

## AFFIDO CONDIVISO DEI FIGLI

Con la legge 08.02.2006 N.54 , il legislatore ha inteso rimodellare la disciplina dell'affidamento dei figli in materia di separazione.

IL PRINCIPIO SU CUI SI FONDA ALL'AFFIDAMENTO CONDIVISO E' CHE IL FALLIMENTO DI DUE INDIVIDUII COME COPPIA NON COMPORTI NECESSARIAMENTE IL LORO FALLIMENTO COME GENITORI.

Tale novità è stata introdotta dall'art 155 c.c prevede che la podestà genitoriale sia esercitata da entrambi i genitori.

Nei fatti:

il giudice affida i figli ad entrambi i genitori i figli, ma deve indicare il genitore col locatario, deve indicare i tempi di permanenza presso ciascun genitore, e i rispettivi obblighi al mantenimento  
Il giudice può disporre l'affidamento dei figli ad uno solo dei genitori qualora ritenga, con provvedimento motivato che l'affidamento all'altro genitore sia contrario all'interesse del minore.  
L'affidamento monogenitoriale è disposto quando:

- 1 il giudice si rende conto che l'affidamento ad entrambi i genitori contrasta con l'interesse del figlio
- 2 quando siano i genitori a richiederlo.

Ciascun coniuge può, in qualsiasi momento, chiedere l'affidamento esclusivo quando sussistano le condizioni.

L'affidamento esclusivo ad uno solo dei coniugi è possibile non solo quando un genitore realizzi comportamenti di grave abuso verso i figli, MA ANCHE IN TUTTI I CASI IN CUI CI SIA UNA ELEVATA CONFLITTUALITA' TRA CONFLITTUALITA' TRA IL FIGLIO E UN GENITORE O LE GRAVI DIFFICOLTA' NEL LORO RAPPORTO

Se la domanda risulta manifestamente infondata, il giudice può considerare il comportamento del genitore istante ai fini della determinazione dei provvedimenti da adottare

Il giudice dopo avere optato per l'affidamento condiviso o esclusivo, dovrà determinare le modalità di permanenza dei figli presso l'uno o l'altro e quello, infine, di fissare il contributo al mantenimento.

L'affidamento ad entrambi i genitori deve essere completato da indicazioni che lo rendano compatibile con lo stato di separazione dei genitori

Quindi il giudice darà indicazioni sul collocamento del figlio e sui tempi di permanenza del figlio presso ciascun genitore così come darà indicazioni sulla distribuzione degli obblighi contributivi verso i figli

Nel caso di affidamento congiunto si deve fare distinzione tra questioni di ordinaria amministrazione e straordinaria amministrazione. Riguardo all'ordinaria amministrazione il giudice può stabilire che i genitori esercitino la podestà separatamente. La straordinaria amministrazione, che sono tutte le indicazioni di maggiore interesse per i figli, quali quelle relative alla salute , all'istruzione e all'educazione devono essere assunte di comune accordo, tenendo conto della capacità e dell'inclinazione dei figli.

L'AFFIDAMENTO ESCLUSIVO AD UN GENITORE , NON FA VENIRE MENO IL DOVERE DI DECIDEE INSIEME LE QUESTIONI PIU' IMPORTANTI.

CONTENUTO DEL PROVVEDIMENTO DEL GIUDICE

Art. 155 comma II

- 1)- il giudice dovrà determinare i tempi e le modalità della loro presenza presso ciascun genitore
- 2)- fissare la misura e il modo con cui entrambi i genitori dovranno contribuire non solo dal punto di vista economico , ma anche fattuale, in concreto , con il loro apporto-presenza fisica e supporto morale al mantenimento alla cura all'istruzione e all'educazione dei figli
- 3)- Prendere atto degli accordi intervenuti tra i genitori e omologarli se non contrari all'interesse dei minori
- 4)- Adottare ogni altro provvedimento inerente alla prova.

Patti fra i coniugi

La nuova legge prevede che il giudice PRENDA ATTO, SE NON CONTRARI ALL'INTERESSE DEI FIGLI, DEGLI ACCORDI INTERVENUTI TRA I GENITORI IN MATERIA DI AFFIDAMENTO

Gli accordi tra i genitori relativi alle modalità di affidamento dei figli possono essere raggiunti e precisati all'udienza presidenziale, ovvero possono essere raggiunti e precisati nel corso della causa davanti al giudice istruttore o possono essere oggetto di conclusione congiunte al momento delle precisazioni delle conclusioni

In sede di separazione consensuale all'art 158

Quando accordo dei coniugi relativamente all'affidamento e al mantenimento dei figli è in contrasto con l'interesse di questi il giudice riconvoca i coniugi indicando ad essi le modificazioni da adottare nell'interesse dei figli e , in caso di inidonea soluzione, può rifiutare allo stato l'omologazione

In sede di divorzio. Il giudice può rimettere le parti davanti al Presidente, in caso di accordo in corso di causa il giudice prende atto , se non contrari all'interesse dei figli, degli accordi intervenuti tra i coniugi.

