



**Audizione II Commissione giustizia Senato  
RELAZIONE  
SUI DDL N. 1211 E N. 1412**

I disegni di legge in oggetto hanno come scopo di razionalizzare il sistema delle competenze in materia minorile e di famiglia partendo dalla situazione verificatasi a seguito dell'entrata in vigore della l. 54/2006 e delle successive ordinanze regolatrici della competenza della Corte di Cassazione (n. 8362/2007, 19406/07, n. 19909/2007, 21755/2008 e 21756/2008) che hanno ritenuto concentrata nei Tribunali per i minorenni la competenza a decidere tutte le questioni relative alla tutela dei figli naturali (affidamento e questioni patrimoniali, almeno quando proposte congiuntamente) in caso di cessazione della convivenza dei genitori.

Nel condividere l'intento dei due disegni di legge -il cui esame è stato congiunto nella seduta del 24 marzo u.s.,- la nostra associazione manifesta però le proprie perplessità in ordine ai punti qui di seguito precisati.

Ritiene doveroso preliminarmente segnalare che la concentrazione delle competenze anche economico-patrimoniali a tutela dei figli naturali in caso di crisi della coppia genitoriale nel Tribunale per i minorenni ha evidenziato un vuoto normativo per quanto concerne il rito applicabile e le connesse garanzie, vuoto che non sarebbe in alcun modo colmato dal semplice spostamento della competenza in materia al Tribunale.

Tale lacuna enfatizza le differenze di trattamento tra figli naturali e figli legittimi nel momento delicatissimo della crisi dei genitori, continuerebbe a sussistere davanti a qualsiasi giudice e deve essere risolta necessariamente con un intervento legislativo *ad hoc*, organico e strutturato, a nulla valendo il mero spostamento della competenza.

Entrando nello specifico delle previsioni contenute nei due DDL:

**1) ABROGAZIONE DEL RIFERIMENTO ALL'ART. 317 BIS C.C. CONTENUTO NELL'ART. 38 DISP. ATT. COD. CIV. DI CUI AL DDL 1412 SENATO:**

L'abrogazione di tale riferimento comporta l'automatico concentrarsi della competenza in tema di procedimenti relativi ai figli naturali nel Tribunale ordinario. Tuttavia ciò non comporta affatto come conseguenza l'applicazione automatica del rito della separazione o del divorzio a tali procedimenti. Difatti:

- il medesimo art. 38 disp. att. cod. civ. prevede comunque l'applicazione del rito camerale (III comma);
- i riti della separazione e del divorzio sono speciali, previsti per i coniugi in ragione del loro particolare *status*, insuscettibili di applicazione analogica o estensiva a diverse fattispecie in assenza di una previsione esplicita;
- la stessa Cassazione, nell'ordinanza 8362/2007, ha escluso l'applicazione del rito della separazione o del divorzio ai procedimenti relativi ai figli naturali (v. punto 4.2).

Ne consegue che, in caso di approvazione della proposta di legge, pur radicandosi la competenza per i procedimenti *ex art. 317 bis c.c.* davanti al giudice ordinario, rimarrebbero invariati molti dei gravissimi problemi di deficit di tutela relativi all'assenza di un rito *ad hoc*, più volte sollevati dalla scrivente associazione e che riguardano:

1. la mancata previsione della possibilità per il giudice di assumere provvedimenti provvisori quali quelli assicurati nella separazione dall'ordinanza presidenziale che disciplina in via provvisoria e urgente affidamento, mantenimento e assegnazione casa familiare per i figli legittimi. Anche qualora si ritenesse applicabile alla materia il rito cautelare *ante causam* per assicurare i provvedimenti provvisori ed urgenti *ex artt. 669 ter e sgg.*, questi non avrebbero in ogni caso le caratteristiche dei provvedimenti assunti nella fase presidenziale della separazione (ultrattività prevista dall'art. 189 disp. att. cod. proc. civ.);
2. l'assenza di possibilità di reclamo di tali provvedimenti davanti alla Corte d'Appello, come quello previsto dall'art. 708 u. comma c.p.c.; i provvedimenti urgenti assunti in un cautelare debbono essere reclamati nelle

forme dell'art. 669 terdecies c.p.c., quindi davanti al collegio dello stesso tribunale;

