

ATTI DEL CONVEGNO

AFFIDO CONDIVISO: RIFLESSIONI E APPROFONDIMENTI



Sala Cristallo
Hotel Nazionale
Piazza Montecitorio 131

ROMA
9 OTTOBRE 2018

Debora Donnini

*Giornalista
Moderatrice del convegno*

Introduzione

Vincenzo Bassi

*Avvocato
Forum Nazionale delle Associazioni Familiari*

Non esiste il diritto individuale alla genitorialità

Alberto Gambino

*Ordinario di Diritto Civile
Presidente di Scienza e Vita*

Affido condiviso: commenti al ddl 735

Assuntina Morresi

*Associato di Chimica Fisica
Comitato Nazionale per la Bioetica*

Uguaglianza come genitori. Diversità di funzioni

Chiara Griffini

*Psicologa giuridica e consulente
Associazione Papa Giovanni XXIII*

Chi può definire l'interesse del bambino?

Introduzione

di Debora Donnini

I primi di agosto è stato presentato un disegno di legge sull'affido, il ddl 735, che attualmente è in sede redigente alla Commissione Giustizia del Senato. Questo ddl vorrebbe cambiare l'attuale legge in vigore, la 54 del 2006, che già aveva introdotto l'affido condiviso. Lo scopo di questo convegno, prima ancora di voler parlare di affido, è quello di voler riflettere sulle conseguenze della legge nella vita dei bambini, dei figli delle coppie che si separano. Sono loro per primi, infatti, a vivere grandi sofferenze con le separazioni e, se cambiasse la legge, le novità toccherebbero prima di tutto le loro vite, non solo quelle dei loro genitori. Sono loro, i bambini, che non votano e non possono quindi intervenire, "i piccoli grandi protagonisti" di questo incontro.

Prima di entrare nel vivo, è bene ricordare alcuni dati. Secondo dati dell'ISTAT, nel 2015 le separazioni con figli in affido condiviso sono circa l'89% di tutte le separazioni con affido. Soltanto l'8,9% dei figli è affidato esclusivamente alla madre. Si tratta, dunque, di situazioni particolari. Sempre l'ISTAT ci dice che nel 2011 le separazioni consensuali sono oltre l'80% (84,8%), e che relativamente al 2009 dopo la separazione, a veder peggiorare la propria condizione economica sono soprattutto le donne (il 50,9% contro il 40,1%).

Al centro di questo ddl c'è l'obiettivo di un miglior raggiungi-

mento della "bigenitorialità" nei casi di separazione. Per realizzare un'effettiva uguaglianza fra padre e madre nei confronti dei figli, si mettono dunque in campo sostanzialmente 4 strumenti: 1) mediazione civile obbligatoria per le questioni in cui siano coinvolti i figli minorenni; 2) equilibrio tra entrambe le figure genitoriali e tempi paritari, che significa almeno 12 giorni con pernottamento a casa di ciascun genitore, quindi vuol dire avere due camere, due stili di vita diversi e così via; 3) mantenimento in forma diretta senza automatismi, che, per lo più, significa via l'assegno e che per essere realizzato ha bisogno del "piano genitoriale" con l'elaborazione di capitoli di spesa; 4) contrasto dell'alienazione genitoriale, cioè quel presunto atteggiamento secondo cui se un figlio non vuole vedere un genitore, la colpa sarebbe spesso dell'altro genitore che lo avrebbe messo contro.

Nelle Relazioni che seguiranno, si approfondiranno vari aspetti del ddl e le conseguenze che, se approvato, potrà avere sulla vita dei bambini, ma anche sul lungo termine in merito a natalità e matrimonio e da un punto di vista antropologico. Quando si parla di un tema così importante come quello della vita dei bambini e si prende una posizione, sarebbe bene "vedere" nel volto di nostro figlio o nostro nipote, il volto di tutti i bambini di tutte le età sulle cui vite questi eventuali cambiamenti andranno ad incidere. Solo così si potrà davvero esercitare quella onestà intellettuale e morale che deve contraddistinguere ogni persona.

Non esiste il diritto individuale alla genitorialità.

di Vincenzo Bassi

I. Premesse

Innanzitutto vale la pena dire da subito che non si vogliono discutere le finalità del disegno di legge un disegno di legge, ddl S.735, sull'affido condiviso.

Se la sua finalità è quella infatti di permettere a un bambino di continuare ad avere i due genitori, così come quella di creare le condizioni perché un genitore non debba diventare povero a seguito di un evento così doloroso come la separazione, chiaramente si tratta di finalità sicuramente positive. Al contrario, si vuole aprire una riflessione sull'idoneità e sulla proporzionalità dei modelli giuridici introdotti da questo testo normativo rispetto al raggiungimento della sua finalità. La prima domanda, generale e allo stesso tempo preliminare, è la seguente: che cos'è la legge? Oggi si dà per scontato tutta una serie di categorie e di concetti giuridici, come se fossero oramai dei dati acquisiti. Tuttavia, non va dimenticato che la legge è importante ma non esaurisce il diritto, pur svolgendo una funzione essenziale nell'esercizio della giustizia da parte del giudice.

In particolare, la legge non può creare diritti; la legge al massimo riconosce realtà naturali da cui mette in evidenza ruoli e responsabilità. Ma non solo, la legge è sempre stata

uno strumento utile al giudice per esercitare la virtù della giustizia. Soprattutto nell'ambito del diritto di famiglia, il Forum (e non solo) ha perciò sempre sostenuto che il fatto costitutivo del diritto non è determinato dalla legge ma dalla realtà naturale. E infatti, se ci fosse una legge, per assurdo, che attribuisse al papà e alla mamma la qualità di genitori, sarebbe una legge che nel contenuto potrebbe essere condivisa ma nella forma sarebbe assolutamente illiberale e pericolosa, quasi dittatoriale. Perché ad attribuire la qualità di genitore a un papà e a una mamma è non tanto la legge, quanto piuttosto il fatto naturale della generatività; è quindi la generatività che riconosce la realtà genitoriale – realtà genitoriale che la legge può soltanto fotografare.

La funzione della legge è quindi quella di segnare dei criteri per misurare i giusti impegni delle persone. La legge, in quest'ottica, rappresenta un parametro di ragionevolezza che chiaramente serve al giudice per esercitare la sua funzione giurisdizionale. Allo stesso modo, la legge deve aiutare non solo il giudice ma anche i giuristi in generale, a essere prudenti. Ed ecco che ci si imbatte in un'altra virtù: la prudenza. Anzi, a essere precisi, c'è prima la virtù della prudenza, che permette, attraverso la ragione, di individuare ciò che è giusto; poi, la seconda virtù che è la giustizia, attraverso cui il giudice, applicando il precedente giudizio di prudenza, attribuisce a ciascuno il suo (tribuere unicuique suum).

Entrambe le virtù (prudenza e giustizia) non possono essere

immaginate in astratto, non sono idee solo pensate, ma proprio perché virtù si manifestano in comportamenti reali e devono essere esercitate in concreto caso per caso. La virtù, infatti, rappresenta un'abitudine concreta e reale di vita.