Tale norma vuole promuovere una maggiore responsabilità dei genitori invitandoli a trovare un accordo sui figli senza attendere passivamente le decisioni dei giudici.

Sono inammissibili i patti in cui rinuncia preventivamente all'assegno post matrimoniale.

Mantenimento dei figli minori

Salvo accordi diversi liberamente sottoscritti dalle parti, ciascun 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.

Le attuali esigenze del figlio

Il tenore di vita goduto dal figlio in costanza di convivenza con entrambi i genitori

I tempi di permanenza presso ciascun genitore

Le risorse economiche di entrambi i genitori

La valenza economica dei compiti domestici e di cura assunti da ciascun genitore

L'assegno va automaticamente adeguato agli indici istat

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.

Il legislatore fornisce indicazioni precise per realizzare il principio di proporzionalità nel mantenimento del figlio, acquistando valenza economica i compiti domestici e la cura assunti da ciascun coniuge.

In difetto di accordo tra le parti, il giudice dovrà quindi dapprima ipotizzare l'entità del diritto al mantenimento del figlio, considerando i redditi dei genitori (compresi tutte le forme di reddito o utilità ivi compresi i cespiti patrimoniali produttivi di reddito o improduttivi) e quindi, procedere alla distribuzione di tale ammontare tra i due genitori in misura proporzionale ai redditi di ciascuno, tenendo presenti i tempi di permanenza dei figli presso ciascun genitore e remunerando specificatamente il lavoro di cura, cioè prevedendo una maggiorazione a favore del genitore che si prende cura quotidiana del figlio.

La norma dispone che il giudice, nello stabilire, ove necessario, la corresponsione di un assegno economico deve considerare i tempi di permanenza presso ciascun genitore nonché la valenza economica dei compiti domestici e di cura assunti da ciascun genitore. L'assegno periodo andrà imposto solo ove necessario, ha carattere di sussidiarietà, infatti, va corrisposto solo se ne veda la necessità riequilibratrice.

Questa disposizione emerge perché la legge prevede come ipotesi normale che i figli spendano il proprio tempo e convivano con entrambi i genitori in eguale misura, perciò non si prevede a carico del coniuge non affidatario un contributo economico al figlio, avendo tale assegno carattere sussidiario con funzione riequilibratrice.

Poteri di indagine

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.

Il giudice può assumere, ad istanza di parte o d'ufficio, mezzi di prova.

Il giudice si potrà affidare anche ad una consulenza tecnica.

Tali accertamenti possono essere svolti anche in sede presidenziale.

Titolo

esecutivo

Tutti i provvedimenti Presidenziali e del giudice istruttore in materia di separazione o divorzio costituiscono titolo esecutivo.

Le spese straordinarie del figlio non costituiscono titolo esecutivo (salvo patti dei coniugi), pertanto il genitore richiedente deve chiedere al giudice competente all'accertamento del credito.

Mantenimento dei figli maggiorenni

Il giudice, valutate le circostanze, può disporre in favore dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente il pagamento di un assegno periodico. Tale assegno, salva diversa determinazione del giudice, è versato direttamente all'avente diritto. La vera novità della riforma sta nell'indicazione che nel procedimento di separazione e di divorzio l'assegno, salva diversa indicazione del giudice, venga versato direttamente al figlio maggiorenne.

Il figlio raggiunta la maggiore età, qualora non sia ancora autosufficiente ha diritto alla più complessa e onerosa prestazione del mantenimento da parte di entrambi i genitori, finché non sia in grado di mantenersi da solo.

Tale diritto cessa se la sua mancata indipendenza economica debba ritenersi conseguenza di inerzia o di rifiuto ingiustificato a prestare lavoro da parte del figlio stesso (cass 4765/02), quindi per sua colpa.

L'obbligo al mantenimento comprende, oltre che cure per i bisogni fondamentali, anche le spese di una personale vita di relazione secondo il costume sociale in cui la famiglia vive.

