza presso ciascun genitore, fissando altresì la misura e il modo con cui ciascuno di essi deve contribuire al mantenimento, alla cura, all'istruzione e all'educazione dei figli. Prende atto, se non contrari all'interesse dei figli, degli accordi intervenuti tra i genitori. Adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole.

La potestà genitoriale è esercitata da entrambi i genitori. Le decisioni di maggiore interesse per i figli relative all'istruzione, all'educazione e alla salute sono assunte di comune accordo tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli. In caso di disaccordo la decisione è rimessa al giudice. Limitatamente alle decisioni su questioni di ordinaria amministrazione, il giudice può stabilire che i genitori esercitino la potestà separatamente.

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.

L'assegno è automaticamente adeguato agli indici ISTAT in difetto di altro parametro indicato dalle parti o dal giudice.

Ove le informazioni di carattere economico fornite dai genitori non risultino sufficientemente documentate, il giudice dispone un accertamento della polizia tributaria sui redditi e sui beni oggetto della contestazione, anche se intestati a soggetti diversi».

Art. 155 c.c. nuovo testo

Anche in caso di separazione personale dei genitori il figlio minore ha **diritto** di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione, istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale.

La **potestà genitoriale** è esercitata da entrambi

Art.155 c.c. vecchio testo : Il giudice dichiara a quale dei coniugi i figli sono affidati.

Il coniuge cui sono affidati i figli ha l'esercizio esclusivo della potestà

La rivoluzione Art. 1, comma 2, l. 54/2006

con il comma 2 dell'art.1, la legge inserisce nel corpo del codice civile gli artt.

155 bis - Affidamento ad un solo genitore e opposizione all'affidamento condiviso

155 ter – Revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli (atn: alle parole esercizio **potestà**)

155 quater - Assegnazione casa familiare e residenza

155 quinquies – Disposizioni per figli maggiorenni

155 sexies – Poteri del giudice e ascolto del minore.

Mediazione



Artt. 3 e 4 l. 54 /2006

Il legislatore fa chiarezza su due punti fondamentali:

- Art. 3 : In caso di violazione degli obblighi di natura economica si applica l'art. 12 sexies della legge 1 dicembre 1970, n. 898 – disposizioni penali
- Art. 4 : le nuove disposizioni si possono applicare ai procedimenti di separazione /divorzio già conclusi .
- E' pertanto possibile, promulgata la legge, fare ricorso immediato per le modifiche
- Le nuove disposizioni si applicano ai figli di genitori non coniugati

La rivoluzione dell'affido condiviso

La L.54/2006 introduce pertanto una piccola ma, nella sostanza, grande rivoluzione

- Nel caso di separazione dei coniugi, il principio cardine che deve reggere ogni decisione è:
- I figli minori (o maggiorenni etc *) sono responsabilità di entrambi i genitori .
- Disfavore per l'affido monogenitoriale
- * Sono assimilati ai minori i figli incapaci o con handicap gravi, o non economicamente autosufficienti, anche se maggiori di età.

La regola generale a cui pertanto il Giudice dovrà attenersi dopo la L.54/2006 è l'«*affido condiviso*»

- Si ricorre all'affido esclusivo della prole solo in via rigorosamente residuale e subordinata quando il Giudice ritenga, con provvedimento motivato, che l'affidamento ad entrambi i genitori sia contrario agli interessi del minore.
- Il genitore non affidatario non necessariamente è « non idoneo»: spesso la conflittualità è molto alta e non consente l'esercizio congiunto della responsabilità genitoriale (ogni contatto e decisione genera discussioni); il trasferimento all'estero o lontano dalla residenza abituale impedisce l'esercizio congiunto

L'affido condiviso è inoltre escluso :

(Giurisprudenza Tribunale di Bergamo)

- a) Per inadempimento grave del genitore ai doveri principali verso i figli : obbligo di mantenimento, obbligo di cura
- b) Violazione grave di alcuni doveri verso la famiglia (non solo verso i figli), comportamenti di violenza provati, alcolismo, uso di sostanze stupefacenti
- c) Disinteresse verso i figli e la famiglia: assenza da casa da molto tempo, senza più veri rapporti con i figli e la famiglia ; mancata presentazione in udienza , irreperibilità del genitore, stabile residenza all'estero non concordata

Ma è una vera rivoluzione ? E perché ?

