

GIURISPRUDENZA E DOTTRINA

a cura di
LAURA VASSELLI

Un anno dopo si continua con una formula a questo punto sperimentata e gradita ai colleghi: un commento breve ed esaustivo di sentenze recenti e, per lo più, inedite della curia romana, senza per questo tralasciare decisioni a respiro più ampio, importanti in un'ottica di esercizio della professione. Nel corso di un anno si è cercato di focalizzare su diverse problematiche, talune assai distanti tra loro, altre poco note, per conferire alla nostra Rivista caratteri di completezza e di novità. Con questo numero Temi romana si arricchisce di una sezione di diritto di famiglia, materia tanto più attuale sia sotto il profilo pratico che sistematico, anche in relazione agli sviluppi di una normativa ormai sovranazionale. Non meno interessante la sezione di diritto penale, in cui risaltano numerosi contributi dottrinali che spaziano dal tema ormai classico del concorso esterno in associazione mafiosa, alle innovazioni legislative in tema di reati di terrorismo internazionale. La sezione di diritto amministrativo propone, accanto a pronunce in materia di appalti della P.A., l'analisi di istituti non sempre consueti, ma non per questo di minore interesse, quali il diritto minerario, in un'ottica di sviluppo sostenibile. Chiude una sezione di diritto dell'informatica, come sempre di grande attualità, anche per i profili connessi alla riservatezza e alla tutela della persona.

DIRITTO DI FAMIGLIA

a cura di

Alberto Bucci

Vede la luce per la prima volta la sezione dedicata al “Diritto di Famiglia”, intesa la materia come il compendio di tutto ciò che riguarda le persone nell’ambito dei rapporti matrimoniali, paramatrimoniali e familiari.

La prima decisione portata all’attenzione dei lettori, riguarda una delle primissime decisioni della Corte di Appello in applicazione del Regolamento Europeo (cosiddetta Bruxelles 2), in materia di esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e di potestà dei genitori. Regolamento che poi costituisce l’oggetto di un articolo di dottrina, imperniato sulla litispendenza tra cause matrimoniali introdotte separatamente presso diversi giudici dell’Unione Europea. Altra decisione della Corte di Appello di Roma, riguarda la problematica dei rapporti tra genitore e figlio in conseguenza della dichiarazione giudiziale di paternità.

Da ultimo chiude un provvedimento del giudice tutelare della sezione distaccata di Ostia in materia di rilascio del passaporto a persona divorziata in presenza di prole minore.

CORTE DI APPELLO DI ROMA

SEZIONE	della Persona e della Famiglia
SENTENZA	n. 134/2001
PRESIDENTE	Fadiga
CONSIGLIERE REL.	Marcazzan
CONSIGLIERE	Nigris Cosattini

In tema di esecuzione della decisione in materia matrimoniale e di potestà dei genitori sui figli trova applicazione il Regolamento del Consiglio d'Europa n. 1347/2000.

Ordinanza

Vista l'istanza, depositata in data 29/11/2001, con cui il sig. Y. C., rappresentato e difeso dall'Avv.to E. M. presso il cui studio è elettivamente domiciliato, ha chiesto ai sensi dell'art. 13 e seg. del Regolamento del Consiglio dell'Unione Europea n. 1347/2000, entrato in vigore il 1° marzo 2001, il riconoscimento e la dichiarazione di esecutività nel nostro paese del provvedimento esecutivo, emesso in data 29/8/2001 dal Tribunale di Grande Istanza di Parigi, nell'ambito del giudizio di divorzio da lui instaurato nei confronti della moglie F. R. V., residente in Roma, e relativo all'esercizio della potestà dei genitori sul figlio minore L. C., attualmente domiciliato in Roma presso la madre;

vista la documentazione aggiuntiva depositata dal ricorrente in data 5/4/2002 in ottemperanza a quanto richiesto dalla Corte con provvedimento del 15/1/2002;

ritenuta preliminarmente l'applicabilità del Regolamento ai sensi del combinato disposto dell'art. 1 e dell'art. 42, vertendosi in tema di provvedimento esecutivo relativo all'esercizio della potestà genitoriale del figlio comune emesso in data successiva all'entrata in vigore del Regolamento stesso (1° marzo 2002) nell'ambito di un giudizio di divorzio instaurato in data antecedente avanti al giudice francese, da ritenersi competente secondo le disposizioni ed i principi di cui all'art. 3 n. 2 lett. a;

ritenuta la competenza territoriale a provvedere di questa Corte d'Appello ai sensi dell'art. 22, 2° comma, del Regolamento;

ritenuto in particolare che l'ampia definizione del termine "decisione" fornita dall'art. 13 consente di ricomprendervi ogni e qualsiasi provvedimento, purché esecutivo, relativo all'esercizio della potestà genitoriale, emesso in occasione dei procedimenti di separazione, divorzio od annullamento del matrimonio, ivi compresi quindi anche i provvedimenti provvisori ed urgenti emessi nell'interesse del figlio nel corso di detti giudizi;

- ritenuto che non sussistono motivi ostativi, ai sensi degli artt. 15, 16 e 17 del Regolamento, all'accoglimento dell'istanza, atteso:

- A) Che il provvedimento, di cui viene chiesto il riconoscimento, pur essendo stato emesso in contumacia della parte convenuta, è stato reso nel pieno rispetto del principio del contraddittorio, risultando essere stata ritualmente notificata in data 5/6/2001 alla Sig.ra F. V. sia la domanda introduttiva del giudizio di divorzio che la convocazione per l'udienza svoltasi avanti al Tribunale di Grande Istanza di Parigi il 27/8/2001 (cfr. doc. n. 1 di cui alla nota di deposito del 4/4/2001), ed apparendo di tutta evidenza il termine intercorso tra la data della notifica e la data dell'udienza del tutto adeguato a tale da consentire ogni diritto di difesa della parte convenuta, ivi compreso quello di essere personalmente sentita;
- B) Che tale decisione non risulta in contrasto con altra decisione emessa dall'autorità giudiziaria italiana (cfr. copia ordinanza in data 14/11/2001 con cui è stata disposta la sospensione, ex art. 11 del Regolamento CE, del giudizio di separazione introdotto dalla Sig.ra V. avanti al Tribunale Civile di Roma, doc. aggiuntivo prodotto dal ricorrente);