155 quinquies prevede la possibilità che il giudice disponga in favore dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti un assegno periodico corrisposto direttamente all'interessato salva diversa disposizione.

In tale modo si aggrava la posizione del figlio maggiorenne, costretto ad agire in giudizio per vedersi riconoscere il diritto al mantenimento.

#### PARIFICAZIONE DEI FIGLI MAGGIORENNI PORTATORI DI HANDICAP AI FIGLI MINORENNI.

#### ASSEGNAZIONE DELLA CASA FAMILIARE

Il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli. Dell'assegnazione il giudice tiene conto nella regolamentazione dei rapporti economici tra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà. Il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che assegnatario non abiti o cessi di abitare nella casa familiare o conviva more uxorio o contragga nuovo matrimonio.

Il provvedimento di assegnazione e quello di revoca sono trascrivibili e opponibili a terzi ai sensi dell'art. 2643.

L'interesse dei figli è ancora una volta criterio guida della riforma richiamato dal legislatore per attribuire ad uno dei coniugi il godimento della casa familiare.

Comprensibilmente, di tale assegnazione occorre tenere conto nella regolamentazione dei rapporti economici tra i genitori. Il giudice nella regolamentazione dei rapporti economici tra i genitori deve tenere conto dell'assegnazione, considerando l'eventuale titolo di proprietà.

Ai fini della determinazione degli aspetti economici della separazione, l'impoverimento che deriva al genitore proprietario dalla circostanza che la casa familiare sia assegnata all'altro genitore e dall'arricchimento che ne deriva per il coniuge assegnatario. Art 155 quater in forza del quale il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che l'assegnatario cessi di abitare nella casa familiare o contragga nuovo matrimonio ovvero inizi una convivenza more uxorio.

Trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa familiare, non viene fatta ai sensi dell'art 1599 c.c, ma ex art 2643 c.c., ne discende che, in caso di conflitto tra l'assegnatario e il terzo acquirente, prevale ora chi per primo trascrive il proprio titolo.

Conclusioni: solo assegnazione trascritta garantisce opponibilità

#### I POTEI DEL GIUDICE IN MATERIA DI PROVA

Prima dell'emazione, anche provvisoria, dei provvedimenti di cui artt 155, il giudice può assumere, ad istanza di parte o d'ufficio, mezzi di prova.

Si legittima l'acquisizione di informazioni dai servizi sociali e territoriali e di disporre anche in sede Presidenziale di una consulenza tecnica d'ufficio psicologica ove sia necessaria al fine di stabilire le modalità di affidamento più adeguate.

Deve essere garantito le garanzie difensive delle parti che potranno interloquire rispetto alle conclusioni depositate dai servizi sociali o nominare un Consulente di parte.

Anche in sede presidenziale il giudice può richiedere accertamenti sui redditi degli obbligati .

#### AUDIZIONE DEL MINORE E DEI NONNI

155 sexes prevede che il giudice possa disporre l'audizione del figlio minore che abbia compiuto 12 anni o di età inferiore ove ritenga che abbia capacità di intendimento.

Ai nonni non è riconosciuta la legittimazione a intervenire nel processo di separazione, fermo restando la possibilità della loro audizione da parte del giudice per accogliere elementi utili per decidere sull'affidamento oltre che, ad esempio, per valutare eventuali responsabilità di ciascun coniuge in ordine al venire meno del matrimonio

Il giudice può ingiungere al genitore inadempiente una serie di sanzioni,

quali ammonimento, il risarcimento del danno nei confronti del minore o dell'altro genitore, nonché una sanzione amministrativa .

È altresì prevista l'applicabilità di sanzioni penali in caso di violazioni degli obblighi di natura economica, attraverso il richiamo all'art 12 sexies legge 898/70 art 3 della nuova legge. Il genitore che non assolve le obbligazioni di natura economica alle quali è tenuto , si applicano le pene previste nell'art. 570 codice penale

#### IL PRINCIPIO DI MODIFICABILITA' DI TUTTE LE DECISIONI

I genitori 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 delle eventuali disposizioni relative alla misura e alla modalità di contributo Si tratta di un principio generale che trova applicazione processuale nelle norme che consentono in corso di causa di chiedere sempre al giudice che procede la modifica dei provvedimenti ( art 709, comma 3, c.p.c e art 4 comma 8 della legge sul divorzio 898/70) e dopo il giudicato, nelle procedure di revisione di cui art 710 e art 9 comma 1 della legge sul divorzio La competenza territoriale, per i procedimenti di modifica e revisione delle condizioni di esercizio della potestà e affidamento appartiene al tribunale del luogo dove è residente il minore art 709 ter e art 2 legge 54/2006

#### I PROCEDIMENTI DI MODIFICA DEL MANTENIMENTO

ART 709 ter attribuisce al tribunale di residenza del minore la competenza ad occuparsi delle modifiche in materia di esercizio potestà affidamento.

