



DISEGNO DI LEGGE

d'iniziativa del senatore DE POLI

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 10 APRILE 2013

Introduzione dell'articolo 317-*ter* del codice civile, concernente
il diritto di visita dei nonni

ONOREVOLI SENATORI. - La società familiare è una realtà estremamente mutevole che risente, forse più di ogni altra formazione sociale, dei cambiamenti di costume, dei rapporti sociali e politici e delle trasformazioni che hanno caratterizzato i rapporti personali nella attuale fase storica. Il modello antropologico, che più aiuta a comprendere il senso della famiglia, considera la persona umana come un soggetto eminentemente relazionale, aperto alla dialettica comunicativa, bisognoso di conferme dall'esterno per sentirsi accettato nella sua singolarità, capace di trasformare la propria e altrui fragilità in una costante chiamata alla solidarietà. Al centro della famiglia non c'è la persona nella sua singolarità, ma la dinamica relazionale che mette ogni persona in rapporto con le altre, secondo una logica che vede ognuno portatore di bisogni e ne fa un soggetto responsabilmente capace di soddisfare i bisogni altrui. Il concetto di rete familiare, in cui ciascuno crea continuamente legami con gli altri per scambiare con loro risorse di ogni tipo, è quello che meglio aiuta a rappresentare la vitalità interna di una famiglia, intesa come unità generatrice di rapporti interpersonali. La reciprocità dei rapporti familiari definisce l'essenza relazionale della famiglia: non c'è padre senza madre; non ci sono genitori senza figli; non ci sono nonni senza nipoti; i figli possono essere nello stesso tempo genitori. Ogni rapporto specificamente familiare rimanda a un altro rapporto simmetrico all'interno dello stesso nucleo. È come se ciascuno fosse legato con un doppio vincolo agli altri e questi legami fossero indelebili, destinati a durare per sempre: non si cessa mai di essere figli o genitori, nipoti o fratelli. Anche se il vincolo della coppia generante - marito e moglie - può spezzarsi, il loro rapporto ri-

spetto ai figli permane: pur separati resteranno per sempre i genitori di qualcuno i nonni di qualcuno, i fratelli di qualcuno. La solidità strutturale di questi legami contrasta e, a volte sembra stridere, con un contesto sociale in cui la labilità dei vincoli e la loro solubilità appaiono all'ordine del giorno. I legami deboli sono una delle connotazioni più profonde del senso di smarrimento con cui molte persone affrontano o hanno paura di affrontare la loro vita. In famiglia la vita affettiva si sostanzia nella dimensione etica che scaturisce dalla cura reciproca, da quel senso di responsabilità che quando è accantonato, ignorato o calpestato fa dire, sia pure sommessamente, sia di un figlio che di un genitore che sono snaturati e la legge interviene per ricordare agli uni e agli altri gli obblighi reciproci. L'etica della cura in famiglia si basa sulla realtà oggettiva del vincolo.

La famiglia è anche al centro di battaglie ideologiche che hanno creato una moltiplicazione dei modelli in cui si esprime e si realizza il «fare famiglia». PierPaolo Donati, sociologo della famiglia tra i più attenti ai fondamenti antropologici e alle dinamiche relazionali, vede nella famiglia una relazione sociale piena, che implica tutte le dimensioni dell'esperienza umana, da quelle biologiche a quelle psicologiche, da quelle educative a quelle socio-sanitarie, da quelle giuridiche a quelle economiche, da quelle spirituali a quelle religiose. Anche sotto il profilo dello sviluppo temporale il nucleo familiare va acquistando sempre più spesso una dimensione quadri-generazionale, in cui bisnonni, nonno, genitori e figli condividono esperienze di natura affettiva ed effettiva sempre più intense, anche a partire dalle loro specifiche differenze di competenze, di interessi e di problematicità. Nulla è escluso

nel concetto di famiglia, perché nel microcosmo familiare è rappresentato l'universo intero della nostra società. In tal senso va intesa l'espressione che definisce la famiglia una realtà capace di dare la vita, di custodire la vita, di proteggerla e di farla sviluppare in senso reale oltre che metaforico. È il contesto in cui ogni uomo scopre la sua specifica capacità di essere generato e di generare, secondo una catena di eventi che fa di tutte le famiglie un unico tessuto sociale, legato da vincoli di solidarietà. La famiglia ha i suoi tempi, i suoi ritmi e i suoi processi di trasformazione e di adattamento, alcuni capaci di promuoverne meglio lo sviluppo, altri con un carattere più disadattativo che non adattativo. Ci sono processi che rafforzano i vincoli familiari e processi che indeboliscono i legami interni, facendo prevalere l'ottica individualistica su quella relazionale, trasformando le naturali differenze in reciproche diffidenze.