- C) Che non sussiste alcuna manifesta contrarietà all'ordine pubblico interno, risultando il provvedimento in questione, che attribuisce l'esercizio della potestà genitoriale congiuntamente ad entrambi i genitori, con residenza abituale del bambino presso il padre in Francia ed ampie facoltà di frequentazione per la madre, finalizzato a garantire *medio tempore* il diritto del minore al mantenimento di adeguati rapporti con entrambe le figure genitoriali, diritto compromesso dal comportamento materno (che ha sottratto il bambino all'accertamento peritale già disposto, con precedente provvedimento in data 2/3/2001, dal Giudice degli Affari Familiari Francese e che risulta frapporte ostacoli alla relazione tra il bambino ed il padre);
- D) Che l'istanza di riconoscimento risulta corredata dalla documentazione indicata dall'art. 32 del Regolamento;
- ritenuto che ricorrono quindi tutte le condizioni per procedere al richiesto riconoscimento della decisione esecutiva, emessa in data 29/8/2001 dal Tribunale di Grande Istanza di Parigi, notificata alla Sig.ra V. in data 9/10/2001, e con cui, come sopra evidenziato, è stato disposto che l'autorità parentale sul figlio minore L. C. venga esercitata in comune dai genitori Y. C. e F. V., con residenza abituale del minore presso il padre a Parigi (Francia) e con riconoscimento a favore della madre di un diritto di visita e di custodia secondo le specifiche modalità ivi indicate, e con cui è stato contestualmente ordinato un esame medico psicologico sul bambino finalizzato alla determinazione a più lungo termine delle misure di esercizio dell'autorità parentale più conformi all'interesse del minore stesso;
- Considerato infine che, ai sensi dell'art. 24 del Regolamento, non è prevista in questa fase la possibilità della parte, contro cui è richiesto il riconoscimento, di presentare osservazioni, onde la decisione può essere emessa inaudita altera parte, salva la facoltà della Sig.ra V. di proporre opposizione avanti a questa medesima Corte avverso il presente decreto di esecutività;

P.Q.M.

Visti gli artt. 21 e segg. del Regolamento del Consiglio dell'Unione Europea del 29/5/200 n. 1347;

Su istanza di Y. C.;

Dichiara esecutiva nella Repubblica Italiana la decisione emessa dal Tribunale di Grande Istanza di Parigi in data 29/8/2001 relativa all'esercizio dell'autorità parentale sul minore L. C., notificata alla madre V. F. il 9/10/2001.

Con espressa avvertenza che avverso il presente decreto di esecutività può essere proposta opposizione avanti a questa stessa Corte d'appello, nel termine indicato dall'art. 26 del Regolamento CE e secondo le disposizioni che regolano il procedimento ordinario contenzioso in contraddittorio, con applicazione analogica quindi dell'art. 645 c.p.c.

Dispone che a cura della cancelleria venga data immediata comunicazione del presente provvedimento al ricorrente.

Così deciso in Roma, in Camera di Consiglio, il 3/5/2002

Nota

Il provvedimento che precede costituisce una delle prime applicazioni in Italia della nuova disciplina in tema di esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi adottata dal Consiglio d'Europa con il Regolamento n. 1347/2000, immediatamente applicabile nei singoli Stati membri ed entrato in vigore il 1 marzo 2001. La Corte di Appello di Roma, infatti, su ricorso del marito, cittadino francese,

ha dichiarato, *inaudita altera parte*, immediatamente esecutiva anche nel territorio della Repubblica Italiana la decisione provvisoriamente esecutiva di affidamento congiunto del figlio minore, residente in Italia con la madre, cittadina italiana, pronunciata dal Giudice francese nell'ambito del giudizio di divorzio tra i genitori.

In virtù del richiamato Regolamento tutte le decisioni assunte dalle rispettive Autorità nazionali riguardanti lo stato personale dei coniugi e l'esercizio della potestà sui figli minori comuni sono infatti automaticamente riconosciute dagli ordinamenti degli altri Stati senza necessità di particolari procedure, qualunque sia il nome ad essi dato (sentenze, decreti, ordinanze) e da qualunque autorità provenienti (giudici, autorità amministrative o pubblici ufficiali) emesse dopo dell'entrata in vigore del Regolamento stesso. L'art. 13 infatti, in considerazione delle legislazioni dei Paesi nordeuropei, come la Finlandia e la Danimarca (che peraltro è l'unico Paese dell'Unione che non ha aderito al Regolamento), prevede esplicitamente l'applicabilità del richiamato Regolamento anche agli *atti pubblici* formati o aventi efficacia esecutiva in uno degli Stati membri.

Scopo dichiarato del Regolamento è quello di semplificare e armonizzare le legislazioni degli Stati dell'Unione Europea nella materia del diritto matrimoniale, limitando la necessità di dover ricorrere alle complesse procedure previste dalle Convenzioni internazionali per ottenere da uno Stato dell'Unione il riconoscimento dell'efficacia esecutiva di un provvedimento emesso da un altro Stato dell'Unione. L'art. 37 esplicitamente stabilisce infatti che le norme del Regolamento prevalgono sulla Convenzione dell'Aja del 1961 (sulla legge applicabile in materia di protezione dei minori, ratificata in Italia dalla L. 15.01.1994, n. 64), sulla Convenzione di Lussemburgo del 1967 (sul riconoscimento delle decisioni relative al vincolo matrimoniale), sulla Convenzione dell'Aja del 1970 (sul riconoscimento dei provvedimenti di separazione personale e divorzio tra i coniugi, ratificata in Italia dalla L. 10.06.1985, n. 301), sulla Convenzione europea del 20.05.1980 (sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia di potestà dei genitori e misure per la tutela dei minori, ratificata anch'essa con la L. 64/1994) e sulla Convenzione dell'Aja del 1996 (sulla cooperazione in materia di tutela dei minori).