- La riforma del 1975 prevede che il **coniuge a cui sono affidati i figli** ha l' **esercizio esclusivo della potestà** su di essi
- ma le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi i coniugi
- **Il coniuge a cui non sono affidati** ha il diritto dovere di vigilare sulla loro istruzione ed educazione e **può ricorrere al Giudice**
- Il Giudice può attribuire l'esercizio della potestà ad entrambi
- La modifica del 1987 della legge sul divorzio introduce **l'affido congiunto o alternato.**
- **Esistono pertanto gli strumenti per una presenza genitoriale equilibrata**

Affido congiunto/alternato/condiviso

- La riforma del divorzio **1987** prevede **l'affido congiunto**, concetto che non viene definito dalla norma. I tribunali lo adottano solo in presenza di requisiti (di creazione pretoria) estremamente rigidi
- Si richiede una conflittualità inesistente ed anzi un accordo per identità di vedute e di strumenti riguardo all'assistenza e l'allevamento della prole
- Si richiede la sussistenza di rapporti amichevoli tra i coniugi per evitare tensioni, un pensare comune; in alcuni casi omogeneità di stili di vita.
- Si chiede che l'affido congiunto debba essere richiesto concordemente dai coniugi; che i figli non siano troppo piccoli, perché si ritiene più adeguato ai figli adolescenti.
- Si chiede che le case siano vicine o nella stessa città

Che cosa non ha funzionato ?

- La riforma del 1975 di fatto fallisce nell'obiettivo di tutelare il coniuge non affidatario
- Le statistiche sono note; i provvedimenti dei tribunali si risolvono nel fissare giorni di visita e il periodo delle vacanze in cui i figli staranno con l'altro genitore (*il diritto di visita !*)
- La prevista possibilità di ricorrere al giudice di fatto non è praticata o , per la nota lentezza della giustizia, non efficace; modificare il provvedimento richiede una istruttoria e tempi lunghi
- I casi più gravi finiscono sui tavoli degli assistenti sociali e dei Tribunale dei minori , con esiti spesso disastrosi
- E' noto il fiorire di associazioni di padri che lamentano e denunciano la completa scotomizzazione della figura paterna a fronte di un quasi intoccabile priorità della figura materna .

Affido condiviso: nuovo concetto introdotto con L.54/2006

- E' la regola generale; i genitori non possono scegliere. La norma è a tutela dei figli, non dei genitori
- I figli non sono più oggetto della separazione, oggetto di contesa che deve subire ciò che è più conveniente per uno o entrambi i genitori , ma sono **soggetto di diritti**.
- La **potestà** genitoriale (art.155 c.c.) viene attribuita ad entrambi i genitori :si pone, quindi, in capo ad entrambi l'obbligo e il dovere di agire nell'interesse del minore, pena sanzioni.
- **E ciò vale anche per i figli di genitori non sposati**
- L'esercizio congiunto della **potestà** impone ai genitori l'impegno ad allevare e curare i figli al meglio delle loro possibilità, come quando la famiglia era unita. Si spezza il binomio controllato /controllante : la responsabilità è di entrambi

La legislazione previgente garantiva e tutelava il diritto dei genitori a frequentare i figli
ora

in caso di separazione, si garantisce
il diritto dei figli a frequentare i genitori.

I Giudici inoltre devono operare per realizzare tale diritto

Il lento percorso verso la riforma passa attraverso :

- 2001: La legge sull'adozione (1983) vede una modifica con l'introduzione del "diritto di crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia " principio ispirato dalla Convenzione di New York, ratificata in Italia nel 1996.
- 2003 : ratifica Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei Minori del 25 gennaio 1996 (detta anche di Strasburgo)
- influenza CEDU-C edu e le convenzioni internazionali

Le altre novità della legge 54/2006

Con la modifica dell'art. 155 c.c. si

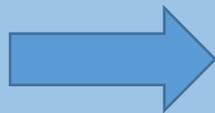
- sancisce per la prima volta il diritto dei minori a conservare rapporti significativi con gli ascendenti e i parenti di ciascun ramo.
- la norma è influenzata dalla promulgazione dalla legge 31 luglio 2005, n. 159 che istituisce la festa dei nonni .

La legge dedica l'art.155 sexies a....