II. Ddl S.735 e modello genitoriale paritetico perfetto, come paradigma applicabile a tutte le famiglie separate: coerenza rispetto alla natura della responsabilità genitoriale

A questo punto occorre porsi una domanda: il disegno di legge in esame, così com'è scritto, costituisce uno strumento utile al giudice per verificare caso per caso, ogni singola situazione, oppure limita il potere del giudice, di adeguare le disposizioni normative alle esigenze di ciascuna realtà familiare? In realtà, l'attuale disegno di legge sull'affido condiviso, stabilendo un modello genitoriale paritetico perfetto, rischia di incidere sulla vita delle persone e dei bambini con paradigmi genitoriali generalizzati. In questo modo, può diventare fonte primaria della responsabilità genitoriale non tanto la generatività come fatto naturale, quanto piuttosto lo strumento legislativo. Tuttavia si tratta di un paradosso che contraddice la realtà. Ciò in quanto è al contrario la generatività, e non la legge, a creare la realtà genitoriale; ma non solo, in questa realtà non esistono diritti dei genitori, ma solo diritti e doveri ovvero responsabilità (ut supra). Così come già nel diritto romano era chiaro, la realtà

genitoriale costituisce un officium soggettivo, un munus. La genitorialità è infatti una forma di donalità, da non confondere con la donazione, perché nella donazione il donante si impoverisce; mentre nell'officium parentum o nel munus familiare non vi è impoverimento dei genitori, poiché chi esercita questa responsabilità, come quella genitoriale, arricchisce la famiglia di cui egli stesso fa parte.

Nel caso della responsabilità genitoriale, essa va dunque a beneficio, in via primaria, della micro-comunità, inscindibilmente costituita da papà, mamma e figlio.

Per questo, la responsabilità genitoriale è attribuita a tutti e due i genitori, non individualmente ma insieme. Il padre e la madre devono esercitare non un diritto ma una responsabilità. Questa responsabilità deve essere vissuta insieme e non in modo paritetico dai genitori (non è la stessa cosa perché i ruoli tra i genitori non sono gli stessi, ut infra).

Bene, se questa comunità viene meno a seguito di una separazione, viene meno per tutti, non solo per i genitori ma anche per i figli. Quando si rompe un oggetto, mai la rottura è uguale a un'altra, anche se riguarda gli stessi oggetti (bicchieri, tazzine e piatti della stessa forma o qualità).

Allo stesso modo, quando si rompe una famiglia, si rompe una realtà sociale, una comunità; in particolare si rompe un pezzo di rapporto tra genitori e figli. Tuttavia, è illusorio anche solo pensare che una tale rottura sia sempre uguale per tutti. Per questo, soprattutto nell'ipotesi di rapporto molto difficile

tra due genitori, chiaramente questa rottura deve essere analizzata e verificata caso per caso e non in astratto, perché ogni rottura è diversa.

Pertanto, occorre l'impegno dei genitori, ed eventualmente dell'autorità pubblica allo scopo di verificare caso per caso l'interesse del bambino che evidentemente non può essere stabilito a priori.

Ebbene, questo disegno di legge, fissando un modello di genitorialità prestabilito, considera uguale, ogni separazione di una famiglia. Tutto ciò è semplicemente impossibile, irrealistico, ideologico.

III. Ddl S.735 e "privatizzazione" della famiglia: ruolo del giudice

Inoltre, non si dimentichi anche un altro aspetto molto importante: il Forum (e non solo) ha sempre combattuto una tendenza alla privatizzazione della famiglia, cioè alla famiglia come a un fatto puramente individuale, alla famiglia come a qualcosa che non interessa agli altri. Secondo questa cultura, nessun estraneo deve interessarsi alla famiglia dell'altro. I comportamenti di ciascuno all'interno della famiglia, la decisione di fare figli o di non farli, la decisione di portarli a scuola o non portarli a scuola, si tratta di fatti che non devono avere un rilievo pubblico.

Ecco, una tale cultura non può essere condivisa. La responsabilità alla generatività è una responsabilità certamente della

persona, ma si tratta di un officium che va, come tutti gli officia, nell'interesse sopraindividuale che riguarda anche i bambini. Pertanto, la presenza dell'autorità giudiziaria garantisce tutta la comunità che venga definito e rispettato il comune interesse dei bambini – interesse che non può essere definito in astratto ma accertato caso per caso!

Al contrario, riducendo l'intervento del giudice, il testo normativo de quo rischia di aiutare questo processo di "privatizzazione" della famiglia. Per evitare tutto ciò, un testo normativo non deve tanto proporre modelli astratti sulla base di una valutazione a priori dell'interesse superiore del bambino, quanto piuttosto deve dare al giudice dei parametri anche stringenti, sulla base dei quali il giudice deve decidere caso per caso.

Nell'ipotesi in cui poi lo stesso giudice non è d'accordo su quel parametro, deve spiegare perché non è d'accordo, se non altro per offrire la possibilità a un avvocato di difendere una posizione davanti a un altro giudice.

Pertanto, se è vero che su questo tipo di materia non ci può essere l'atteggiamento arbitrario da parte del giudice, è altrettanto vero che non può rappresentare la soluzione a un simile problema la riduzione o l'eliminazione del potere discrezionale del giudice.

Non si può quindi marginalizzare il giudice nell'esercizio della sua funzione attribuendo soltanto un compito da notaio, da controllore, e, cosa ancora più grave, da esecutore di un

modello che è stato pensato in astratto per un figlio, per un bambino astratto e non per quel bambino particolare che il giudice è chiamato ad aiutare.

In questo senso, può essere molto utile impegnare i giudici a motivare meglio i propri provvedimenti. Così facendo ai cittadini è permesso di verificare l'operato del giudice, che non può così svolgere la propria funzione nella maniera giusta e non arbitraria.

IV. Ddl S.735 e diritto soggettivo individuale a essere padri e a essere madri: conseguenze sul piano formale e sostanziale

I risultati delle nostre argomentazioni sin qui svolte permettono di andare avanti nel ragionamento sulle conseguenze di un testo normativo come quello proposto dall'attuale disegno di legge. Infatti, affermare che (i) la responsabilità genitoriale è attribuita a tutti e due i genitori, non individualmente ma insieme, (ii) la famiglia non è solo un fatto privato e (iii) l'interesse del bambino non può essere determinato a priori, è coerente con un'altra affermazione che ne rappresenta il corollario: non ci può essere nessuna legge che attribuisce il diritto soggettivo individuale a essere padri e a essere madri. Orbene, nello specifico, il disegno di legge in esame va invece nella direzione opposta a quella appena indicata, cioè definisce a priori il superiore interesse del bambino (e non caso per caso), attribuisce pretese sul bambino, come per esempio

quella al pernottamento del bambino, alla permanenza del bambino presso un genitore o l'altro; in questi casi il giudice deve soltanto prendere atto della richiesta del genitore che può essere anche non motivata, salvo la presenza di "motivi oggettivi".

Non si definisce tuttavia cosa sono questi "motivi oggettivi". E qui sorge il problema, ovvero basta un'interpretazione estensiva del concetto di "motivi oggettivi" per eludere le disposizioni di questo disegno di legge.

Pertanto, si ritiene che la legge di per sé non garantisca il raggiungimento dell'obiettivo per cui è stata pensata, perché può essere facilmente aggirata.

In altre parole, il disegno di legge, da una parte, formalmente priva il giudice di un potere discrezionale, dall'altra però, il giudice, nell'esercizio della sua funzione, potrebbe assecondare interpretazioni elusive della stessa norma in modo da evitare automatismi pericolosi.

Infatti, è meramente illusorio credere che qualsiasi testo normativo possa essere applicato solo nel senso indicato dalla volontà del legislatore.

La volontà del legislatore non è infatti sufficiente per delimitare la portata della legge stessa, perché la legge ha "una sua vita", si comporta un po' come il guanto, adeguandosi ragionevolmente alla realtà.