Abbandonato il tradizionale modello patriarcale - proprio di società prevalentemente agricole - che comprendeva tutti i discendenti da un comune capostipite e li assoggettava all'indiscussa autorità del *pater familias*, a seguito dei processi di industrializzazione si afferma il nuovo modello di famiglia cosiddetto «nucleare», ristretta al rapporto tra coniugi e figli e non più retta dall'autorità di un capo, ma dal comune accordo e dall'affetto dei coniugi. E proprio a quest'ultimo modello familiare si ispira la nostra Carta costituzionale negli articoli 29, 30 e 31 che recepiscono, con circa un secolo di ritardo, una trasformazione ormai consolidata a livello sociale, ma del tutto trascurata a livello normativo. Analogo recepimento, sul piano della legislazione ordinaria, si ha solo nel 1975, quando la riforma del diritto di famiglia adegua le disposizioni codicistiche alla mutata coscienza sociale e al nuovo quadro costituzionale di riferimento. La citata riforma, entrata in vigore ormai trent'anni orsono, mostra oggi lacune che è indispensabile colmare, in quanto nel

frattempo la comunità familiare ha visto emergere nuove figure di riferimento, che appare indilazionabile fornire di riconoscimento e di tutela giuridici.

Ci riferiamo, in particolare, ai nonni (in Italia ogni anno 25.000 di essi vedono pregiudicato o, talora, distrutto il loro rapporto con i nipoti), la cui rinnovata importanza da un punto di vista sociale nasce da un complesso di fattori, che possiamo sintetizzare in tre elementi chiave: l'aumento dell'età media, l'aumento del lavoro femminile e il livello di crisi della famiglia, sempre più esposta a separazioni e a ricostituzioni di vario tenore. I nonni sono infatti le uniche persone che, in alcune fasi critiche della vita dei minori e in certe ore della giornata, hanno tempo per occuparsi concretamente di loro, svolgendo nei loro confronti un ruolo educativo paragonabile a quello dei genitori e divenendo, in questo modo, un importante punto di riferimento, non solo affettivo. In Italia, infatti, solo il 15 per cento dei bambini piccoli va all'asilo nido, il cui costo è spesso incompatibile con il bilancio familiare. Gli altri vanno dai nonni, vero e proprio vantaggio per l'economia del Paese (ammonta a 8 miliardi di euro la cifra che i nonni consentono di risparmiare). Una recente indagine svolta dall'università Bocconi ha evidenziato che le mamme che possono contare sull'aiuto dei nonni hanno il 40 per cento di possibilità in più di conciliare la famiglia con il lavoro. Se in Svezia e in Danimarca la percentuale dei nonni che curano quotidianamente i nipoti è pari a uno scarso 2 per cento, in Germania si raggiunge il 15 per cento e nel nostro Paese si tocca addirittura il 30 per cento.

La famiglia, infatti, riesce a essere contemporaneamente qualcosa di stabile, che genera un comune sentire di sicurezza e di affidabilità, un luogo di affetti, facilmente riconoscibile nelle sue coordinate essenziali, e qualcosa di flessibile, che rivela un dinamismo adattativo in grado di fronteggiare le difficoltà che scaturiscono dall'ambiente

esterno. Una famiglia sana assorbe la mutevolezza degli stili di vita e dei costumi, a livello individuale e collettivo, cercando di metabolizzarli per non farsene travolgere e per mantenere la sua identità; un'identità in costante evoluzione, da salvaguardare senza arroccarsi in rigidità schematiche, ma senza neppure cedere alle mode imprevedibili di false ideologie.