- Per la prima volta in modo esplicito si enuncia il potere del giudice di disporre **l'audizione del minore** che abbia compiuto 12 anni e anche di età inferiore se capace di discernimento 
- Segnalo un interessante sentenza Cass. Civ. 19.01.2015, n. 762
- E' stato ritenuto capace di discernimento un bambino di 8 anni e mezzo sul presupposto della frequenza della scuola.
- *«.. la capacità di discernimento può presumersi ricorrente quando si tratti di minori per età soggetti agli obblighi scolastici e quindi in grado di comprendere l'oggetto del loro ascolto ..»*

..... e ai poteri istruttori del Giudice

- Anche prima dell'emanazione dei provvedimenti sull'affido il Giudice può anche **d'ufficio** assumere mezzi di prova....



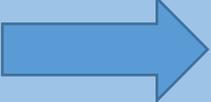
generalmente richiesta di indagine ai Servizi Sociali/tutela minori competenti

relazione dell'assistente sociale del Comune di competenza se famiglia assistita o segnalata

acquisizione delle scheda scolastica

Altre novità L.54/2006

- Possibilità di chiedere in qualsiasi momento la revisione delle disposizioni sull'affido
- L'assegnazione della casa decade se il genitore affidatario instaura una convivenza o contrae matrimonio
- L'assegno periodico può essere versato direttamente ai maggiorenni (la disposizione non è applicata nella prassi *de plano*)
- La mediazione in  corso di giudizio
- Il reclamo immediato in Corte d'Appello avverso i provvedimenti provvisori e urgenti emanati dal Presidente del Tribunale (norma processuale non applicabile ai figli non coniugali).

Sanzioni  norma processuale art. 709 ter

• **Gravi inadempienze o atti che arrechino pregiudizio alla prole : ammonimento**

- Risarcimento dei danni a favore del minore
- Risarcimento dei danni a favore altro coniuge
- Condanna a sanzione amministrativa pecuniaria da 75 euro a 5mila euro a favore della cassa delle ammende .

Il legislatore italiano, svolge un appropriato lavoro riforma ma.....

- Il reclamo si è rivelato un istituto molto utile
- La mediazione così come strutturata nella riforma del 2006 non ha successo.
- Le sanzioni, peraltro ritenute applicabili anche in caso di genitori non sposati, non sono viste con favore dai giudici e si rivelano spesso non efficaci .
- L'estensione della riforma ai figli non coniugali e il doppio foro creano difficoltà interpretative.



Con l'introduzione dell'affido condiviso il legislatore ha, con grande lungimiranza, superato uno dei punti dolenti che connotano la crisi che porta alla dissoluzione del nucleo familiare anticipando quello che oggi, per tutti gli operatori, è un dato consolidato.

Ma non è sufficiente

Il percorso sarà completato con la normativa del 2012-2013 che riguarderà, così come la legge 54/2006, anche **i figli non matrimoniali.**

La legge 54/2006 è quindi un tassello decisivo per le successive importanti riforme

- **Le norme che abbiamo esaminato , modificate dalla legge 54/2006, erano inserite nel capo V , titolo VI , libro I del codice civile**
- **Il capo V è intitolato : dello scioglimento del matrimonio e della separazione.**
- Il nostro codice quindi si occupava dei figli – o di alcuni aspetti della loro vita - e del corpo di diritti e doveri nel momento della dissoluzione del nucleo familiare
- Da qui le difficoltà nella tutela dei figli di genitori non sposati; l'intervento della 54/2006 che espressamente deve scrivere che le norme si applicano anche ai genitori non sposati; le grandi differenze di giurisprudenza fra un Tribunale e un altro.
- **Rimangono aperti numerosi problemi e un divario significativo con altri paesi**

Le norme internazionali impongono di **eliminare la discriminazione** a carico dei figli nati fuori dal matrimonio

Fonti normative internazionali

Obbligo

- Carta di Nizza sui diritti fondamentali dell'Unione Europea (art. 21)(2000-2007)
- Trattato di Lisbona (art. 6 del Trattato dell'Unione Europea)



Vietano ogni forma di discriminazione sulla nascita



Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo CEDU

Artt. 8 e 14

Non contiene previsioni esplicite in materia di filiazione ma protegge la vita privata e familiare – art. 8 -

e pone il divieto di ogni di ogni discriminazione – art. 14.