3. l'assenza di possibilità per il giudice di imporre al genitore di prestare idonea garanzia personale o reale se esiste il pericolo che egli possa sottrarsi all'adempimento degli obblighi di mantenimento previsto dall'art. 156, IV comma;
4. l'assenza di possibilità per il giudice in caso di inadempimento all'obbligo di mantenimento del genitore obbligato previsto dall'art. 156, VI comma c.c.:
  - a. di disporre il sequestro di parte dei beni;
  - b. di ordinare ai terzi tenuti a corrispondere anche periodicamente somme di danaro all'obbligato che una parte di esse venga versata direttamente agli aventi diritto.
5. La stessa ipoteca giudiziale a garanzia del credito di mantenimento, prevista dall'art. 156 c.c. V comma, non potrebbe essere accesa se non ricorrendo al rito ordinario, definito con sentenza che costituisce titolo per tale accensione ex art. 2818 c.c.; tuttavia il ricorso al rito ordinario sembrerebbe escluso di per sé anche dalla nuova formulazione proposta dell'art. 38 disp. art. cod. civ. che richiama esplicitamente il rito camerale.

E' vero che esiste anche il procedimento previsto all'art. 148, II comma c.c. ma:

- è attivabile in presenza solo di un inadempimento patrimoniale, seppure parziale;
- ha ad oggetto solo le problematiche patrimoniali relative ai figli: rimarrebbe quindi estraneo all'oggetto del giudizio tutto ciò che concerne affidamento ed esercizio della potestà;
- in ogni caso, non sono previste le stesse garanzie di cui godono i figli legittimi in base alle espresse previsioni di cui in separazione e divorzio prima ricordate;
- il procedimento prevede un'articolazione diversa e persino una legittimazione attiva ben più ampia (l'istanza ex art. 148 II comma può essere proposta da chiunque vi abbia interesse).

Anche con lo spostamento della competenza dal Tribunale per i minorenni al Tribunale ordinario rimarrebbero quindi inalterati sia i deficit di tutela per i figli naturali sia le differenze in materia di rito e garanzie.

Salvo che l'attuale disegno di legge non fosse integrato:

- prevedendo un rito disegnato *ad hoc* per i procedimenti relativi figli naturali nella cessazione della convivenza o nella assenza di convivenza dei genitori (v. proposta di CamMiNo allegata nel dossier sub 3);

oppure

- prevedendo l'estensione ai procedimenti relativi ai figli naturali delle norme dettate per la separazione in quanto compatibili. Tuttavia non può tacersi che sarebbe in ogni caso necessaria una modifica di tali norme: v. ad es. il problema della competenza territoriale che per la separazione è radicata nel luogo di ultima residenza comune dei coniugi mentre, in materia minorile, la competenza è sempre quella della residenza abituale del minore per motivi di prossimità dei Servizi Territoriali.

In ogni caso con la mera concentrazione delle competenze nel Tribunale ordinario i problemi più gravi –e che danno origine alle disfunzioni anche relative ai tempi nonché ai gravissimi deficit di tutela per i figli naturali- non sarebbero in alcun modo risolti.

## 2) **ABROGAZIONE DELL'ART. 317 BIS C.C. PREVISTA NEL DDL 1211.**

L'articolo in questione non contiene solo disposizioni relative allo statuto dei figli naturali in materia di potestà in caso di cessazione della convivenza dei genitori, ma anche:

- la normazione dell'esercizio della potestà durante la convivenza (comma II);
- la normazione dell'esercizio della potestà di genitori non conviventi in quanto mai convissuti: in questo caso è dubbia l'applicazione dell'art. 155 c.c. I comma come novellato dalla l. 54/2006 il quale si occupa della cessazione della convivenza e del diritto dei figli di 'mantenere' i rapporti con entrambi i genitori;
- i genitori naturali non hanno l'obbligo giuridico di ricorrere al giudice in caso di cessazione della convivenza ed è quindi necessaria una norma *ad hoc* che disciplini questo caso.