Va al riguardo evidenziato che, con scelta che suscita forti perplessità, sono state escluse dall'ambito di applicazione del Regolamento tutte le decisioni che pur riguardando rapporti matrimoniali o familiari, concernono le questioni patrimoniali tra i coniugi, e quindi anche le statuizioni in materia di obblighi alimentari, e quelle che riguardano i rapporti tra genitori e figli naturali o comunque figli non comuni ai coniugi.

Le sopraricordate Convenzioni internazionali continuano perciò ad essere applicate per il riconoscimento dei provvedimenti esclusi dall'ambito applicativo del Regolamento, e quindi di decisioni in materia matrimoniale provenienti da Stati terzi, e di decisioni che pur pronunciate in uno Stato dell'Unione, riguardano gli aspetti patrimoniali tra i coniugi, la potestà dei genitori naturali o su figli non comuni ai coniugi (art. 38).

Il Regolamento peraltro prevede che la parte che ne ha interesse può opporsi al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni suddette soltanto se sussistono i motivi ostativi tassativamente indicati dall'art. 15, che distingue le ipotesi in cui il provvedimento riguarda lo stato dei coniugi o l'affidamento dei figli minori. Nel primo caso il riconoscimento e l'esecuzione possono essere negati soltanto se la decisione è manifestamente contraria all'ordine pubblico dello Stato richiesto, oppure se la decisione è stata resa in violazione del principio del contraddittorio e la parte contro cui il provvedimento è stato richiesto non abbia potuto difendersi (tranne nell'ipotesi in cui vi siano prove certe

ed inequivocabili che abbia comunque accettato il provvedimento), oppure quando il provvedimento è in contrasto con altro provvedimento definitivo tra le stesse parti anche se ottenuto in un Paese terzo. I motivi ostativi al riconoscimento dei provvedimenti in materia di affidamento della prole e di esercizio della potestà genitoriale, ivi incluso il diritto di visita del genitore non affidatario, sono gli stessi sopra detti, che però devono essere valutati alla luce del superiore interesse del minore, mentre il rispetto del diritto al contraddittorio va valutato, oltre che con riferimento al diritto di difesa dell'altro genitore, anche con riferimento al diritto del figlio minore di essere ascoltato. Inoltre se il provvedimento riguarda la potestà parentale, la decisione di cui è chiesto il riconoscimento non deve essere in contrasto con altra decisione resa *successivamente* anche in un altro Stato dell'Unione o nel Paese terzo ove il figlio risieda stabilmente, che possa essere a sua volta riconosciuto nello Stato richiesto.

Altro principio di notevole importanza, volto ad uniformare le diverse legislazioni degli Stati membri dell'Unione Europea, è quello contenuto nell'art. 18 per il quale il riconoscimento della decisione sul divorzio, sulla separazione tra coniugi o sull'annullamento del matrimonio non può essere rifiutato soltanto perché "la legge dello Stato membro richiesto non prevede per i medesimi fatti il divorzio, la separazione personale o l'annullamento del matrimonio". Ne consegue che in Italia, per esempio, non potrà essere negato il riconoscimento ad una sentenza di divorzio ottenuta da un cittadino italiano in un altro Stato dell'Unione pur in assenza delle condizioni previste dall'art. 3 della L. 898/70.

La procedura prevista dal Regolamento per opporsi al riconoscimento o per ottenere l'esecuzione delle decisioni in materia pronunciate dalle competenti Autorità di uno degli altri Stati dell'Unione Europea, regolata dagli artt. 21 e sgg., è molto snella.

La parte che ne ha interesse deve presentare la relativa istanza all'Autorità competente che il Regolamento ha individuato per ciascun Paese negli allegati al Regolamento I e II.

Il procedimento si articola in due fasi, delle quali la prima è necessaria e la seconda, di opposizione alla prima decisione, è eventuale. Per l'Italia l'Autorità giurisdizionale competente per entrambe le due fasi è stata individuata nella Corte di Appello.

Il Giudice adito deve provvedere sulla domanda "senza indugio" ed *inaudita altera parte*, limitandosi ad un mero accertamento della insussistenza dei motivi ostativi tassativamente previsti dal citato art. 15 del Regolamento, con espresso divieto di riesame della giurisdizione dell'Autorità che ha pronunciato il provvedimento e del merito della decisione (artt. 18 e 19).

Il procedimento di esecutività può essere sospeso solo quando il provvedimento di cui si chiede la dichiarazione di esecutività, pur essendo provvisoriamente esecutivo nello Stato richiedente, è stato impugnato nello Stato che lo ha pronunciato. Ugualmente, su istanza di parte o d'ufficio, può limitare l'esecutività ad alcuni capi soltanto della decisione (artt. 20 e 29).

La competenza territoriale è determinata dalla residenza della parte nei cui confronti si vuole svolgere l'esecuzione, oppure dalla residenza abituale del figlio cui l'istanza si riferisce. Quando nessuno di detti criteri è applicabile, la competenza territoriale è quella del luogo dell'esecuzione.

La decisione deve essere notificata a cura della cancelleria all'istante, che dovrà provvedere alla notifica alla parte contro la quale il riconoscimento è stato richiesto. Avverso detta pronuncia la parte che ne ha interesse può proporre opposizione avanti lo stesso giudice, nel termine perentorio di un mese dalla notifica se risiede nello stesso Stato richiesto, ovvero di due mesi se risie-

de in un altro Stato membro o in uno Stato terzo.

In tale seconda fase del giudizio deve invece essere rispettato il principio del contraddittorio, e deve quindi essere garantita all'altra parte il diritto di essere ascoltato dal Giudice e di esporre le proprie difese.

Contro questa seconda ed eventuale decisione può essere fatto ricorso avanti la Corte di Cassazione (all. III).

Una volta che sia stata ottenuta la dichiarazione di esecutorietà della decisione, l'esecuzione può essere iniziata soltanto previa notifica del provvedimento definitivo.

Roma 2002

CORTE D'APPELLO DI ROMA

SEZIONE	Minorenni
DECRETO	n. 2227/01
PRESIDENTE	Fadigà
CONSIGLIERE	Marcazzan
CONSIGLIERE REL.	Certo
GIUDICE	Loriedo
GIUDICE	Orlandi

Ove non risultino accertati rischi evolutivi per il minore il secondo genitore deve poter costituire per il proprio figlio un punto di riferimento essenziale, ai fini della crescita, anche affettiva e relazionale.