La convenzione di New York sui diritti del fanciullo ratificata in Italia nel 1991

Ispira la norma dell'art. 1 della L.84/1983 (legge sull'adozione),
riformata dal marzo 2001 ed oggi intitolata

Diritto del minore ad una famiglia

che sancisce il principio del **Diritto di crescere in famiglia**

- Art 1 : il minore ha diritto di crescere ed essere educato in una famiglia

La legge sull'adozione subisce un significativo attacco da parte della CEDU (25 settembre 2012)

“Il diritto alle origini “

- L'art 28 comma 7 della legge 184/1983 prevede il diritto della madre a non essere nominata. Il figlio non può accedere alle sue origini.
- La Corte Costituzionale rigetta l'eccezione di incostituzionalità, sostenendo la opportunità e ragionevolezza della protezione incondizionata dell'anonimato
- La Corte europea dei diritti dell'Uomo con la **sentenza Godelli vs Italia** ha stabilito che l'impossibilità assoluta a conoscere le proprie origini costituisce violazione dell'art. 8 della CEDU
- La Corte Costituzionale un anno dopo dichiara l'incostituzionalità dell'art. 28, comma 7 nella parte in cui non prevede che il Giudice possa interpellare la madre.

La sentenza CEDU 20.01.2015 Manuello e Nevi (ricorso del 2002)

- Il caso : I nonni non possono vedere la nipote per 12 anni pur cercando un riavvicinamento attenendosi alle prescrizioni dei servizi sociali e degli psicologi. Il ritardo determina la rottura totale del rapporto
- La Corte ritiene che le autorità nazionali non abbiano garantito il **rispetto delle vita familiare ai sensi dell'art. 8 della Convenzione** . Sullo stato incombono obblighi positivi per rendere effettivo il diritto alla vita privata o familiare.
- Riconosce che i nonni hanno subito un danno e non è adeguato il solo riconoscimento della violazione di una norma
- Condanna lo stato Italiano a pagare 16.000 euro di danno morale e 5000,00 per spese legali .

L'Italia ha emanato ottime norme ma la loro applicazione non è sempre garantita

- Legge 12 luglio 2011, n. 112 :

viene istituita L'

AUTORITA' GARANTE PER L'INFANZIA E L'ADOLESCENZA

In attuazione di normative nazionali e convenzioni internazionali che rafforzano gli strumenti di tutela legislativa e amministrativa dei minori

Carta di Noto

- Nel 1996 si tiene a Noto un congresso sul tema dell'abuso sui minori e il processo penale che vede la partecipazione di magistrati, avvocati, psicologi, psichiatri, criminologi, medici legali
- Nasce un documento, chiamato Carta di Noto, documento aggiornato nel 2002
- Contiene i principi base , le linee guida per l'ascolto del minore vittima o presunta vittima di abuso

Risoluzione parlamento europeo

- 13 settembre 2011 il Parlamento Europeo adotta una risoluzione in tema di attuazione della direttiva sulla mediazione nei paesi membri
- Il Parlamento cita il sistema Italiano, che ha introdotto la mediazione - anche nel procedimento di separazione dei coniugi - pur evidenziando che la mediazione non può essere uno strumento per ridurre il contenzioso

L'Italia è pertanto incalzata da numerose pronunce di condanna in tema di dir° di famiglia e non tiene il passo con quanto sta accadendo nel tessuto sociale

La legge 219/2012 e il d.lgs. 154/ 2013

riscrivono il *corpus iuris* del codice civile dedicato alla famiglia

- Sostituiscono il **titolo IX libro I del codice civile** intitolato
DELLA POTESTA' DEI GENITORI

ed ora :

Della responsabilità genitoriale e dei diritti e doveri del figlio

Statuiscono con il nuovo art. 315 c.c.

l'unicità dello stato figlio

La legge n. 219 del 10.12.2012

- **Abolisce la distinzione fra figli legittimi e figli naturali**
- Parifica la loro posizione giuridica
- Sancisce parità di diritti al mantenimento, all'educazione, all'assistenza morale, al godimento di relazioni di parentela con i conseguenti effetti patrimoniali
- **Le controversie relative all'affido e al mantenimento sono attribuite ad un unico Giudice , il Tribunale ordinario**
- Stabilisce una nuova ripartizione di competenze fra Tribunale dei Minori e Tribunale Ordinario
(permangono una certa confusione e qualche problema interpretativo)

