

La responsabilità genitoriale in famiglie «non coniugali»

di **Giulia Sapi**

Il Codice civile del 1942 era basato sulla concezione giuridica dell'indissolubilità del matrimonio, da cui inevitabilmente conseguiva una forte discriminazione dei figli nati da genitori non coniugati.

Il "favor matrimonii" è stato confermato anche nella Carta costituzionale, che all'articolo 29 tutela «i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio», pur riconoscendo all'articolo 30 il dovere (e diritto) dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio. Molti sono stati nel corso degli anni gli interventi, sia del legislatore sia della giurisprudenza, volti a equiparare il trattamento giuridico delle famiglie di fatto a quello delle cosiddette famiglie legittime, primo fra tutti quello compiuto dalla storica riforma del diritto di famiglia del 1975, che ha soppresso il termine "illegittimo", sostituendolo con "naturale".

La legge 219/2012, insieme con il Dlgs 154/2013, che ha attuato la delega ivi contenuta, rappresenta l'ultima tappa dell'importante riforma che ha portato a compimento, dopo quasi quarant'anni, il processo di parificazione del trattamento giuridico dei figli nati dentro e fuori dal matrimonio, uniformando il loro diritto al mantenimento, all'educazione, all'assistenza morale e al godimento di relazioni

di parentela, con evidenti conseguenze anche patrimoniali.

Con lo statuto dei figli, enunciato all'articolo 315-bis del Codice civile, viene confermato il principio di centralità del minore, che era stato introdotto dalla legge 54/2006, altrimenti nota come riforma dell'affidamento condiviso, che, grazie anche all'impulso europeo e internazionale, aveva cancellato il diritto dei genitori di vedersi garantita una frequentazione con i figli, sostituito da quello di questi ultimi di mantenere rapporti significativi con entrambi i genitori.

Protagoniste dell'evoluzione giuridica degli ultimi anni sono le fonti di rango sovranazionale, che sul tema del "best interest of the child", sancito dall'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche nota come Carta di Nizza, in materia di diritti del fanciullo, hanno più volte costretto i giudici nazionali a rivedere le storiche interpretazioni delle norme interne. In particolare, la Corte europea dei diritti umani ha esteso la nozione di vita familiare, cui fa riferimento l'articolo 8 della medesima Carta, anche alle relazioni di fatto, non ritenendo determinante l'esistenza di un rapporto giuridico.

Si inizia così a riconoscere l'importanza delle relazioni familiari del minore, e il loro valore nello sviluppo della personalità

dello stesso, la cui inosservanza rappresenta un fatto illecito, suscettibile di causare un danno ingiusto, risarcibile a norma dell'articolo 2043 del Codice civile.

In questo nuovo sistema di tutela delle relazioni affettive del minore si inserisce il riconoscimento del suo diritto a conservare rapporti significativi con gli ascendenti, che ha condotto alla nuova formulazione dell'articolo 317-bis del Codice civile, il quale stabilisce che questi ultimi «hanno diritto di mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni» e che «l'ascendente al quale è impedito l'esercizio di tale diritto può ricorrere al giudice del luogo di residenza del minore affinché siano adottati i provvedimenti più idonei nell'esclusivo interesse del minore».

Per la prima volta, dunque, ai nonni viene riconosciuto un diritto soggettivo di frequentare i nipoti minorenni, il quale diritto, peraltro, ha natura strumentale rispetto al diritto dei nipoti di avere rapporti con loro, con la conseguenza che non vi è alcun obbligo in capo ai minori di mantenere tali rapporti ove ciò non corrisponda al loro esclusivo interesse.

Ma, nonostante il profluvio normativo che ha caratterizzato questi ultimi anni, sono ancora molte le riforme necessarie per adeguare il nostro ordinamento giuridico ai principi riconosciuti e tutelati dal diritto sovranazionale e, soprattutto, alle istanze della popolazione. Nella realtà odierna, infatti, vi sono anche altre relazioni affettive altrettanto significative per il bambino, che rientrano a pieno titolo nell'ambito del rispetto della vita privata e familiare, che è protetto dall'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti umani, ma che il nostro sistema giuridico non sembra ancora in grado di tutelare. Basti pensare a tutti i casi di famiglie cosiddette ricomposte, nelle quali i figli instaurano rapporti significativi con il

compagno del proprio genitore, con cui spesso convivono per molti anni, e dal quale vengono cresciuti come da un secondo genitore. O, ancora, venendo a un argomento di grande attualità, alle famiglie omosessuali, nelle quali i figli di un solo componente della coppia genitoriale sono di fatto mantenuti, istruiti ed educati da entrambi.

In situazioni come quelle citate la legge non garantisce ai minori alcun diritto al mantenimento nei confronti di queste persone, che in qualunque momento potrebbero cessare ogni forma di sostentamento, né riconosce loro diritti successori, fatta eccezione per la quota di patrimonio "disponibile", ove il genitore "sociale" o "acquisito" sia abbastanza accorto da disporre con testamento. Ma, soprattutto, non garantisce la continuità di quell'importante legame affettivo nel caso di crisi della coppia genitoriale.

Vi sono stati diversi tentativi, posti in essere dalla giurisprudenza di merito, al fine di tutelare l'interesse del minore a vedersi riconosciuti e regolamentati quei rapporti affettivi ormai consolidatisi.

In particolare, è stata ritenuta dai giudici minorili pregiudizievole - sulla base dell'articolo 333 del Codice civile - la condotta di quel genitore che ostacola il rapporto del proprio figlio con altre importanti figure affettive di riferimento, analogamente a quanto avveniva per la tutela della relazione tra nonni e nipoti prima che la recente riforma della filiazione introducesse il diritto soggettivo degli ascendenti.

Al momento è all'esame del Parlamento il disegno di legge 2081 relativo alla regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e alla disciplina delle convivenze, che affronta all'articolo 5 il tema dell'omogenitorialità.

La scelta operata è quella di consentire

alla parte dell'unione civile tra persone dello stesso sesso di adottare il figlio dell'altra parte, attraverso una modifica dell'articolo 44, comma 1, lettera b, della legge 4 maggio 1983, n. 184, che attualmente prevede la possibilità per il minore di essere adottato dal coniuge del proprio genitore.

Peraltro, si devono richiamare due precedenti giurisprudenziali - uno dei quali balzato recentemente agli onori delle cronache in quanto relativo a una coppia

omosessuale - che si sono pronunciati per l'adozione del figlio da parte del convivente "more uxorio", attraverso l'applicazione estensiva della lettera d dello stesso articolo 44, comma 1 della legge, sull'adozione, il quale, «anche quando non ricorrano le condizioni di cui al primo comma dell'articolo 7 della citata legge, consente al minore di essere adottato se vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo».

© RIPRODUZIONE RISERVATA