Dichiarazione giudiziale di paternità •
 Convenzione ONU sui diritti del
 fanciullo

Riunita in camera di consiglio, ha pronunciato il seguente

DECRETO

Sul reclamo avverso il decreto emesso in data 23-2-2001 dal Tribunale per i minorenni di Roma nell'interesse della minore, X nata il 00.00.0000 proposto da: rappresentata e difesa dall'Avv. Z presso il cui studio di Roma è selettivamente, in virtù di mandato in atti; nei confronti di Y elettivamente dom.to in Roma presso lo studio X che lo rappresenta e difende, in virtù di mandato in atti;

Con l'intervento del Procuratore Generale c/o la Corte d'Appello di Roma

LA CORTE

Visto il decreto immediatamente efficace in data 23-2-2001 con cui il Tribunale per i minorenni di Roma, su ricorso di CX padre naturale della minore X ed all'esito dell'istruttoria svolta anche con l'espletamento di C.T.U. disponeva l'instaurazione di graduali rapporti tra la minore ed il padre, da articolarsi con cadenza settimanale, prescrivendo contestualmente ai genitori di sottoporsi a terapia di coppia a individuale al fine di farsi sostenere in detta fase e dando incarico al CTI-GIL. Servizio Sociale del Comune di Roma della W di stabilire i tempi e i modi degli incontri tra padre e figlia, anche avvalendosi dell'eventuale collaborazione di punti neutri (quali ad es. K) e dando incarico al suddetta servizio di vigilare sulla concreta attuazione di quanto disposto e di segnalare eventuali inosservanze delle parti nonché ogni eventuale mutamento della situazione meritevole di intervento;

Visto il reclamo proposto avverso il suddetto decreto dalla madre della minore, la quale - dopo aver analiticamente ricostruito tutta la vicenda personale e processuale che aveva portato alla dichiarazione giudiziale della paternità del CX, e dopo aver evidenziato i comportamenti da questi tenuti (improvviso abbandono della compagna in stato di gravidanza; successiva negazione della paternità; disinteresse e mancanza di ogni assistenza anche solo materiale alla madre ed alla bambina, condotta quest'ultima poi sanzionata anche penalmente, ecc.) ed ampiamente esposto i motivi e le ragioni della propria opposizione alla frequentazione tra padre e figlia - lamentava la insufficiente e carente motivazione del decreto impugnato, che aveva accolto acriticamente le conclusioni della C.T.U., senza tenere in alcun conto le considerazioni svolte dalla resistente in ordine alle carenze e manchevolezze che ne inficiavano il contenuto (carenze e manchevolezze che venivano ribadite), e concludeva chiedendo, previa immediata sospensione dell'efficacia esecutiva del decreto impugnato e previo eventuale rinnovo in via istruttoria delle indagini peritali, che venisse respinto il ricorso del CX e che venisse rinviata nel tempo la instaurazione dei rapporti tra la minore ed il padre e cioè fino a quando la minore stessa fosse in grado di operare autonomamente le proprie scelte e di assumere una decisione in proposito;

Vista la comparsa di costituzione del CX, il quale ribadendo la propria volontà e disponibilità ad instaurare rapporti con la figlia con la necessaria gradualità ed adeguandosi a tutte le indicazioni e prescrizioni fornite dagli operatori e dagli esperti incaricati di seguire il caso al fine di evitare traumi o disagi alla bambina, si rimetteva alla decisione della Corte;

Lette le note di replica della ; visti ed esaminati gli atti del procedimento e la relazione in data 11-6-2001 della ASL;

A scioglimento della riserva di cui al verbale del 7-12-2001;

RILEVATO

Che, ai fini della corretta impostazione e soluzione della presente vertenza, giova premettere alcune considerazioni di carattere generale sia sui presupposti che sugli effetti della dichiarazione giudiziale di paternità, prevista e regolata dagli artt. 269 e seg c.c., non potendo sottacersi molte delle argomentazioni svolte dalla reclamante appaiono frutto di un fraintendimento sia sul reale e ben delimitato oggetto della presente controversia sia sullo stesso concetto di genitorialità, inteso quale complesso di diritti e di obbligati di natura non meramente materiale ma anche morale, affettiva ed educativa; assunto dal nostro ordinamento, anche costituzionale, a base della disciplina dei rapporti tra genitori e figli;

Che sotto il primo profilo va rilevato che non è né può più essere qui in discussione l'interesse della minore alla effettiva e concreta presenza nella propria vita della figura paterna, atteso che l'accertamento della rispondenza all'interesse della minore del secondo riconoscimento, a seguito della nota sentenza della Corte Costituzionale n.341190, costituisce il presupposto stesso e la condizione indispensabile e prioritaria per l'ammissibilità dell'azione di dichiarazione giudiziale di paternità, né può dubitarsi che detto interesse vada valutato e sia stato, nel caso di specie, valutato con riferimento, non solo alle esigenze materiali di mantenimento anche e soprattutto con riferimento alle esigenze affettive ed educative del figlio;

Che, sotto il secondo profilo va considerato che all'accertamento giudiziale di paternità (e di ciò la DX. ben doveva essere consapevole all'atto dell'introduzione della domanda) consegue non solo il diritto ma il preciso obbligo del secondo genitore di svolgere in concreto la funzione genitoriale, fornendo al figlio non solo i mezzi di sostentamento ma anche e soprattutto l'assistenza e l'apporto

affettivo indispensabile per una sua corretta crescita, sì che la richiesta del CX di poter instaurare rapporti con la figlia lungi dal poter essere letta corale una pretesa, ingiustificata alla luce dei pregressi comportamenti ovvero suscettibile di creare traumi alla bambina, costituisce piuttosto l'adempimento ad un preciso dovere imposto dalla legge e la conseguenza necessitata della dichiarata paternità, sì che apparirebbe semmai censurabile quel genitore che, in virtù del carattere imposto e non voluto dell'accertato legame biologico, ritenesse esauriti i propri obblighi nei confronti del figlio, limitandosi al solo concorso materiale negli oneri di mantenimento;