La norma fondamentale della riforma

Prima

La potestà dei genitori

- Art.315 c.c.
- Doveri dei figli verso i genitori
- Il figlio deve rispettare i genitori e deve contribuire in relazione alle proprie sostanze e al proprio reddito al mantenimento della famiglia finché convive con essa

Dopo l. 219/2012

La responsabilità genitoriale e i diritti e doveri dei figli

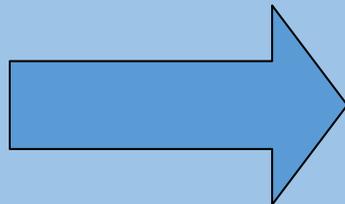
- Art. 315 c.c.
- Stato giuridico della filiazione
- Tutti i figli hanno lo stesso status giuridico

Art. 315 bis c.c.

- I diritti e i doveri dei figli sono contenuti nell'art. 315 bis c.c.



oltre ai tradizionali diritti al mantenimento
educazione
istruzione
assistenza morale



La norma sancisce il diritto a **creocere in famiglia**
a mantenere rapporti
significativi con i parenti
ad essere ascoltato nelle
procedure che lo riguardano



(Convenzione di Strasburgo 1996
ratificata nel 2003)

Scheda n. 3

	Legge 10.12.2012 n. 219
<p>Art. 315 c.c. Doveri del figlio verso i genitori</p> <p>Il figlio deve rispettare i genitori e deve contribuire, in relazione alle proprie sostanze e al proprio reddito, al mantenimento della famiglia finché convive con essa.</p>	<p>Art. 315 c.c. <u>Stato giuridico della filiazione</u> Tutti i figli hanno lo stesso status giuridico</p>
	<p>Art. 315 bis c.c. Diritti e doveri del figlio</p> <p>Il figlio ha diritto di essere mantenuto, educato, istruito e assistito moralmente dai genitori, <u>nel rispetto</u> delle sue capacità delle sue inclinazioni naturali e delle sue aspirazioni.</p> <p>Il figlio ha diritto di crescere in famiglia e di mantenere rapporti significativi con i parenti.</p> <p>Il figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici, e anche di età inferiore ove capace di discernimento ha diritto di essere ascoltato in tutte le questioni e le procedure che lo riguardano.</p> <p>Il figlio deve rispettare i genitori e deve contribuire, <u>in relazione alle proprie capacità</u>, alle proprie sostanze e al proprio reddito, al mantenimento della famiglia finché convive con essa</p>

L 'Art. 315 bis c.c.: Diritti e doveri del figlio è una norma nuova scheda n.3

- Il figlio ha **Diritto** di essere mantenuto....e **assistito moralmente** nel rispetto delle sue capacità, inclinazioni
- Il figlio ha **Diritto** di crescere in famiglia
- Ha **Diritto** di essere ascoltato nelle questioni che lo riguardano
- DEVE contribuire , in relazione alle proprie capacità, al mantenimento della famiglia

L'art. 315 bis c.c. ricorda un'altra norma:

- L'Art. 147 c.c. – Doveri verso i figli (1975)

Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire, ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli.

Modificata dal d.lgs. 28 dicembre 2013, n.154 (in vigore dall'7.2.2014)

Art.147 Testo Vigente : Doveri verso i figli - *il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire, educare e assistere moralmente i figli nel rispetto delle loro capacità*

La delega per la Unicità dello status di figlio

D.lgs 28.12.2013, n.154

- L'art. 147 c.c. , parte del corpus di norme che vengono lette in occasione della celebrazione del matrimonio, è contenuta nel codice sotto la rubrica : *diritti e doveri che nascono dal matrimonio*
- *A fronte di tali doveri oggi sono statuiti i diritti dei figli, qualunque sia la loro nascita. I diritti dei figli non dipendono dal legame matrimoniale dei genitori*
- La legge 219/2012 contiene la delega per la emanazione delle norme che adempiano alle indicazioni internazionali e concretizzino il principio della

Unicità dello status di figlio

Le novità del d.lgs 28.12.2013, n.154

- Abroga le norme di cui agli art.155, 155 bis e seguenti (L.54/2006)
- Il contenuto è trasposto negli artt. 337 bis – 337 octies

- Nuovo capo II, titolo IX c.c. :

Esercizio della responsabilità genitoriale a seguito di separazione, divorzio ovvero all'esito di procedimenti relativi ai figli nati fuori dal matrimonio

Le nuove norme si applicano a tutte le controversie genitoriali, separazione, divorzio, interruzione convivenza tra partners non uniti in matrimonio

Nuove disposizioni 337 bis e s s c.c.