Pertanto, se la legge non svolgesse più la sua funzione di supporto all'attività giurisdizionale, divenendo uno strumen-

to d'imposizione della volontà del legislatore, potrebbe verificarsi una spaccatura tra la stessa volontà del legislatore che vuole perseguire obiettivi propri, da una parte, e l'applicazione della legge, dall'altra.

Allora perché criticare il disegno legge in esame, se non cambia niente? La ragione è semplice: questo tipo di norma aumenta il contenzioso, e in un contesto del genere tutto serve tranne che aumentare il contenzioso. Inoltre, va fatta un'altra considerazione: il testo normativo in esame elimina, seppure formalmente, la differenza tra mamma e papà riducendo la loro presenza e la loro funzione a un solo fatto quantitativo, cioè il "tempo". Vale perciò la pena riflettere sulle conseguenze di una tale scelta normativa. Non si può infatti escludere che proprio eliminando la differenza tra mamma e papà nell'ambito della responsabilità genitoriale e introducendo il diritto soggettivo e individuale a essere genitori, non si agevoli l'introduzione di derive ideologiche, di quelle peggiori per cui non esiste mamma e papà, ma genitore 1 e genitore 2. D'altro canto, poi, se la responsabilità genitoriale dovesse essere misurata con il "tempo", i genitori di coppie non separate dovrebbero impiegare il loro tempo in famiglia e con i figli, in modo paritetico così come richiesto dal ddl S.735?

Evidentemente nessuna coppia convivente può essere obbligata a rispettare una tale regola. E allora, non si capisce perché tale regola dovrebbe essere vigente solo per le coppie

separate. Si tratta di una tale contraddizione basata sul realismo – contraddizione che è ancora più evidente solo considerando che essa sarebbe giustificata dal superiore interesse del bambino.

Che significa? Gli interessi dei figli non separati sono lesi dai genitori che trascorrono il loro tempo in famiglia, in modo differente?

V. Conclusioni

Alla luce degli argomenti appena esposti, è chiaro perché questo disegno di legge deve essere ripensato. Esso rischierebbe di introdurre strumenti e modelli giuridici inidonei e comunque di portata sproporzionata rispetto ai giusti obiettivi che lo stesso disegno di legge vuole perseguire.

Pertanto un nuovo testo normativo dovrebbe più opportunamente essere focalizzato per raggiungere uno scopo molto semplice: valorizzare la realtà genitoriale, responsabilizzando e meglio formando tutti quanti gli attori, ivi inclusi i giudici. Inoltre i ruoli genitoriali non sono paritetici; essi devono invece essere svolti insieme nel modo qualitativamente migliore possibile senza tuttavia ridurre il rapporto genitoriale a un rapporto individuale soltanto esclusivo tra il padre o la madre, da una parte, e il bambino, dall'altra.

Affido condiviso: commenti al ddl 735*di Alberto Gambino*

Una prima riflessione si lega alla percezione reale della vicenda della rottura del matrimonio, e cioè che l'evento della crisi difficilmente può essere sanato dal diritto. Potremmo dire che le separazioni e i divorzi sono crolli esistenziali che rimangono tali anche quando interviene il diritto, a meno di chiedere a quest'ultimo più di quello che gli è proprio: la legge non porta indietro le lancette del tempo, può certo evitare che si acuiscano le sofferenze, ma le sofferenze ci sono, sono "ontologiche", connaturate alle separazioni e ai divorzi. Dinnanzi a queste situazioni, ciò che spetta al diritto è di non aggiungere sofferenza a sofferenza, ma, soprattutto, di non illudersi di avere la capacità taumaturgica di lenire il dolore, possibilità questa che è prerogativa esclusiva dell'essere umano, soprattutto dentro la vicenda antropica della famiglia (quell'isola solo lambita dal diritto di jemoliana memoria, incongruamente richiamata dalla Relaz. Introduttiva al ddl n. 735, alla pag. 1).

Alla legge spetta riconoscere le crisi coniugali insanabili e, conseguentemente, offrire ai protagonisti strumenti di tutela finalizzati a proteggere le situazioni di maggiore fragilità, in primis, ove esistenti, i figli minori. Se tutto questo è corretto, si comprende subito, già ad una prima lettura, come il ddl n. 735 abbia un'altra prospettiva. Utilizzo una metafora "tecnolo-

gica": si crea un "algoritmo familiare" da applicare a peculiari e irripetibili vicende umane concrete. L'algoritmo - per definizione - si compone di istruzioni che mirano a definire un problema, e quindi richiede una fotografia della realtà cui applicarlo, ma la realtà della crisi coniugale non può essere fotografata una volta per tutte e, dunque, non può vedersi cucita addosso una regola di risoluzione - di contenimento della sofferenza - valida e rigida nel suo automatismo applicativo. Così facendo si renderebbe "seriale" ogni crisi coniugale partendo da un modello teorico astratto, come del resto fa questo disegno di legge che muove dal presupposto assunto a regola generale che occorra assicurare "l'effettiva uguaglianza tra padre e madre nei confronti dei propri figli" (pag. 3 Relaz. Introduttiva al ddl n. 725). Il postulato di base è che oggi tale "uguaglianza" (sul cui significato converrà peraltro soffermarsi brevemente) non sia affatto generalmente garantita. Rendendo, dunque, "seriale" la vicenda della crisi coniugale e delle sue dinamiche endogene si tradisce la peculiarità di situazioni che hanno una loro genesi e un loro sviluppo da osservare e valutare caso per caso.

Quanto, dunque, al paradigma dell'eguaglianza tra i coniugi, occorre subito chiarirsi. Nel matrimonio e nei rapporti con i figli non c'è una eguaglianza statica e astratta, ma piuttosto una "parità complementare". Mi spiego: le posizioni dei genitori pari e degne allo stesso modo, scontano l'evidenza di incarnare ruoli diversi, propri dell'essere madre e dell'essere

padre (legati – ovviamente – all'essere femmina e maschio), che, nella pratica quotidiana, hanno talvolta distanze abissali proprio con riferimento al rapporto con i figli. Paradossalmente l'appiattimento su una formale e sostanziale eguaglianza dei coniugi-genitori nel loro rapporto e apporto educativo verso i figli si iscrive piuttosto nel filone di talune devianze ideologiche intorno ai c.d. Gender Studies, cui sembra davvero curioso ricollegare le storie personali e associative dei promotori di questa legge.

Se il diritto, invece, volesse retrodatare la fase della rottura del rapporto all'armonia iniziale di ogni matrimonio, finirebbe per operare un anacronistico archetipo di triangolo perfetto madre-padre-figli che ormai dal "lato" del coniugio si è spezzato. L'eguaglianza che in quell'inizio di vita insieme era sinonimo di complementarietà, ora scade in una rigida e formalistica relazione solo verticale con i figli, così realizzando appunto un algoritmo, un freddo disegno artificiale che non ha più il calore di un rapporto trilaterale che rendeva ogni ruolo pieno e funzionale e che in una situazione di crisi rischia di non adempiere a quell'unico obbligo richiesto al diritto che – come detto – sta nel non acuire la sofferenza e non aggiungerne altra.

Entriamo, pur sommariamente, nel dettaglio del ddl.