L'abrogazione di tutto l'articolo comporterebbe un deficit di tutela per tali situazioni.

### **3) SPOSTAMENTO DELLE COMPETENZE DI CUI AGLI ARTT. 250, 252, 262, 264, 316, 317 BIS E 269 C.C. IN CASO DI MINORI DAL TRIBUNALE PER I MINORENNI AL TRIBUNALE ORDINARIO.**

Tale spostamento comporta:

- a. l'ulteriore appesantimento delle competenze dei Tribunali ordinari, già al collasso per l'incremento esponenziale dei procedimenti e in particolare dei procedimenti relativi alla famiglia; sarebbe necessaria la valutazione del volume delle controversie che diventerebbero di competenza del Tribunale ordinario e la sua effettiva compatibilità con le risorse disponibili in conseguenza dell'approvazione del disegno di legge;
- b. la trattazione di cause nelle quali il criterio è quello dell'interesse del minore davanti a giudici non specializzati; sezioni specializzate in materia di famiglia sono costituite solo in pochissime sedi di Tribunale e di Corte d'appello (in linea di massima le grandi sedi ad es. Roma, Milano, Torino e Napoli). Di conseguenza i procedimenti per i quali si propone la competenza del Tribunale Ordinario verrebbero trattati da una magistratura non specializzata, promiscuamente ad altri procedimenti e materie con logiche di tutela totalmente differenti. Nei procedimenti minorili il criterio preminente di giudizio è l'interesse del minore (art. 3 l. 176/1991) che coincide con la tutela del suo diritto al miglior sviluppo psico-fisico. Il che ovviamente pretende nel giudice –così come negli avvocati e in tutti gli operatori- un'adeguata preparazione che ricomprende anche saperi altri oltre a quello strettamente giuridico.

\*\*\* \*\* \*\*\*

Le proposte di legge in esame attuano in buona sostanza una vera e propria riforma ordinamentale 'criptica', senza l'adeguamento delle strutture e senza coordinamento con le altre proposte di riforma del sistema attualmente all'esame del Parlamento. Come ad esempio:

- i. contestuale esame del DDL 577 che prevede l'attribuzione ai Notai degli accordi in materia di separazione e divorzio
- ii. contestuale esame dei DDL 2231, 2342, 2360, 1334 e 1399, che prevedono modifiche in materia di affidamento condiviso.

Il tutto avulso dal percorso pluriennale che ha trovato concordi interpreti e operatori nel sostenere la necessità di una riforma complessiva del sistema giuridico famiglia-minori e nell'individuare nel Tribunale per la famiglia un unico organo giurisdizionale specializzato nel quale siano concentrate le competenze con unicità di rito e garanzie, oltre che la parificazione totale del trattamento dei figli nati da genitori non coniugati a quelli legittimi sotto ogni profilo, sostanziale e processuale.

Si segnala l'esigenza, avvertita in particolare dall'avvocatura minorile, di evitare riforme parziali e asistematiche che potrebbero comportare un ulteriore scompimento del sistema già obsoleto e fortemente compromesso da discrasie e dunque di procedere con urgenza a una sua rivisitazione complessiva su tutti i piani (sostanziale, processuale, ordinamentale). Appare opportuno privilegiare le questioni di rito e garanzie, ma nella loro complessa e vasta articolazione, con interventi organici e complessivi che tengano conto della prioritaria necessità di parificare al più presto il trattamento dei figli naturali eliminando discriminazioni inammissibili in un paese civile.

Roma, 7 aprile 2009

Camera minorile in CamMiNo  
Il Presidente  
(Avv. Maria Giovanna Ruo)