- Art. 155 c.c.



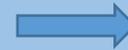
Provvedimenti riguardo ai figli

- Art.155 bis



Affidamento a un solo genitore e opposizione all'affidamento condiviso

- Art.155 ter



Revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli



- Art. 155 quater

Assegnazione casa coniugale e prescrizioni in tema di residenza



Art.155 quinquies

Disposizione a favore dei figli maggiorenni



Art. 155 sexies

Poteri del giudice e ascolto del minore

- Art.337 ter

Provvedimenti riguardo ai figli

Art. 337quater

Affidamento a un solo genitore e opposizione all'affidamento condiviso

337 quinquies

Revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli

337 sexies

Assegnazione casa coniugale e prescrizioni in tema di residenza

337septies

Disposizione a favore dei figli maggiorenni

337 opties

Poteri del giudice e ascolto del minore

Dalla potestà alla responsabilità

- In tutto l'ordinamento il concetto di potestà è ridefinito dalla sintesi concettuale « responsabilità genitoriale»

Il concetto ha una definizione precisa nella normativa Europea :

« i diritti e i doveri di cui è investita una persona fisica o giuridica in virtù di una decisione giudiziaria, della legge o di un accordo in vigore riguardanti la persona o i beni di un minore. Il termine comprende, in particolare il diritto di affidamento e il diritto di visita» Reg.CE 2003

La residenza del minore

- La residenza abituale del fanciullo è scelta dai genitori di comune accordo. Art. 316 c.c. – 337 ter , comma 3°
- Sciolti i dubbi che hanno determinato controversie durissime.
- La residenza abituale determina la competenza del giudice.
- La normativa europea la vincola al concetto di affidamento nel quale è insita la scelta condivisa sul luogo di residenza abituale del minore

La nuova legittimazione dei nonni Art.317 bis

- L'art. 317 bis viene riformulato : prevede l'azione degli ascendenti nel caso sia impedito il diritto di mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni .
- E' competente il Tribunale dei Minori
- Molto discussa l'impossibilità di intervenire direttamente nella separazione o di ricorrere al Tribunale ordinario.

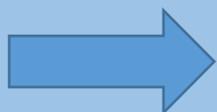
Ascolto del minore Art. 336 bis

- **Sempre obbligatorio** (salvo manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore - obbligo di motivazione del giudice)
- **Non solo obbligo del giudice ma diritto del minore**
- **In tutti i procedimenti che lo riguardano:**
 - recepimento accordo dei genitori sull'affido
 - nomina di un tutore e decisioni più importanti per la sua cura
 - durante procedimento di divorzio
- **Viene regolamentata l'audizione** che avviene nelle sale di ascolto con vetro specchio. In mancanza le parti (P.M., genitori, difensori) non possono partecipare salvo se autorizzati

Affidamento familiare Art.337 ter comma2

- Viene introdotto con norma specifica nella disciplina uniforme sui rapporti genitoriali
l'Istituto dell'affidamento familiare
- Il giudice può disporlo « in caso di temporanea impossibilità di affidare il minore ad uno dei genitori»
- Non contemplato dalla L.54/2006 si era creato un vuoto normativo particolarmente grave in considerazione del crescente ricorso all'affido ai Servizi Sociali che la norma in oggetto pare avere risolto (la dottrina però è contraria a questa interpretazione)

Successioni

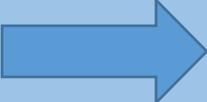


Riscritte le norme sulle successioni e donazioni

- I figli nati fuori dal matrimonio o al suo interno godono dello stesso trattamento normativo.
- Ciò determina la abrogazione della facoltà di commutazione cioè della possibilità per i figli legittimi di soddisfare in denaro o in beni immobili ereditari la porzione spettante ai figli naturali

Nuclei famigliari in condizioni di indigenza

- Il giudice segnala ai Comuni le situazioni di indigenza dei nuclei familiari per consentire al minore di essere educato nella propria famiglia