Un primo pilastro si rappresenta nella mediazione civile obbligatoria (art. 7), a pena di improcedibilità della domanda di separazione. Intanto diciamo subito che nel diritto di

famiglia (non invece nel diritto patrimoniale cui sembra piuttosto ispirarsi il ddl) "mediare" e "obbligare" sono un ossimoro. La mediazione c.d. familiare postula infatti l'assenza di conflitto e la piena adesione alla scelta di un aiuto "professionale" esterno alla coppia. Se c'è conflitto non si può essere obbligati a mediare o comunque a tentare di rimettere a un terzo aspetti "non negoziabili" come sono per definizione le prerogative genitoriali. Inoltre, l'aberrante effetto pratico di un primo vincolo all'incontro di mediazione, comporta che anche quando vi siano state ragioni ostative di significativa portata – come ad esempio violenze – si costringe la vittima a incontrare di nuovo il suo ex coniuge-aguzzino.

Nello stesso articolo del ddl si prevede l'obbligo di redigere un "Piano genitoriale", riguardante tempi di affidamento e modalità di contribuzione alle spese del mantenimento. Dunque si irrigidiscono in una sorta di "burocrazia privata" gli impegni verso i figli e ciò al fine, dichiarato sin dalle premesse del ddl, di lasciare al giudice un "ruolo residuale" (Relaz. Introduttiva, pag. 2). Intento confermato dall'introduzione della figura del c.d. Coordinatore genitoriale, finalizzata alla gestione delle controversie che dovessero eventualmente insorgere tra i genitori nell'attuazione del piano. Una sorta di custode del "piano genitoriale" e della sua conseguente attuazione: quell'algoritmo, in altri termini, si fa carne.

Peraltro, Mediatore e Coordinatore, sono figure che non eliminano il ruolo del legale, ma anzi affollano la cerchia dei

soggetti estranei alla coppia e al giudice, che intervengono nella gestione delle controversie tra gli ex coniugi.

Un secondo pilastro della riforma è quello dei c.d. tempi paritari. Si prevede che almeno dodici giorni al mese il figlio debba stare con ciascuno dei due genitori, salvo il caso di impossibilità materiale, e salvo che il giudice disponga diversamente nell'interesse del minore. Nel regime attuale, c'è una discrezionalità del giudice comunque orientata a rispettare il diritto del minore a "mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno dei genitori" (attuale art. 337 ter c.c.). Possono esserci state delle distorsioni nell'applicazione di questa norma, ma non si può capovolgere l'evidenza che i ruoli sociali di padre e madre sono sensibilmente differenti, meritando necessariamente tempi diversi. La prevalenza di un criterio solo quantitativo - tra l'altro molto ampio e complicato da applicare, in quanto dodici giorni finiscono per spezzare la continuità di un menage consueto - implica che le abitudini del minore vengono riconsiderate in un'ottica di esclusivo interesse genitoriale. Personalmente ritengo che - nelle condizioni ordinarie di separazione - sia naturale che il minore sia collocato presso la madre: ci sono rapporti di confidenzialità che necessitano di tempi più lunghi rispetto ai tempi tipici paterni, più contratti e essenziali, ma non meno intensi. Foriero di critiche anche il meccanismo del doppio domicilio che il minore dovrebbe avere per quanto riguarda le comunicazioni.

Occorre sottolineare che un modello normativo non aderente alla realtà ha l'effetto di produrre più contenzioso anziché ridurlo, come invece sembra dalle intenzioni almeno dichiarate dai promotori del testo legislativo.

Un terzo pilastro riguarda gli aspetti patrimoniali della separazione, a cominciare dall'introduzione della possibilità che il giudice possa assegnare la residenza nella casa familiare anche al coniuge che abbia cessato di abitarvi, abbia contratto nuovo matrimonio o abbia iniziato una convivenza more uxorio, qualora questo sia il proprietario. Nel regime attuale, invece, il diritto al godimento della casa familiare si perde in uno dei predetti casi, a prescindere se si fosse o meno il proprietario della casa. Si verifica con tale riforma, un vero e proprio ribaltamento degli interessi in gioco, in quanto vi è un interesse economico patrimoniale che sovrasta l'interesse del minore a non aggiungere pena a pena. C'è sullo sfondo una frase che riecheggia: "con il sudore della fronte ho una mia proprietà che ha un valore economico e conseguentemente non ci sono più automatismi di assegnazione che non considerino tale circostanza". Così si comprende anche l'introduzione dell'obbligo, a carico del coniuge non proprietario residente nella casa familiare, di pagare al coniuge proprietario un indennizzo pari al canone di locazione. Anche qui c'è una matrice economica che peraltro trascura l'apporto che nella convivenza coniugale può aver dato il coniuge che si è dedicato al menage domestico. Il

cerchio si chiude coll'introduzione dell'obbligo di mantenimento diretto del figlio a carico di entrambi i genitori attraverso la previsione di singoli capitoli di spesa, tenendo conto delle condizioni economiche di entrambi i genitori e sempre che il giudice non disponga, nell'interesse del minore, ma recidendo un requisito che nell'attuale normativa segnala plasticamente l'interesse del minore: "il tenore di vita goduto dal figlio in costanza di convivenza con entrambi i genitori" (art. 337 ter c.c., co. 4, n.2).

Sono previsioni che vanno certamente contro l'interesse e la serenità del minore, anche perché finiscono per attivare odiosi meccanismi di confronto sociale, se non esistenziale, tra gli ex coniugi-genitori, dove quello economicamente più debole verrà percepito da se stesso e dal figlio nell'umiliante e frustrante posizione di chi è incapace di garantire al minore un benessere pari a quello dell'altro genitore.

Infine, anche il quarto pilastro del contrasto alla c.d. alienazione genitoriale (sindrome peraltro mai definitivamente accertata sul piano scientifico), sconta l'iniquità di un meccanismo che strappa il figlio dall'alveo di un genitore laddove il minore rifiuti l'altro pur "in assenza di evidenti condotte" che abbiano provocato tale rifiuto (art 17).

In conclusione, si comprende facilmente come su questo disegno di legge ci siano aspettative e istanze di padri che soffrono per l'impossibilità di continuare un rapporto con i figli e talvolta subiscono un depauperamento anche significa-

tivo del loro standard economico. Dalla lettura del ddl, tuttavia, emerge con chiarezza come l'interesse di un gruppo di persone che hanno tutto il rispetto, non collimi con l'interesse del soggetto più fragile, che è comunque il minore. Sempre. C'è una gerarchia perentoria dentro queste vicende di crisi: prima il minore, dopo i genitori. Nel momento in cui tale gerarchia viene capovolta con motivazioni pur comprensibili, si sacrifica l'interesse del minore ogniquale volta – e sono tante - questo è strettamente connesso – potremmo dire "avvinghiato" – a quello dell'altro genitore, cioè la madre.

**Uguaglianza come genitori.
Diversità di funzioni***di Assuntina Morresi*

Grazie per questa opportunità di riflessione: ce n'è bisogno. In un periodo in cui tutti urlano, noi pensiamo, cerchiamo di pensare e ragionare.

Perché una persona che fa parte, come me, del Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB), si trova a riflettere su un disegno di legge (ddl) che potrebbe essere ricompreso nelle politiche familiari? Perché ci troviamo nel tempo della rivoluzione antropologica: si stanno ridisegnando i rapporti fondanti fra l'uomo e la donna, la stessa identità dell'uomo e della donna, del padre e della madre, e la relazione con il figlio. A mio avviso il ddl di cui stiamo parlando si pone nel solco tracciato da questa rivoluzione antropologica, proprio perché si basa su quei diritti individuali di cui Vincenzo Bassi ci ha spiegato la novità e pericolosità. Non è una nostra deduzione. Nella Relazione introduttiva al ddl i presentatori scrivono, letteralmente:

"Nell'ambito dei rapporti all'interno della famiglia, e in particolare nelle relazioni tra genitori e figli, si parla di una nuova categoria di diritti che la recente riflessione sociologica ha definito con la locuzione di diritti relazionali o diritti alla relazione. Essi rappresentano i diritti specifici di ogni relazio-

ne umana nella sua dimensione affettiva ed emotiva, relazione della quale l'ordinamento e i giuristi sempre più si stanno occupando. È grazie al godimento del diritto ad avere relazioni con i propri familiari che le persone possono, nel contempo, esercitare i doveri legati al «fare famiglia»".