La domanda di modifica si propone quindi con un procedimento camerale di revisione ex art. 710 c.p.c o ex lart 9 legge divorzio

#### IL NUOVO PROCESSO DI SEPARAZIONE E DIVORZIO

Il processo di separazione e divorzio è diviso in due fasi

1 Presidenziale orientata alla conciliazione e emanazione di provvedimenti urgenti e provvisori

2 davanti al giudice istruttore orientata alla trattazione ordinaria della causa

Competenza territoriale per la separazione

La domanda di separazione personale si propone al tribunale del luogo dell'ultima residenza comune dei coniugi, in mancanza Nel luogo in cui il coniuge convenuto ha residenza o domicilio, con ricorso che deve contenere l'esposizione dei fatti sui quali la domanda è fondata

Competenza territoriale per il divorzio

La domanda per ottenere lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio si propone al tribunale del luogo dell'ultima residenza comune dei coniugi se manca

Nel luogo di residenza del coniuge convenuto.

#### SIA PER LA SEPARAZIONE CHE PER IL DIVORZIO È OBBLIGATORIA ASSISTENZA DEL DIFENSORE

Gli atti introduttivi e il processo

separazione

la domanda di separazione si propone con ricorso che deve contenere l'esposizione dei fatti sui quali la domanda si fonda il presidente , nei 5 giorni successivi al deposito in cancelleria, fissa con decreto la data dell'udienza di comparizione dei coniugi davanti a sé, che deve essere tenuta entro 90 giorni dal deposito ricorso, il termine per la notifica del ricorso e del decreto, ed il termine entro cui il coniuge convenuto può depositare memoria difensiva e documenti.

Al ricorso e alla memoria difensiva vanno allegati le ultime dichiarazioni dei redditi.

DIVORZIO

La domanda si propone con ricorso, che deve contenere esposizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali la domanda di scioglimento del matrimonio o cessazione degli effetti civili si fonda.

il presidente , nei 5 giorni successivi al deposito in cancelleria, fissa con decreto la data dell'udienza di comparizione dei coniugi davanti a sé, che deve essere tenuta entro 90 giorni dal deposito ricorso, il termine per la notifica del ricorso e del decreto, ed il termine entro cui il coniuge convenuto può depositare memoria difensiva e documenti.

Al ricorso e alla memoria difensiva vanno allegati le ultime dichiarazioni dei redditi.

Conclusioni

La fase Presidenziale è tesa alla conciliazione delle parti

Per la separazione il ricorso deve contenere l'esposizione dei fatti sui quali la domanda è fondata

Per il divorzio devono essere aggiunti ai fatti gli elementi di diritto.

Udienza presidenziale per la separazione Art 707 e art 708

I coniugi debbono comparire davanti al Presidente con assistenza di un difensore

Se il coniuge ricorrente non si presenta o rinuncia la domanda non ha effetto

Se non si presenta il coniuge convenuto il presidente può fissare un nuovo giorno per la comparizione, ordinando la notifica del ricorso e del decreto

All'udienza di separazione il presidente deve sentire i coniugi prima separatamente e poi congiuntamente , tentando la conciliazione

Se la conciliazione riesce il presidente redige il verbale di conciliazione

Se non riesce la conciliazione il presidente da con ordinanza i provvedimenti temporanei e urgenti che reputa opportuni nell'interesse della prole e dei coniugi

Nomina un giudice istruttore e fissa udienza di comparizione e trattazione davanti a questi

Il presidente emana i provvedimenti anche se non compare il coniuge convenuto.