Che a ciò deve aggiungersi che alla configurazione della funzione genitoriale nel senso sopra indicato consegue necessariamente il riconoscimento di un vero e proprio diritto del figlio stesso sia a conoscere le proprie origini, quale elemento fondamentale della propria identità personale, che a godere della presenza accudente ed allevante di entrambe le figure genitoriali, così come peraltro espressamente riconosciuto dalla Convenzione Internazionale di New York del 20.11.1989 sui diritti del fanciullo, ratificata e resa esecutiva nel nostro ordinamento interno con L.27-5-1991 n.176 (la quale stabilisce all'art. 7, "il fanciullo ha diritto... di conoscere i suoi genitori e ad essere dagli assai allevato" ed all'art. 9 "gli Stati... rispettano il diritto del fanciullo... l'intrattenere regolarmente rapporti diretti e contatti diretti con entrambi i propri genitori, a meno che ciò non sia contrario all'interesse del fanciullo");

Che alla luce delle sovraesposte premesse, appare già evidente come la reiterata opposizione della madre ai rapporti tra padre e figlia sia da ritenersi priva di fondamento sia sotto il profilo giuridico sia sotto il profilo del già accertato e riconosciuto interesse della minore;

Che, scendendo all'esame più specifico dei motivi di gravame, si osserva come la lunga *esposizione in fatto* da parte della reclamante dei pregressi comportamenti tenuti dal CX sia priva di alcun rilievo ai fini che qui ci occupano, posto che il diritto ormai perfezionatosi sia del genitore che della figlia ad intrattenere un normale rapporto di frequentazione e conoscenza, potrebbe essere sacrificato non già in base a considerazioni attinenti ad atteggiamenti in precedenza tenuti dal genitore (specie se connessi alla fase processuale dell'accertamento della paternità) ma solo in presenza di specifici e assai gravi fatti impeditivi sopravvenuti riferiti alla situazione in atto ed alla condizione psicologica contingente della minore;

Che a quest'ultimo proposito è appena il caso di ricordare che 'secondo il costante insegnamento della Cassazione (cfr. i principi sempre affermati sia in relazione al disposto dell'art. 250 che in relazione all'art. 274 c.c.), non può ritenersi sufficiente ad integrare il fatto impeditivo il semplice interesse del minore a non vedere in qualche nodo turbata la serenità della vita che conduce con il genitore affidatario e con il nucleo familiare da questi costituito, essendo invece necessaria la ricorrenza di elementi negativi di consistenza e rilevanza tale da far ritenere che il trauma m,-7.ibilmente riportabile dal minore sarebbe così grave da pregiudicarne in modo vario lo sviluppo psicofisico futuro;

Che ne, uso di specie la completa ed esauriente istruttoria svolta dal Tribunale minorile consente peraltro di escludere che sussistano seri e giustificati motivi ostativi a l'istaurarsi di tali rapporti, ovvero che consiglino anche solo di procrastinare nel tempo l'inizio della conoscenza tra padre e figlia, da un lato non essendo emersi, dall'espletata C.T.U., aspetti negativi rilevanti nella personalità del CX che gli impediscano di svolgere adeguatamente la funzione genitoriale e d'altro essendo stata evidenziata la situazione di disagio, psicologico in cui versa la minore, da collegarsi anche alla scarsa chiarezza e conoscenza delle sue origini, tanto che è stata semmai sottolineata l'urgenza per la crescita armoniosa di X, di un recupero della figura paterna, fin troppo a lungo negatale;

Che peraltro i rilievi mossi dalla reclamante all'elaborato peritale non possono essere condivisi, atteso che non solo gli accertamenti espletati dal C.T.U. risultano completi ed esaurienti - alla luce del quesito formulato dal Tribunale minorile - e condotti con assoluto rigore logico-scientifico, ma le conclusioni cui il consulente è pervenuto, poi recepite dal Tribunale minorile, appaiono improntate alla massima prudenza e cautela, al fine di garantire da un lato l'insopprimibile diritto, non tanto del genitore, quanto della bambina stessa a conoscere le proprie origini e ad intrattenere rapporti di frequentazione con la figura genitoriale paterna e d'altro lato ad evitare il più possibile, e proprio in considerazione di quanto esposto dalla madre esercente la potestà, turbamenti o conflittualità pregiudizievoli per l'armonico sviluppo di X.

Che più in particolare, con riferimento all'assunto scarso approfondimento della personalità del CX e dei motivi e delle ragioni sottese alla sua richiesta di frequentazione con la figlia, va rilevato che compito del consulente non era già la valutazione delle migliori capacità genitoriali ma esclusivamente stabilire se sussistessero così macroscopiche carenze nella figura paterna da pregiudicarne la possibilità di instaurare proficui ed adeguati rapporti con la figlia;

Che analogamente è a dirsi per quanto attiene al preteso carente esame dell'ambiente familiare paterno (atteggiamento della moglie e delle figlie legittime del CX nei confronti di X e pericolo che la bambina possa essere considerata, e sentirsi, una intrusa non gradita), non essendosi in presenza di una richiesta del padre di modifica dell'affidamento o di inserimento della figlia naturale nella propria famiglia legittima, ma solo ed esclusivamente di una domanda volta ad instaurare un rapporto di conoscenza ed un legame affettivo personale e diretto con la bambina; non potendo peraltro non considerarsi che la prevista gradualità dei rapporti e le cautele suggerite (iniziali incontri in ambiente neutro e sotto il controllo e la supervisione di persone specializzate) appaiono, tali da scongiurare comunque il pericolo paventato;

Che infine e per sola completezza si aggiunge che la richiesta di rinviare l'inizio dei rapporti del padre con la figlia nel tempo, collocandoli nel momento in cui la minuta stessa sia in grado di operare liberamente e coscientemente una cita in proposito, non solo risulta del tutto incongrua con lo status già acquisito dalla bambina per volontà della madre (che, esercitando l'azione per la dichiarazione giudiziale della paternità nell'interesse della figlia ancora minorenni, ha comunque dimostrato di ritenere indispensabile la presenza del secondo genitore) ma solo apparentemente appare ispirata a tutelare la libertà di autodeterminazione della figlia, poiché si traduce nei fatti nell'imposizione di una paternità meramente formale e scevra di contenuti, privando la bambina e proprio nel periodo in cui ne ha maggiormente bisogno, dell'indispensabile apporto affettivo e relazionale della figura paterna;

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando;

Respinge il reclamo proposto da DX avverso il decreto emesso in data 23.02/05.03.2001 dal Tribunale per i minorenni di Roma nell'interesse, della minore X nata il 00.00.0000.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio il 07.12.2001.