Questa frase mi preoccupa: se il legislatore vuole entrare all'interno delle dimensioni personali, affettive ed emotive, c'è qualcosa che non funziona.

Sia chiaro: siamo tutti d'accordo sul diritto del bambino ad avere il proprio padre e la propria madre. Il problema non è bigenitorialità sì o no, se per bigenitorialità si intende il diritto a continuare la relazione con il proprio padre e la propria madre, su cui concordiamo tutti. Il problema è se in questa relazione entra lo Stato: se così fosse, avremmo uno Stato etico che decide delle relazioni affettive ed emotive. Un fatto a dir poco preoccupante.

Vorrebbe dire che, a seconda del legislatore del momento, saranno permesse e regolamentate addirittura le dinamiche e le modalità delle relazioni familiari. Paradossalmente, non lo accetterai neppure se fosse la migliore delle modalità possibili: non accetto che lo Stato entri nelle mie relazioni affettive. Finora lo Stato ne è restato fuori: nell'ambito del matrimonio civile, le istituzioni non vengono a sindacare sul fatto che io ami o meno mio marito. Nessuno deve inserirsi in questo tipo di dinamiche e di rapporti.

Tornando a questo disegno di legge, quindi, prima del dettaglio dei singoli articoli, è il metodo di fondo, la base concettuale generale che ho trovato sbagliati: lo Stato non può occuparsi di diritti relazionali, cioè non può sindacare all'interno delle mie relazioni affettive ed emotive. Tra l'altro, se permettiamo se lo Stato regoli la vita delle persone separate, perché non lasciarlo fare anche nei confronti di quelle non separate, perché non regolare tutta la mia vita?

Purtroppo questa proposta di legge è coerente con le premesse. Vediamo il primo dei punti fondanti: il tempo paritario. L'intenzione è buona e non si discute: nonostante il divorzio dei genitori, vorremmo che questi bambini possano continuare a stare con il proprio papà e la propria mamma. Il tempo paritario, però, è qualcosa di totalmente astratto: io sfido chiunque dei presenti a pensarsi da figlio, e a chiedersi se ha passato mai nella vita il 50% del proprio tempo con il padre e il 50% con la madre. E vi sfido a pensare da genitori: qualcuno di noi ha mai misurato con il bilancino il tempo passato con i propri figli, facendo esattamente a metà con il coniuge, 50 e 50? Questa proposta di legge prevede invece un tempo pari da trascorrere con i due genitori, quantificato in almeno 12 giorni a testa, e mi chiedo, tra l'altro, in base a cosa si sia determinato questo numero: perché 12, e non 13, 11, 15, 16. Perché proprio 12? Mi chiedo chi di noi, come genitore, ha mai passato con ciascuno dei propri figli un tempo così

conteggiato, scandito, a prescindere dalla loro età, da zero a diciotto anni. E' semplicemente assurdo: la prima volta che ho letto il testo ho pensato di non aver capito.

Non è difficile essere contrari a questo ddl. Penso piuttosto che sia difficile da attuare, impraticabile per chiunque, a partire dagli stessi firmatari del ddl, continuando per tutti i parlamentari di tutti gli schieramenti: non si può pensare che un figlio, da 0 a 18 anni, passi sempre, ugualmente, lo stesso tempo con suo padre e sua madre. C'è solo una possibilità (ed è per questo che ho fatto riferimento alla rivoluzione antropologica): che i genitori siano totalmente intercambiabili. Avere non un padre e una madre, ma genitore 1 e genitore 2. Questa, però, l'abbiamo già sentita: è nella legge sulle unioni civili, una legge che ho molto combattuto, proprio perché non riconosce ruoli e funzioni diverse ai due genitori, e vengo al punto della mia relazione: essere padri è diverso da essere madri. Essere diversi non significa dare un giudizio di valore: chi è più utile o di chi c'è più bisogno. Un bambino ha bisogno di entrambi i genitori, ma in modo diverso. E c'è una relazione di cura che va riconosciuta e tutelata: fiumi di inchiostro sono stati impiegati per descrivere la relazione con la propria mamma, come racconta la storia dell'umanità. Certamente, noi stiamo parlando di situazioni in cui il legame fra i genitori si è spezzato, e può accadere che non ci siano più le condizioni per vivere in modo ottimale le relazioni fra i figli

e i genitori: per questo c'è bisogno di esaminare e verificare caso per caso, quando una famiglia si rompe. In una separazione è necessario innanzitutto non peggiorare le cose rispetto a quello che già avviene, e va riconosciuto che difficilmente un giudice potrà migliorare una situazione compromessa. Proprio per questo è difficile aiutare una famiglia spezzata, se si interviene imponendo un modello teorico, che non esiste nella realtà.

Questa del genitore1 e genitore2, intercambiabili a tutte le età dei bambini, è l'impostazione antropologica alla base della legge delle unioni civili, con la differenza che in questo caso si parla esplicitamente di figli e i due genitori sono di sesso diverso.

Parlo della mia esperienza personale: ho tre figli e ne ho avuto un quarto in affido per 10 anni. All'inizio, come avviene per tutti, i bambini sono stati soprattutto con me, la madre, mentre a una certa età è bene che noi facciamo un passo indietro. I figli maschi sono diversi dalle femmine, e tutti i figli vivono periodi con atteggiamenti diversi nei nostri confronti: a volte io ho detto a mio marito "parlaci tu, che adesso non mi ascolta" (e viceversa).

In una separazione tante dinamiche si rompono, ma non per questo possiamo imporre un modello astratto che non ha corrispondenze nella realtà. Soprattutto quando i bambini

sono molto piccoli, e la relazione di cura con la mamma è importante.

Questa rivoluzione antropologica dei genitori intercambiabili, cominciata con le unioni civili, sta quindi continuando, e per questo provo a dire la mia personale opinione a proposito, in quanto componente del CNB, che si occupa di questo tipo di trasformazioni.

Il ddl presenta poi problemi anche per i figli maggiorenni: a 18 anni un figlio, per avere ancora il mantenimento economico, deve fare richiesta a un giudice, con una evidente discriminazione rispetto ai figli delle coppie non separate. A 25 anni un figlio perde ogni diritto economico. Il mantenimento per figli maggiorenni è conservato solo per i disabili gravi. Mi chiedo cosa accade se c'è un disabile lieve: qualcuno, tra l'altro, dovrà decidere chi è grave e chi lieve.

Secondo punto fortemente critico, ancora di più come componente del Comitato Nazionale per la Bioetica.

Gli articoli 17 e 18 parlano di alienazione parentale. E' un concetto molto discusso e discutibile, che ora non c'è tempo per approfondire. Ma l'idea su cui si basa è questa: se un bambino rifiuta un genitore, la colpa è dell'altro genitore che lo ha manipolato. I suoi sostenitori hanno tentato di definire una "Sindrome da Alienazione Parentale", ma la comunità scientifica l'ha rifiutata. In questo testo si parla solo di alienazione.