I problemi sorgono nel momento, non infrequente purtroppo, in cui i genitori del minore (o quello tra essi che esercita in via esclusiva la potestà sul minore) ostacolano lo svolgersi del rapporto tra i figli e i nonni. Nella maggioranza dei casi ciò avviene a seguito della separazione o dello scioglimento del vincolo matrimoniale, ovvero - per le coppie di fatto - del cessare della convivenza, dunque sia nelle ipotesi di separazione e di divorzio (inteso in senso atecnico se riferito alle coppie di fatto), sia in quelle di morte di uno dei genitori. La legge sul divorzio (legge n. 898 del 1970) ha riconosciuto la criticità presente nel matrimonio, riconoscendo il diritto individuale a interrompere un rapporto che a livello personale non offre più i vantaggi sperati e promessi con il matrimonio, ma non ha favorito la riflessione sulla responsabilità sociale che il «fare famiglia» comporta, soprattutto quando ci sono dei figli. Partendo dalla crisi personale nell'ambito della vita di coppia, si è innescato un processo di deriva affettiva che ha colpito tutta la società, su cui si è riversata l'onda lunga di questa sofferenza, con le sue paure e con le sue insicurezze. Rompere un vincolo è più facile che ripararlo e rigenerarlo. Ogni legame interrotto è un sorta di ferita permanente, con cui occorre fare i conti tutta la vita, perché lascia una traccia indelebile nella dinamica relazionale del soggetto. Esso ha un effetto contagioso, che trasmette pessimismo e che rende difficile la relazione di cura e di affidamento reciproci nella vita sociale. Non a caso Volpi, parlando del divorzio in rapporto alla fine della famiglia, lo definisce la rivoluzione

di cui non ci siamo ancora accorti e il declino della famiglia appare come il declino dell'istituto familiare nell'intero contesto sociale. Per ogni concreta famiglia che entra in crisi, tutto il sistema sociale esprime disagio e cerca di difendersi riducendone l'area di influenza. Più sono le famiglie che entrano in crisi, più debole è la famiglia come soggetto sociale capace di influire sulle scelte e sulle decisioni a livello politico. C'è una presa d'atto consapevole delle innegabili difficoltà in cui versano le coppie, se ne decreta un certo fallimento, ma non si offrono alternative: si fa una diagnosi, ma come unica soluzione si offre la rottura. Per i bambini che sperimentano la separazione e il divorzio dei genitori, a cominciare dai livelli di tensione relazionale che precedono il distacco, passando per il momento acuto in cui sono oggetto di pesanti negoziazioni tra i genitori, divorzio e separazione sono eventi critici caratterizzati da una drammatizzazione destinata a non risolversi nel tempo. Anche da adulti i cosiddetti «figli del divorzio» hanno spesso un'idea delle relazioni come di qualcosa intrinsecamente instabile e non affidabile.

Il rapporto tra nonni e nipoti può entrare in crisi anche in costanza di matrimonio o di convivenza, sebbene si tratti di ipotesi non facilmente quantificabili, rimanendo il più delle volte relegate nell'ambito del privato delle relazioni parentali. In tutti questi casi occorre garantire che il minore non perda rapporti per lui consueti, validi e rassicuranti, che la moderna psicologia sottolinea essere essenziali per un corretto ed equilibrato sviluppo della sua personalità. Nonni e nipoti hanno entrambi molto da perdere quando il loro legame si indebolisce fino a spezzarsi perché sono reciprocamente fondamentali nella costruzione e nella ricostruzione del loro equilibrio personale. Perdere il diritto di vedere i nipoti rappresenta una punizione nella vita dei nonni, un trauma immotivato e immeritato. Essi non hanno con i nipoti una relazione superficiale e tran-

sitoria, ma profonda e definitiva: spesso, quasi sempre, i nonni vivono «in loro funzione». Il divorzio dei genitori diventa anche un divorzio dei figli dai genitori, o dal genitore che sarà meno presente, ma anche dai nonni: nei coniugi che si separano scatta spesso l'avversione, oltre che di uno verso l'altro, anche verso la stirpe dell'altro. I figli diventano, in questo caso, un'arma di combattimento.