**Diritto-dovere
di istruire
ed educare
i figli**

Il recente Decreto della Sezione Minorenni della Corte d'Appello di Roma che qui si commenta, offre un preziosissimo contributo alla delicata questione della regolamentazione dei rapporti figlio/genitore conseguente alla dichiarazione giudiziale di paternità, confermando l'inesauribile impegno che l'interprete continua a approfondire per il progresso della cultura del minore e della famiglia, attraverso il non facile contemperamento della necessaria considera-

zione delle istanze dell'adulto-genitore, con quella prevalente dell'attuazione dell'interesse del minore.

È questo, infatti, l'obiettivo fondamentale di tutta l'attività giudiziaria ed amministrativa nel settore e che anche il nostro legislatore, già prima della sua formale enunciazione nell'art. 3 della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo, aveva in qualche modo postulato, riconoscendo ripetutamente la necessità di prendere in particolare considerazione e tutelare in modo preferenziale l'interesse del bambino rispetto a quello dell'adulto.

E se è vero che detto interesse è forse fra tutti i canoni interpretativi generali cui è costretto a ricorrere il diritto minorile, il più generale ed aperto, è altrettanto vero che proprio questa sua connotazione consente al diritto di ripiegarsi "su le specificità e irripetibilità dei casi di vita" (C.A. Moro, *Manuale di diritto Minorile*, pg. 32) e quindi di fornire la massima protezione e promozione dell'interesse del soggetto più debole.

Orbene, ciò premesso in linea generale, diciamo che la specifica problematica che i Giudici d'Appello hanno risolto con il summenzionato decreto è sostanzialmente quella di valutare se ed in quale misura il secondo genitore possa vedersi riconosciuto il diritto ad esercitare concretamente e compiutamente il suo ruolo genitoriale nei confronti del minore figlio, di cui è già stato accertato e riconosciuto l'interesse alla "effettiva e concreta presenza nella propria vita della figura paterna".

In altre parole, ben possiamo affermare che tale problematica coincide con quella della correlazione fra il diritto del figlio all'istruzione ed all'educazione, oltre che al mantenimento, con il diritto-dovere del genitore ad istruire ed educare il figlio, oltre che a mantenerlo. Perché assai correttamente, ove mai ce ne fosse bisogno, l'Ecc. ma Corte ha voluto precisare "che all'accertamento giudiziale di paternità... consegue non solo il diritto, ma il preciso obbligo del secondo genitore di svolgere in concreto la sua funzione genitoriale", circostanza dalla quale il genitore che introduce un'azione ex art. 269 c.c. non può assolutamente prescindere e che deve rispettare pienamente nel supremo interesse del minore figlio.

Come sarebbe infatti "censurabile quel genitore che, in virtù del carattere imposto e non voluto dell'accertato legame biologico, ritenesse esauriti i propri obblighi nei confronti del figlio, limitandosi al solo concorso materiale agli oneri di mantenimento" (Decreto citato), ben più censurabile sarebbe, prima ancora, quella genitrice che agisse per ottenere il riconoscimento della paternità del figlio perseguendo il proprio interesse, economico-materiale, anziché quello effettivo e globale del bambino ad acquisire entrambe le figure genitoriali.

Ed è proprio al fine precipuo di tutelare il minore dalle possibili nefaste conseguenze di un inopportuno secondo riconoscimento, che i Giudici della Consulta si sono espressi con la nota sentenza n° 341 del 20/7/1990, con la quale è stato modificato il testo originario dell'art. 274 c.c. nel senso di giudicare ammissibile il secondo riconoscimento ex art. 269 c.c. solo se, fra l'altro, anch'esso rispondente all'interesse del minore, al pari di quanto il legislatore aveva già sancito nell'art. 250 c.c. relativamente alla diversa ipotesi di una spontanea richiesta di riconoscimento da parte del secondo genitore ad esso impedito.

Con la sua pronuncia, in particolare, la Corte Costituzionale ha voluto definitivamente sancire che il riconoscimento di cui trattasi non deve mai pregiudicare "gli equilibri affettivi, l'educazione e la collocazione sociale" del bambino riaffermando così, il primato di un interesse del minore inteso in senso personalistico, e cioè come apporto significativo e non solo formale del genitore al processo formativo del bambino, rispetto a quello inteso in senso esclusivamente patrimonialistico. Ogniqualevolta pertanto il Giudice specializzato abbia ritenuto ammissibile l'azione di riconoscimento in esame e quindi accertato il prioritario presupposto della sua rispondenza all'interesse del minore, può ragionevolmente ritenersi

che sia stato operato un doveroso sbarramento avverso domande distortamente motivate nel senso sopra delineato e dato conseguentemente ingresso solo a quelle il cui accoglimento sarà apparso funzionale alla serena crescita psico-fisica del bambino, e quindi non solo al soddisfacimento delle sue esigenze materiali di mantenimento, ma anche e soprattutto affettive, educative e relazionali con l'altro genitore.

Una volta pertanto che sia stato accertato tale presupposto, ne deriva incontestabilmente che al diritto del bambino di veder soddisfatte quelle composite esigenze, si deve correlare, come dicevasi, il diritto-dovere del secondo genitore a farlo, con la sola eccezione che non ricorrano "elementi negativi di consistenza e rilevanza tale, da far ritenere che il trauma presumibilmente riportabile dal minore sarebbe così grave da pregiudicare in modo serio lo sviluppo psicofisico futuro" (Decreto citato).