Udienza presidenza per il divorzio art 4 comma 7 e 8 legge 898/70

I coniugi debbono comparire davanti al Presidente con assistenza di un difensore

Se il coniuge ricorrente non si presenta o rinuncia la domanda non ha effetto

Se non si presenta il coniuge convenuto il presidente può fissare un nuovo giorno per la comparizione, ordinando la notifica del ricorso e del decreto

All'udienza di separazione il presidente deve sentire i coniugi prima separatamente e poi congiuntamente, tentando al conciliazione

Se la conciliazione riesce il presidente redige il verbale di conciliazione

Se non riesce la conciliazione il presidente da con ordinanza i provvedimenti temporanei e urgenti che reputa opportuni nell'interesse della prole e dei coniugi

Nomina un giudice istruttore e fissa udienza di comparizione e trattazione davanti a questi

Il presidente emana i provvedimenti anche se non compare il coniuge convenuto.

conclusioni

il presidente da anche d'ufficio i provvedimenti provvisori e urgenti che reputa opportuni e fissa udienza di comparizione e trattazione davanti al giudice istruttore

il presidente, d'ufficio può assumere mezzi di prova prima di adottare provvedimenti. esp. Consulenza psicologica per affidamento, accertamenti sui redditi, audizione del minore

Imputabilità dei provvedimenti provvisori Presidenziali

Art 708 c.c prevede che avverso i provvedimenti adottati dal presidente si possa proporre reclamo con ricorso alla Corte di Appello.

Il reclamo deve essere proposto nel termine di 10 giorni dalla notificazione del provvedimento.

Il provvedimento del presidente a cui si è proposto il reclamo, se viene confermato dalla corte di appello diventa definitivo e non può più essere modificato, salvo la sopravvenienza di fatti nuovi.

Art 709 ter in caso di contrasti insorti tra i coniugi in ordine all'esercizio della potestà genitoriale e della modalità dell'affidamento è competente il giudice del procedimento in corso.

Il Giudice istruttore, in caso di gravi inadempimenti che arrechino pregiudizio al minore ed ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento, può modificare i provvedimenti in vigore e può anche congiuntamente

1 ammonire il genitore inadempiente

2 disporre il risarcimento dei danni, a carico di uno dei genitori del minore

3 condannare il genitore inadempiente al pagamento di una sanzione amministrativa

La notifica dell'ordinanza presidenziale al convenuto non comparso e il nuovo termine per udienza di comparizione e trattazione.

Separazione e Divorzio

ordinanza con il quale il presidente fissa udienza di comparizione davanti al giudice istruttore è notificata a cura dell'attore al convenuto non comparso, nel termine perentorio stabilito ordinanza

tra la data dell'ordinanza e quella dell'udienza di comparizione 30 giorni

la regolamentazione della costituzione in giudizio e le preclusioni

separazioni art 709 comma 3 c.p.c e divorzi legge 898/70 art 4 comma 10

con ordinanza il Presidente assegna altri termini al ricorrente per il deposito in cancelleria di memoria integrativa, e il termine per il convenuto per costituirsi in giudizio ai sensi art. 166 e 167c.p.c, deve rilevare eccezioni non rilevabili d'ufficio.

Ordinanza deve contenere avvertimenti per il convenuto art 167.c.p.c

Conclusioni

Qui è lo stesso Presidente che indica alle parti, in sede di provvedimenti temporanei e urgenti, il termine per integrare l'atto introduttivo del ricorrente e la memoria del convenuto.

La prima udienza di comparizione e trattazione davanti al giudice istruttore si svolgerà con le modalità nuove previste dal nuovo 183 c.p.c, escluso il tentativo di conciliazione già svolto dal Presidente

**I MINORI E AFFIDAMENTO FAMILIARE E ETEROFAMILIARE**

Affidamento familiare è il principale istituto destinato a fare fronte alla temporanea inidoneità dell'ambiente familiare del minore.

L'affidamento familiare è disposto dai servizi sociali territorialmente competenti.

Qui il consenso all'affidamento è prestato dai genitori, quando i servizi sociali non raccolgono il consenso dei genitori o di entrambi i genitori, provvede il tribunale per i minorenni.

Affidamento familiare serve per fronteggiare situazioni di difficoltà transitoria: è praticamente una misura di natura assistenziale, assicura al minore non solo il mantenimento, l'educazione e istruzione ma anche le relazioni affettive di cui ha bisogno.

La norma pone un termine massimo di affidamento familiare di 24 mesi, termine che può essere prorogato nel caso si ritenga che la sospensione possa danneggiare il minore.

La proroga va sempre pronunciata dal tribunale per i minorenni.

Affidamento eterofamiliare accertata la condotta pregiudizievole dei genitori, il giudice minorile può comprimere la potestà, annullandone praticamente l'esercizio concreto attraverso l'affidamento del minore ad altri, solitamente i servizi sociali locale, disponendone contestualmente il collocamento.

Qui si sottrae il minore alla condotta pregiudizievole dei genitori per offrirgli un percorso di crescita equilibrato. Non è prevista una durata dell'affidamento, dovendosi lo stesso estendere per tutta la durata del pregiudizio