Gli art. 17 e 18 dicono:

art. 17 «Quando in fase di separazione dei genitori o dopo di essa la condotta di un genitore è causa di grave pregiudizio ai diritti relazionali del figlio minore e degli altri familiari, ostacolando il mantenimento di un rapporto equilibrato e continuativo con l'altro genitore e la conservazione rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale, il giudice, su istanza di parte, può adottare con decreto uno o più dei provvedimenti di cui agli articoli 342-ter e 342-quater. I provvedimenti di cui a quest'ultimo articolo possono essere applicati, nell'esclusivo interesse del minore, anche quando, pur in assenza di evidenti condotte di uno dei genitori, il figlio minore manifesti comunque rifiuto, alienazione o estraniamento con riguardo a uno di essi».

Art. 18 «Con il decreto di cui all'articolo 342-bis il giudice ordina al genitore che ha tenuto la condotta pregiudizievole per il minore la cessazione della stessa condotta; può inoltre disporre con provvedimento d'urgenza la limitazione o sospensione della sua responsabilità genitoriale. Il giudice può applicare in tali casi anche di ufficio e inaudita altera parte uno dei provvedimenti previsti dall'articolo 709-ter del codice di procedura civile. Il giudice, nei casi di cui all'articolo 342-bis, può in ogni caso disporre l'inversione della residenza abituale del figlio minore presso l'altro genitore oppure

limitare i tempi di permanenza del minore presso il genitore inadempiente, ovvero disporre il collocamento provvisorio del minore presso apposita struttura specializzata, previa redazione da parte dei servizi sociali o degli operatori della struttura di uno specifico programma per il pieno recupero della bigenitorialità del minore, nonché dell'indicazione del responsabile dell'attuazione di tale programma. Con il medesimo decreto il giudice determina le modalità di attuazione. Ove sorgano difficoltà o contestazioni in ordine all'esecuzione, lo stesso giudice provvede con decreto ad emanare i provvedimenti più opportuni per tutelare i diritti delle persone interessate, ivi compresi quelli di cui agli articoli 337-ter e 337-quater».

Spieghiamo. Poiché nel ddl si suppone sempre la presenza dell'alienazione parentale quando un bambino rifiuta un genitore, di conseguenza il giudice può intervenire (anche in assenza di evidenze di comportamenti scorretti), per allontanarlo dall'altro genitore, cioè da quello non rifiutato. Cioè, ad esempio, se un bambino si rifiuta di vedere il padre – è tutto speculare, vale anche per la madre – il giudice può intervenire per allontanarlo dalla madre, e in particolare può collocarlo presso il padre (rifiutato), o in una struttura specializzata, previa redazione da parte dei servizi sociali o degli operatori della struttura, di uno specifico programma per il pieno recupero della bigenitorialità del minore. Credo che neppure

Mao Tze Tung abbia mai pensato una cosa del genere. Io penso che se il bambino rifiuta il padre (o la madre) un giudice dovrebbe innanzitutto chiedersi perché. Ci possono essere mille diversi motivi, ma vanno capiti, dobbiamo capirli. Una disposizione come questa prevista dagli artt.17 e 18, oltre a non essere di buon senso, va contro tutta la bioetica degli ultimi trenta anni, che ribadisce che i minori vanno ascoltati, e che va tenuto conto della loro volontà proporzionalmente all'età e al grado di maturità, anche quando dal punto di vista legale continuano ad essere i genitori (o il rappresentante legale) a dare, ad esempio, il consenso ai trattamenti sanitari.

Mi trovo quindi nella posizione scomoda di dover difendere una legge che non mi piace, in una delle sue poche parti condivisibili: quella sul consenso informato (conosciuta come quella sul testamento biologico), la 219 del 2017.

Uno dei pochi articoli che condivido è l'art.3 comma 2

"Il consenso informato al trattamento sanitario del minore è espresso o rifiutato dagli esercenti la responsabilità genitoriale o dal tutore tenendo conto della volontà della persona minore, in relazione alla sua età e al suo grado di maturità, e avendo come scopo la tutela della salute psicofisica e della vita del minore nel pieno rispetto della sua dignità".

E' l'esito di un orientamento bioetico universalmente condiviso, mentre l'alienazione parentale porta esattamente all'op-

posto: a prescindere da quello che dice il minore, se rifiuta un genitore lo spingo verso il genitore rifiutato, oppure lo porto in una struttura dove verrà rieducato alla bigenitorialità. Onestamente, diciamolo con un eufemismo, ho più che molti dubbi.

E veniamo alla questione delle cosiddette "false denunce": nel ddl si vogliono sanzionare così come le violenze denunciate. Ma dobbiamo fare qualche chiarimento. Cosa è una falsa denuncia? Ho avuto occasione di occuparmene, insieme al Ministro Lorenzin. Posso fare molti esempi di violenza che non si possono denunciare: ad esempio quando uno dei due coniugi maltratta anche solo verbalmente l'altro, sottolineandone la subalternità e manifestando continuamente il proprio disprezzo nei suoi confronti, magari anche davanti ai bambini. E' una violenza non denunciabile. Le false denunce spesso sono quelle che non si riescono a dimostrare. Qualcosa, forse, si riesce a dimostrare quando la donna, arrivando al pronto soccorso con l'occhio pesto, dopo faticosi colloqui con gli operatori, ammette di non essere caduta dalle scale. Basti vedere, ad esempio, il "Codice Rosa bianca", nato a Grosseto, una modalità di formazione di operatori sanitari (e non solo) perché diventino "sentinelle" sul territorio, perché colgano i segni di un'eventuale violenza, soprattutto nei confronti delle donne (e poi sui minori e sugli anziani), che tante volte non viene denunciata, che resta nel sommerso.

Da ultimo: in un divorzio uomini e donne si impoveriscono, ma non c'è bisogno di scomodare l'ISTAT per sapere che sono le donne la parte economica più vulnerabile, perché lavorano meno degli uomini e penalizzano maggiormente la carriera e il lavoro, per dedicarsi alla famiglia.

Sappiamo di vivere in un contesto che non aiuta a sposarsi presto. Prima bisogna finire gli studi, poi si cerca autonomia, e spesso la carriera si deve costruire nel periodo in cui una donna solitamente ha figli. Parlo della mia esperienza, da docente universitario di chimica fisica: materie scientifiche, quindi, un percorso di studi fino a poco fa tipicamente maschili. Si investe nella carriera fra i 25 e i 35 anni, quando si è creativi, giovani e produttivi, frequentando laboratori di ricerca nel mondo. Ma una gravidanza non significa stare a casa i cinque mesi del congedo obbligatorio, e poi tutto torna come prima. Per avere i miei figli nell'età giusta, ho rinunciato a fare carriera, rinunciando a viaggiare mentre i miei colleghi maschi lo potevano fare, e ho scelto di investire sulla famiglia, con i miei tre figli (e il quarto in affido).

Con questo ddl non si può più investire nella famiglia: se qualcosa va male, per restare nella casa in cui si è vissuti insieme fino al momento della rottura, per esempio, se non è di tua proprietà devi pagarne l'affitto all'ex coniuge. Devi avere una autonomia economica, quindi, prima di sposarti, perché poi se qualcosa va male ti spetta solo l'assegno di mantenimento (che serve per pagare l'affitto), e non c'è più

quello per i figli, per cui il ddl prevede il "mantenimento diretto". Chi ha penalizzato la propria carriera lavorativa per dedicarsi alla famiglia avrà comunque perso tutto, perché nessuno potrà mai risarcire la rinuncia alla carriera. Bisogna quindi essere bene attente a tutelarsi economicamente e dal punto di vista lavorativo, prima, e solo dopo si può correre il rischio di avere un figlio.