In Gran Bretagna, il Governo di David Cameron si prepara a una revisione del diritto di famiglia che prevederà il diritto per i nonni di continuare a frequentare i nipoti dopo la separazione dei genitori. Nel nostro ordinamento, mentre viene contemplato e tutelato il rapporto tra il minore e i genitori (si pensi, tra gli altri, all'istituto del diritto di visita), non si fa altrettanto nel caso del rapporto tra il minore e i nonni, che, allo stato, non vantano alcun diritto, nonostante sia disposto che questi sono tenuti al mantenimento dei nipoti, fornendo i mezzi ai genitori se questi non hanno possibilità economiche.

Dottrina e giurisprudenza, salvo poche voci discordanti, negano che possa riconoscersi ai nonni un diritto di visita nei confronti dei nipoti, in quanto mancano precisi riferimenti normativi cui ancorarlo. Generalmente si nega che tale diritto possa rinvenirsi nell'articolo 336 del codice civile, che si riferisce a una limitata ipotesi di sollecito dell'intervento del giudice, o negli articoli 433 e 536 del medesimo codice, che riguardano rapporti di contenuto economico. Alcuni autori esprimono una posizione favorevole al riconoscimento del diritto di visita fondandosi sull'articolo 74 del citato codice civile, che afferma il vincolo di parentela tra le persone che discendono da un medesimo stipite: ma a ben guardare questa norma non è in sé attributiva di diritti, quanto di una qualifica cui altre norme possono riconnettere conseguenze. La giurisprudenza, piuttosto che un diritto soggettivo perfetto, riconosce ai parenti, e ai nonni in

particolare, un interesse legittimo, non reclamabile direttamente e subordinato all'interesse dei minori. In questo senso si è espresso, in maniera particolarmente chiara, il tribunale per i minorenni di Roma, che in una sentenza del 1987 dichiarava che «non spetta, *de iure condito*, ai nonni e agli altri parenti un vero e proprio diritto soggettivo di visita nei riguardi del nipote minore, mancando, nel sistema, una norma esplicita che tale diritto direttamente preveda; tuttavia l'interesse legittimo dei nonni e degli altri parenti a visitare il nipote trova incondizionato riconoscimento e piena tutela ogni qual volta esso venga a coincidere con l'interesse del minore ad instaurare e mantenere congrui rapporti con i propri congiunti diversi dai genitori, vale a dire allorché la visita dei nonni e degli altri parenti non arrechi al minore stesso un danno rilevante ed un eventuale divieto dei genitori si ponga così contro l'interesse della prole ad un'ottimale integrazione nell'ambito della parentela». Il suddetto orientamento giurisprudenziale ha, peraltro, trovato autorevole accoglimento in una sentenza della Corte di cassazione (n. 9606 del 25 settembre 1998), della quale non si è mancato di sottolineare il contenuto innovativo: in essa il giudice di legittimità ha stabilito che «la mancanza di un'espressa previsione di legge non è sufficiente per precludere al giudice di riconoscere e regolamentare tali rapporti (...) che affondano le loro radici nella tradizione familiare la quale trova suo riconoscimento anche nella Costituzione (...) rientrando la tutela del vincolo affettivo e di sangue che lega nonni e nipoti nell'ambito (del precipuo interesse del minore)». Solo dal 2006 l'articolo 155 del codice civile ha disposto che i nipoti hanno diritto di conservare rapporti significativi con gli ascendenti di ciascun ramo genitoriale. È bello che siano i bambini ad avere «diritto» al nonno o alla nonna, ma forse anche la posizione dei nonni andrebbe tutelata di più, dal momento che i loro ricorsi al giudice spesso non