All'infuori pertanto di questa specifica ed eccezionale situazione di fatto, "il diritto ormai perfezionatosi sia del genitore che del figlio ad intrattenere un normale rapporto di frequentazione e conoscenza" (Decreto citato), non può più subire alcun legittimo sacrificio, ma solo essere assoggettato a comprensibili cautele e ad una doverosa gradualità nella sua attuazione pratica (così - come, nel caso di specie, ben avevano espressamente previsto i Giudici di 1° grado), nel rispetto dei tempi di maturazione e delle esigenze psicologiche del minore.

Ciò, peraltro, non significa assolutamente procastinare senza limite tale rapporto, rimettendo alla scelta personale del figlio l'individuazione dei relativi tempi e modalità di realizzazione: una simile richiesta del genitore affidatario, infatti, non solo appare palesemente incongrua rispetto allo status già acquisito dal figlio e che quello stesso genitore si è tanto adoperato per fargli conseguire (!), ma ben lungi dal voler realmente tutelare la libertà di autodeterminazione del figlio minore, risulta invece palesemente finalizzata ad imporgli "una paternità meramente formale e scevra di contenuti" (Decreto citato).

In conclusione, possiamo affermare che con l'enunciazione dei suindicati principi i Giudici del gravame hanno voluto ancora una volta affermare che, ove non risultino accertati rischi evolutivi per il minore, anche il secondo genitore può e deve costituire per il proprio figlio fonte di ricchezza affettiva e relazionale, indispensabile per il suo corretto sviluppo psico-fisico. Ed in un'ottica più generale, che questa pronuncia ben si inserisce nel quanto mai attuale dibattito culturale sviluppatosi intorno alla necessità di garantire il più possibile alla prole, anche in caso di insussistenza o disgregazione del nucleo familiare, una compresenza di entrambe le figure genitoriali non solo sul piano economico, ma soprattutto morale ed affettivo.

Maria Giovanna De Toma

TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE DISTACCATA DI OSTIA

SEZIONE	Minorenni
ORDINANZA	11 marzo 2002, n. 290
DECIDENTE	Moriconi

La legge 21.11.1967 n. 1185 prevede all'art. 3 lett. B che "non possono ottenere il passaporto i genitori che, avendo prole minore, non ottengono l'autorizzazione del giudice tutelare; l'autorizzazione non è necessaria quando il richiedente abbia l'assenso dell'altro genitore legittimo da cui non sia legalmente separato e che dimori nel territorio della Repubblica".

Richiesta al Giudice Tutelare di autorizzazione al rilascio o rinnovo del passaporto o carta di identità valida per l'espatrio da parte di coniuge separato o divorziato o per il quale sia intervenuta sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario, in presenza di consenso espresso dell'altro coniuge.

**Motivi
della decisione**

Dalla norma, interpretata nel suo disposto letterale e ove si prescindano dall'unitario contesto ordinamentale in cui va posta, discende che senza l'autorizzazione del Giudice Tutelare anche in presenza di decisione concorde dei genitori separati o divorziati o per i quali sia intervenuta sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario, il passaporto (nuovo o rinnovato) o altro analogo documento non possa agli stessi essere rilasciato dalla competente autorità senza l'autorizzazione del Giudice Tutelare. Va però considerato che successivamente alla legge del 1967 è intervenuta la legge 19.5.1975 n. 151 che all'art. 36 ha disposto fra l'altro che "il coniuge cui sono affidati i figli, salva diversa disposizione del giudice, ha l'esercizio esclusivo della potestà su di essi; egli deve attenersi alle condizioni determinate dal giudice. Salvo che sia diversamente stabilito, le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi i coniugi. Il coniuge cui i figli non siano affidati ha il diritto e il dovere di vigilare sulla loro istruzione ed educazione e può ricorrere al giudice quando ritenga che siano state assunte decisioni pregiudizievoli al loro interesse (art. 155 c.c.).

Può quindi affermarsi con certezza, perché la legge è chiarissima sul punto, non solo che:

- le decisioni di maggiore interesse per i figli devono essere prese con il consenso di entrambi i genitori, ma anche che
- tali decisioni una volta prese congiuntamente non abbisognano per essere valide ed efficaci, di autorizzazioni, ratifiche, pareri o nulla osta di alcun giudice (Tutelare o Tribunale dei Minorenni);
- mentre l'intervento dell'autorità giudiziaria è previsto solo, ad istanza di uno dei coniugi, laddove manchi il consenso e l'accordo di entrambi.

Se così è ed è così, occorre altresì affermare che:

- la decisione di uno dei coniugi (separati, divorziati etc.) di munirsi di passaporto o documento equipollente poiché idonea a consentire l'allontanamento dal territorio nazionale di uno degli stessi e quindi il possibile venire meno della sua presenza con ricadute negative sull'assolvimento da parte sua degli obblighi derivanti dall'essere genitore di figlio minorenne, situazione aggravata dalla mancanza di possibilità di intervento del giudice nazionale, va senz'altro qualificata come decisione di rilevante importanza ed interesse per il minore;

- per la quale, come per ogni altra decisione di analoga valenza, è quindi necessario e sufficiente il consenso unanime ed espresso di entrambi i coniugi separati (analogamente peraltro a quanto previsto per i genitori non separati dall'art. 316 cc);
- ferma restando, in caso di dissenso o mancato consenso espresso, la facoltà dell'interessato di ricorrere al giudice;
- il cui intervento non è altrimenti necessario.

A tale interpretazione si perviene agevolmente considerando che a mente dell'art. 15 preleggi codice civile l'abrogazione di una norma può avvenire oltre che espressamente anche in virtù di *incompatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti o perché la nuova legge regola l'intera materia già regolata dalla legge anteriore*.

Nel caso di specie la normativa del 1975 ha dettato in via generale la disciplina adottabile per il caso di *decisioni di maggiore interesse per i minori*, peraltro in modo sostanzialmente uniforme nel caso di decisioni assumende da parte di genitori non separati ovvero di genitori separati (cfr. artt. 155 e 316 cit.) sicché non si può non ritenere che tale disciplina sia idonea a regolare anche il caso della richiesta di rilascio di passaporto (o analogo documento) da parte di genitori separati (divorziati etc.) consenzienti. in quanto rientrando tale richiesta fra le decisioni di maggior interesse per il minore.