Il problema quindi non è la difficoltà del divorziare, con questo ddl, come spesso si sente dire: si disincentiva direttamente il matrimonio, perché con questa prospettiva così rischiosa conviene convivere.

Un ddl che riesce a scardinare le relazioni addirittura prima del matrimonio, mentre invece quando uno si sposa investe nella relazione.

In sintesi: questo disegno di legge andrebbe riscritto radicalmente e andrebbe ripensato innanzitutto il metodo che sta alla base. Non è accettabile che lo Stato normi le relazioni affettive, in nomi dei cosiddetti "diritti relazionali", cioè definendo diritti all'interno delle relazioni personali affettive. Anche se lo Stato normasse in coerenza con il mio orientamento religioso e personale, sarebbe ingiusto: si aprirebbe a un'etica di Stato che a me mette paura.

Chi tutela l'interesse del minore?

di Chiara Griffini

Ringrazio per l'invito a partecipare a questo workshop e mi sento di condividere molte delle osservazioni fatte dai relatori precedentemente intervenuti.

Con il mio intervento intendo dare voce ai minori che ho incontrato come consulente tecnico psicologo in questi anni di professione

La legge 54/2006 che ha introdotto in Italia l'affido condiviso ha ribadito con sempre maggiore forza il diritto del minore ad essere preso in considerazione nelle vicende che riguardano la sua famiglia.

A onor del vero già dagli anni '80 una psicologa, psicoterapeuta, esperta nel campo della consulenza tecnica sui minori, direi una dei maggiori esperti, Annamaria Dell'Antonio aveva prodotto un testo dal titolo "Ascoltate il minore" in cui sollevava già allora molti nodi e problemi a cui la legge 54/2006 ha tentato di dare un orientamento, ma che ancora oggi sono irrisolti, riscontrando soprattutto una situazione complessa e una prassi ancora da chiarire.

Le difficoltà legate alla definizione di prassi in merito all'ascolto del minore derivano certamente dal fatto che ci si trova in un terreno multidisciplinare in cui i principi del diritto si intrecciano con i principi della psicologia dello sviluppo, della psicologia clinica e della psicologia della famiglia, secondo

una trama non sempre chiara e definita. (Malagodi-Togliatti, Lubiano, 2010)

Tuttavia a seguito degli impulsi normativi della legge 54/2006, nota come legge sull'affido condiviso, è partito un interessante movimento che ha portato tutti gli operatori coinvolti nei processi di separazione e divorzio - avvocati, giudici, consulenti psicologi e psichiatri, servizi sociali - a creare occasioni di studio e di formazione con l'obiettivo di trovare significati condivisi e proporre metodologie di lavoro specifiche per tutti gli operatori e gli esperti che possono entrare in contatto a vario titolo con le separazioni e i divorzi. Perché richiamo questo?

Perché il disegno di legge S.735 sembra misconoscere questo lavoro di confronto, che pur nella sua complessità, ha prodotto un approccio sia da parte del mondo giuridico che di quello psicologico di una coscienza multidisciplinare in materia di separazione e di divorzio.

Nel ddl S.735 sembra invece emergere come unico strumento efficace nella composizione del conflitto genitoriale in caso di separazione coniugale la mediazione.

Il conflitto genitoriale nella separazione affonda le sue radici in un conflitto coniugale che inevitabilmente segna il cammino verso la salvaguardia dell'unità genitoriale.

La separazione tra storia coniugale che si conclude e storia genitoriale che continua è un processo sul piano psichico e come tale richiede tempo e smuove il mondo interno di

ciascuno degli attori coinvolti. Tutti ormai gli esperti di psicologia della coppia e della famiglia convergono che la separazione e il divorzio non siano un dato di fatto, coincidente con l'udienza davanti al giudice e la firma di un atto. Certamente c'è un atto giuridico che sancisce la fine del patto coniugale, ma ciò che lo ha animato non può essere congelato.

Il porre enorme e direi quasi esclusiva fiducia nella mediazione, come strumento per il superamento della fase acuta nelle separazioni altamente conflittuali, significa misconoscere questa complessità e si rischia di cristallizzare il conflitto, ritenendolo risolto con il raggiungimento di un accordo, anziché generare un movimento di uscita da questo da parte dei coniugi o compagni coinvolti per aiutarli a ritrovarsi e riunirsi sul minore e non sul rispetto dei propri diritti. Inoltre voler normare la mediazione come obbligatoria significa rendere regola e riconoscere le situazioni più problematiche di separazione e divorzio come la forma quantitativamente più rilevante. Ciò non corrisponde alla realtà sia in termini di dati sia in merito alla più profonda singolarità e originalità di ciascuna storia familiare, che sorge da un incastro di coppia diverso e originale per ogni coppia stessa e a cui bisogna accostarsi nel corso del processo di separazione cogliendone tale unicità e potendo solo individuare dei comuni aspetti di funzionamento familiare e genitoriale.

Un secondo aspetto che vorrei sottolineare è in merito all'articolo 16 S.735.

Se con questo articolo da un lato si vuole rispondere a ciò che la legge 54 non ha definito, ovvero chi opera l'ascolto del minore, dall'altro la proposta che l'ascolto avvenga sempre in presenza del giudice apre a mio avviso a uno scenario che vede il minore coinvolgersi in quel conflitto in cui e da cui bisognerebbe tutelarlo, caricando il minore della responsabilità del futuro del suo legame familiare, anziché aiutarlo a sentirsi ascoltato.

Se l'ascolto del minore in questi procedimenti è sempre stato affidato ad un esperto, è proprio perché si voleva creare nel minore la sicurezza di poter contare su un contesto di ascolto e non di responsabilità, un ascolto che non cancella il conflitto a cui ha assistito e assiste, ma che viene messo sullo sfondo per far emergere la voce del minore, spesso soffocata e/o schiacciata dal rumore familiare.

Un ascolto che è ascolto delle sue abitudini di vita, delle sue esigenze e dei suoi desideri, in rapporto a se stesso come figlio, ai genitori, alla loro storia familiare.

Ciò significa capire come è organizzata la sua giornata, in cosa è competente ciascun genitore, quali aspettative ha il bambino e permettere che anche dopo la separazione egli possa mantenere una continuità affettiva e relazionale con una madre e con un padre che sappiano ascoltarlo, ovvero che sappiano cooperare tra loro, evitando sovrapposizioni o

contrapposizioni. I minori incontrati nelle separazioni e nei divorzi chiedono ai consulenti di essere aiutati nel riconoscimento e nell'accesso mentale delle loro origini, a poter - come afferma il prof. Cigoli (1997) - "portare in salvo il legame."

Vi cito a questo proposito un caso.

"A. ha dieci anni e i suoi genitori stanno affrontando un procedimento per stabilire il suo collocamento. Dopo la separazione dei genitori è rimasto a vivere con la madre, il padre si è stabilito in una città a pochi km, tornando a vivere con i suoi genitori. A da allora frequenta due catechismi, due scuole di musica, il venerdì che sta con la madre frequenta la pallavolo, il venerdì che sta con il padre il calcio. A. rischia di diventare come nella parabola di Salomone, un bambino diviso a metà. Ascoltare Andrea significa primariamente ascoltare come vive questa situazione e aiutarlo, ascoltando e cercando di assecondare i suoi bisogni e i suoi desideri e non quelli dell'uno e dell'altro genitore...."