- va segnalata 

la Legge regionale 24 giugno 2014

Norme a tutela dei coniugi separati o divorziati, in condizioni di disagio, in particolare con figli minori che prevede misure di supporto al coniuge tenuto ad obblighi di mantenimento

Modifiche alle norme di Diritto internazionale privato

Normativa di primaria importanza per la tutela dei minori  il favor *minoris* supera la prevalenza della legge nazionale del minore stesso

Si applica la legge italiana in ogni caso

-  - Resp. genitoriale ad entrambi i genitori
- dovere di entrambi i genitori al mantenimento
- provvedimenti in caso di condotte pregiudizievoli

Controversie fra genitori non uniti in matrimonio

- Sono regolate dall'art.316 c.c. – Responsabilità genitoriale

Art. 316 c.c. Responsabilità genitoriale

- Entrambi i genitori hanno la responsabilità genitoriale che è esercitata di comune accordo tenendo conto delle capacità, delle inclinazioni naturali e delle aspirazioni del figlio. I genitori di comune accordo stabiliscono la residenza abituale del minore.
- In caso di contrasto su questioni di particolare importanza ciascuno dei genitori può ricorrere senza formalità al giudice indicando i provvedimenti che ritiene più idonei
- Il giudice, sentiti i genitori e disposto l'ascolto del figlio minore che abbia compiuto gli anni 12 e anche di età inferiore ove capace di discernimento, suggerisce le determinazioni che ritiene più utili nell'interesse del figlio e dell'unità familiare. Se il contrasto permane, il giudice attribuisce il potere di decisione a quello dei genitori che, nel singolo caso, ritiene più idoneo a curare l'interesse del figlio.
- Il genitore che ha riconosciuto il figlio esercita la responsabilità genitoriale su di lui. Se il riconoscimento del figlio, nato fuori dal matrimonio, è fatto dai genitori, l'esercizio della responsabilità genitoriale spetta ad entrambi.
- Il genitore che non esercita la responsabilità genitoriale vigila sulla istruzione, sulla educazione e sulle condizioni di vita del figlio

La filiazione : il d.lgs 154/2013 interviene in modo ampio modificando tutti gli istituti

- Il riconoscimento del figlio non matrimoniale può avvenire con l'assenso del figlio che ha compiuto 14 anni (prima 16)

- Possono essere riconosciuti i figli incestuosi

- Azione di disconoscimento di paternità : azione **imprescrittibile per il figlio** e pertanto non più soggetta alle decadenze in precedenza previste.

Il legislatore in questo caso dà prevalenza al ***favor veritatis*** in luogo del *favor filiationis*

I nuovi linguaggi

- Potestà e potestà genitoriale ovunque presenti sono sostituiti da responsabilità genitoriale

I figli legittimi e naturali

- Figlio legittimo/figli legittimi
- Figli naturali
- Figli adulterini
- Figli legittimati
- legittimati
- Figlio/i nato/i nel matrimonio
- Figli nati fuori del matrimonio
- Termine soppresso

La tutela dei minori è presidiata dalle convenzioni Internazionali

- Il contesto tradizionale che vede il minore come soggetto incapace di provvedere a sé stesso e dunque necessariamente oggetto di decisioni altrui che segnano lo sviluppo della sua esistenza e personalità è, in virtù delle norme illustrate, profondamente modificato da una nuova concezione del minore. Tale concezione è frutto delle Convenzioni Internazionali :
- *La Convenzione Internazionale sui diritti del Fanciullo di New York 20 novembre 1989 (ratificata nel 1991)*
- *La Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei minori 25 gennaio 1996 (ratificata nel 2003)*

Le convenzioni Internazionali fondatrici dei principi sono state precedute da un tessuto di norme volte al miglioramento delle cooperazione per la risoluzione dei problemi transfrontalieri attinenti i minori

- Convenzione Internazionale dell'Aja 1961 : competenza delle autorità e legge applicabile in tema di minori
- Convenzione Europea sul rimpatrio dei minori 1970
- Convenzione Internazionale dell'Aja del 1980: aspetti civili della sottrazione internazionale dei minori
- Convenzione Europea di Lussemburgo 1980: riconoscimento ed esecuzione delle decisioni in materia di affidamento

Norme tutte ratificate dall'Italia nel 1994

Rotary Club Dalmine Centenario



Presidente 2015/2016

Silvano Onori



Avv. Liana Maria Nava

Info@avvocatonava.it

www.avvocatonava.it