hanno fortuna. La legislazione vigente non attribuisce dunque loro un diritto di visita, né tutela altrimenti il rapporto tra gli stessi e i nipoti. Di qui la necessità di un intervento normativo che fondi in capo a essi un diritto proprio, autonomamente azionabile e reclamabile, recependo in tal guisa le istanze di tutela espresse dalla comunità e colmando un vuoto che allontana in maniera sensibile la realtà giuridica da quella sociale. In questo si sostanzia la *ratio* della presente proposta di legge. Solo in un'ottica pluri-generazionale è possibile compensare le lacune che alcuni membri della famiglia possono mostrare, trasformando vincoli e ostacoli in nuove opportunità. La possibilità di comunicare e di meta-comunicare tra le tre generazioni dipende dalla sensibilità che si attiva all'interno del gruppo familiare e, dalla capacità di contenere ai rispettivi livelli la possibile conflittualità: tra i coniugi, con i rispettivi genitori e con i figli, ma anche dalla consapevolezza dei significati in gioco nelle reciproche azioni e reazioni. La sensibilità può far crescere la responsabilità nel rafforzare i vincoli di unità familiare, ma è necessaria una crescente capacità di elaborazione dei vissuti che scaturiscono dalle reciproche interazioni. Il dialogo in famiglia, ancora una volta a tutti i livelli possibili, si pone come un fattore strutturante di forte valenza affettiva, perché genera senso di appartenenza alla famiglia e consente di definire anche concettualmente la propria vita di famiglia, con il suo stile, le sue tradizioni, le sue esigenze e le reciproche interdipendenze. Per questo la rinnovata valorizzazione del ruolo svolto dai nonni non è solo la tutela di un diritto è anche il riconoscimento di un dovere, che mentre vincola i nonni in

una relazione di cura anche di tipo compensatorio, offre loro la speranza, tutt'altro che remota, di una azione di sostegno nei loro confronti svolta dai nipoti, una volta diventati adulti.

L'articolo 1 della proposta di legge prevede l'introduzione di un articolo aggiuntivo, l'articolo 317-ter, nel libro primo, titolo IX, del codice civile, che contiene le disposizioni in materia di potestà dei genitori. E così, sotto la rubrica «Diritto di visita degli ascendenti», si sancisce il diritto medesimo in favore dei nonni, scegliendo una formulazione particolarmente ampia, tale da consentirne l'azionabilità sia nelle ipotesi di filiazione legittima, sia in quelle di filiazione naturale. È appena il caso di sottolineare che il diritto di visita si sostanzia in una facoltà finalizzata al mantenimento di un rapporto diretto con il minore, non avente carattere assoluto, ma subordinato all'interesse di quest'ultimo. Pertanto i nonni potranno legittimamente esperire tutte le iniziative giuridiche affinché questo diritto sia riconosciuto e disciplinato nella maniera più idonea al perseguimento di tale obiettivo. Resta chiaramente al giudice il potere di disconoscerlo, ove l'esercizio di esso si ponga in contrasto con la salute psico-fisica del minore. Il terzo comma dell'articolo 317-ter disciplina la competenza, da parte del tribunale per i minorenni, dei provvedimenti di cui al secondo comma. A chiusura dell'articolo, il quarto comma, infine, radica la competenza ad adottare i provvedimenti disciplinanti le modalità di esercizio del diritto *de quo*, nei casi di separazione e di divorzio, in capo al medesimo giudice della separazione e del divorzio.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

1. Dopo l'articolo 317-*bis* del codice civile è inserito il seguente:

«Art. 317-*ter.* - (*Diritto di visita degli ascendenti*). - I genitori o il genitore che ha l'esercizio della potestà sul minore hanno il dovere di consentire e di non ostacolare il rapporto tra i figli e i genitori del padre e della madre dei figli, ove ciò non sia in contrasto con l'interesse del minore.

In caso di inosservanza di quanto disposto al primo comma, il giudice, accertato l'inadempimento dell'obbligo, su istanza dei genitori del padre e della madre del minore, sentito chi esercita la potestà e, qualora lo ritenga opportuno, il minore, disciplina le modalità di esercizio del diritto di visita.

I provvedimenti di cui al secondo comma sono di competenza del tribunale per i minorenni.

Nei giudizi di separazione personale giudiziale e di divorzio, il giudice competente ad assumere i provvedimenti di cui al secondo comma è lo stesso giudice della separazione e del divorzio».

2. All'articolo 38, primo comma, delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, dopo la parola: «317-*bis*,» sono inserite le seguenti: «317-*ter*, primo e secondo comma,».