E qui faccio cogliere a cosa questo ddl espone il figlio attraverso la modalità con cui vorrebbe garantire l'accesso a entrambi i genitori e la loro responsabilizzazione, anche nei casi più conflittuali, riducendola ad una questione di uguale quantità di tempo di frequentazione e non di qualità del legame e della differenza che anima che questo legame, la differenza del paterno e del materno, la differenza data dalla storia fino

ad allora vissuta con i genitori.

E pensando ad A e a tutti i figli di coppie coniugate o di fatto che si separano, la visione portata da questo ddl sull'equazione di tempo tra padre e madre nella vita dei figli non è tutelante dei figli, in quanto tali, come nati e viventi dentro un legame unico e originale, un legame che presuppone psicologicamente due genitori e non un genitore a staffetta con l'altro...

In questo disegno di legge quindi mi pare centrale non l'ascolto del minore e la tutela del suo interesse, come si vorrebbe affermare definendo all'articolo 16 con la presenza del giudice, definizione di modalità e procedure, ma l'ascolto del genitore.

Pur condividendo che sono gli adulti che devono essere responsabilizzati in ordine al loro ruolo genitoriale e modificarsi, tuttavia gli strumenti e le modalità indicate non partono da coloro che sono la sorgente della genitorialità stessa: i figli, che il più delle volte chiedono a noi consulenti di ritornare, di poter nuovamente incontrare mamma e papà insieme come genitori, in un contesto in cui si sentono protetti e possono esprimere i loro bisogni e desideri, che spesso sono taciuti perché inascoltati.

Un figlio di coniugi o compagni separati chiede ad un consulente, per entrare nel concreto, non di avere due feste di compleanno, ma un'unica festa con entrambi i suoi genitori,

di avere i genitori presenti insieme ai momenti della vita che segnano il loro percorso di figli, che sappiano confliggere, ma non distruggere e distruggerli, costringendoli al ritiro e al silenzio. Un ascolto di questo genere è un ascolto del figlio dentro una relazione e una storia familiare e quindi un ascolto anche dei genitori, perché al centro non vi sono gli uni o gli altri ma la relazione tra gli uni e gli altri.

Come consulente mi sento di dire che anche i genitori dall'incontro con uno psicologo esperto nelle consulenze - spesso evitate dagli avvocati perché viste come minaccia rispetto alla genitorialità - possono avere l'occasione di riflettere sulle loro competenze genitoriali e soprattutto sulle loro responsabilità avendo così l'occasione di iniziare ad elaborare i conflitti. Ci sono ricerche che rilevano le conseguenze dell'assenza/marginalità di uno dei genitori nella separazione, specie il padre, sullo sviluppo affettivo e sociale dei figli. Tuttavia tale assenza/marginalità non è pensabile che venga risolta con una frequentazione equa dei figli, ma con la promozione in ciascuno dei genitori della necessità per il figlio dell'accesso all'altro genitore e alla sua stirpe, come del resto già la legge 54/2006 ha introdotto. E' il tempo più che di normare ciò, di individuare linee guida e prassi attuative per portare in salvo il legame genitoriale e familiare nella separazione, mediante strumenti di promozione del legame, che permettano ai genitori di passare dalla fase acuta dell'escalation conflittuale ad una nuova organizzazione familiare che nella distanza garantisca

al minore la continuità del legame tra i due in senso generazionale e generativo e non la parentificazione, ovvero il legame del figlio con il singolo genitore, che non favorisce la rielaborazione del dolore e della rabbia - segni di un legame drammaticamente vivo! - al contrario rende mortifere le relazioni familiari e i morti sono proprio i figli!

La debolezza e la contraddizione dell'articolo 16 sta proprio nel non far emergere che si tratta di ascoltare non un minore generico, ma un minore figlio, figlio di una storia familiare e come afferma la professoressa Scabini "per un minore in crescita far parte di una storia, è più importante che avere buoni o cattivi genitori". Una storia che pur conoscendo un cambiamento brusco come la separazione, chiede però per i figli di portare in salvo gli aspetti positivi e di possibile contatto tra le parti.

Una ricerca - condotta da Lewis e Wallerstein nel 2004- in cui sono stati monitorati e seguiti figli di separati e divorziati per 25 anni ha mostrato che il divorzio non è una condizione di stress da cui il bambino guarisce, ma un'esperienza che trasforma la sua vita, a causa di cambiamenti, adeguamenti e stressor che continuano nel post divorzio e che richiedono continue elaborazioni e rielaborazioni. Questa ricerca è stata condotta su figli in affidamento congiunto e con separazioni in assenza di particolari conflitti, eppure manifestano difficoltà affettive e sentimentali rispetto ai figli di famiglie intatte.

Occorre pertanto saper guardare ai figli non solo come soggetti alle storie familiari, ma anche come membri attivi del sistema; in tal senso anche a loro è richiesto di fare qualcosa a favore dei legami, tenendo conto dell'età, del genere e della collocazione fraterna (Scabini, Cigoli, 2012)

Nel ddl S.735 si parla solo di strumenti che tutelano l'accesso ad entrambi i genitori e all'intergenerazionale - i nonni - rivolti agli adulti e non vengono menzionati strumenti che partono dai minori. Se come dicono nell'introduzione al disegno di legge che vogliono de-giurisdizionalizzare, responsabilizzando i genitori nel processo di separazione, lo dovrebbero fare partendo da chi unisce ancora loro: i figli.

Per esempio si potrebbe riconoscere accanto alla mediazione rivolta agli adulti uno strumento come i gruppi di parola per figli di genitori separati, dove lontani dalle procedure giudiziarie viene data la parola ai figli per aiutarli a dare un senso alla separazione dei genitori, dove possono esprimere le loro emozioni per meglio affrontare il processo di separazione. Particolarmente interessante è il momento finale di restituzione ai genitori.

La mediazione e i gruppi di parola hanno significato quali strumenti di aiuto nei casi di separazione e divorzio se vengono collocati non come interventi obbligatori per risolvere l'alta conflittualità, ma come momenti per promuovere la

genitorialità per riparare dolori e rilanciare fiducia-speranza nei legami, in tal senso legittimare l'altro genitore, al di là dei suoi limiti e dei suoi difetti, è un passo decisivo. Mediare deve diventare non solo il raggiungimento di un accordo, ma l'inizio di un processo di riorganizzazione familiare che salvaguardi il legame. La mediazione e i gruppi di parola sono e devono diventare una pratica clinico-sociale e non terapeutica, che come tali chiedono di essere promossi dal legislatore ma in questa loro specifica natura. Per tanto sarà importante curare la formazione e il continuo aggiornamento di chi ne è preposto, una formazione che dovrà unire psicologia e diritto, sociale e clinico.

Concludo che se l'obiettivo del ddl, pare come dicono molti sia quello di contrastare le separazioni, suggerirei allora di prevedere non solo ddl miranti alla riduzione del danno familiare derivante da separazioni e divorzi, ma alla promozione di ciò che, pur nel dolore e nella rabbia è ancora vivo, e alla erogazione risorse per consultori o centri per la famiglia che organizzino per le coppie percorsi di promozione del legame coniugale, come quelli del cosiddetto enrichment coniugale, miranti alla promozione di una stabilità coniugale e familiare.

A CURA DEL
FORUM DELLE
ASSOCIAZIONI FAMILIARI