Né si può opinare che la norma di cui all'art. 3 della legge 1185/1967 abbia una sua particolare specificità o ragion d'essere (e di sopravvivere) in ragione dell'oggetto di cui tratta e che meriti pertanto e per tale ragione una disciplina derogatoria a quella generale posto che se è vero che vi sono norme (cfr. art. 320 cc) che in relazione ad atti di particolare importanza per il minore anche in presenza del consenso di entrambi i coniugi impongono l'intervento necessario del giudice tutelare, è altrettanto vero che la norma di cui all'art. 3 della legge 1185/1967 riconduce ed equipara la richiesta di passaporto ad un atto seppure importante ma comunque di ordinaria amministrazione come dimostra il fatto che per esso è sufficiente il consenso unanime dei coniugi NON separati.

Va ritenuto pertanto che non occorra rimettere gli atti alla Corte Costituzionale per l'evidente contrasto di disciplina fra l'art. 3 lett. B L. 1185/1967 (che disciplina in modo irragionevolmente diverso al suo interno e rispetto agli art. 155 e 316 cc. la condizione dei genitori separati rispetto a quelli non separati) perché è possibile una logica e razionale interpretazione adeguatrice dello stesso art. 3 lett. B rispetto ai principi dell'art. 3 della Carta Costituzionale in armonia con le suddette norme sopravvenute.

Conclusivamente,

in presenza di richiesta al Giudice Tutelare di autorizzazione al rilascio o rinnovo del passaporto o carta di identità valida per l'espatrio da parte di coniuge separato o divorziato o per il quale sia intervenuta sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario, in presenza di consenso espresso, dell'altro coniuge, che dovrà essere rilasciato all'autorità di Polizia nelle stesse forme e modi in uso per i coniugi non separati, non saranno più rilasciati nulla osta da parte dell'Ufficio, non appena quanto precede adeguatamente divulgato, in quanto NON ritenuti necessari e previsti dalla normativa vigente.

**Autorizzazione
all'espatrio
del minore**

Con ordinanza dell'11.3.02 il Tribunale di Roma - Sez. distaccata di Ostia - stabiliva che a fronte della richiesta rivolta al Giudice Tutelare per l'autorizzazione al rilascio o al rinnovo del passaporto o della carta d'identità valida per l'espatrio, da parte del coniuge separato o divorziato o per il quale sia intervenuta sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario, in presenza del consenso espresso dell'altro coniuge, era esclusivamente competente l'Autorità di Polizia e non la predetta Autorità Giudiziaria.

A fondamento di tale decisione venivano poste sostanzialmente due osservazioni, entrambe dipendenti dalla richiamata riforma del Diritto di famiglia di cui alla L. n. 151/1975. In primo luogo, veniva rilevata l'abrogazione (tacita) dell'art. 3 della L. n. 1185/1967 nella parte in cui era stabilito che: *"non possono ottenere il passaporto i genitori che, avendo prole minore, non ottengano l'autorizzazione del Giudice Tutelare; l'autorizzazione non è necessaria quando il richiedente abbia l'assenso dell'altro genitore legittimo da cui non sia legalmente separato e che dimori nel territorio della Repubblica"*. Pertanto veniva eccepita l'ingerenza del Giudice Tutelare nei casi in cui uno dei coniugi, separato o divorziato o per il quale fosse intervenuta una sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio, con il consenso espresso dell'altro coniuge, intendesse ottenere il rilascio o il rinnovo dei documenti validi per l'espatrio. In secondo luogo, veniva riferito che la normativa del '75 aveva dettato la disciplina delle "decisioni di maggiore interesse per i minori" equiparando in modo sostanzialmente uniforme le decisioni assumende da parte dei genitori non separati e quelle dei genitori separati (cfr. artt. 155 c.c. e 316 c.c.) e comprendendovi anche la richiesta per l'autorizzazione al rilascio od al rinnovo del passaporto o della carta d'identità valida per l'espatrio. Veniva dunque affermato che tali iniziative genitoriali, se approntate congiuntamente, ai sensi del comma terzo dell'art. 155 c.c., non abbisognavano per la loro validità od efficacia di alcun nulla osta, autorizzazione o ratifica ed a fronte del riscontro del consenso espresso dell'altro coniuge non vi era alcuna necessità dell'intervento del Giudice Tutelare.

Dette argomentazioni, seppur il frutto di una lineare e quanto mai rigorosa analisi normativa, rischiano di delegittimare pericolosamente il ruolo acquisito a fatica negli anni dal Giudice Tutelare e di "agevolare" una (*mala*) gestione genitoriale che, nonostante gli obiettivi del legislatore del 1975, risulta ad oggi tipica di ogni crisi familiare. Seppur la predetta riforma abbia mutato completamente l'angolazione giuridica del rapporto tra genitori e figli dando attuazione al precepto costituzionale (art. 29) di uguaglianza tra i coniugi, considerando i minori non più come semplici oggetti di potestà ma soggetti con le proprie aspirazioni ed inclinazioni (art. 147 c.c.) e nonostante la *potestas* sia divenuta potestà genitoriale e dall'art. 315 c.c. sia scomparso il dovere di "onorare" i genitori, ciò che è mancato è stato il coerente ed auspicato impegno dei genitori nel rispetto dei diritti e degli interessi dei figli. Inoltre, nonostante il Legislatore abbia negli ultimi anni perseguito strenuamente la tutela dei diritti della prole - ai fini esemplificativi e non esaustivi la L. n.194 del 1978 per la quale il minore può attivare la procedura per ottenere dal giudice l'autorizzazione per l'interruzione della gravidanza anche all'insaputa delle persone esercenti la potestà; l'art. 57 della L. n.184 del 1983 sull'adozione che impone al tribunale di verificare "se l'adozione realizza il preminente interesse del minore" -, è ravvisabile purtroppo, dall'esperienza quotidiana dei tribunali e delle corti minorili, una sempre meno frequente coincidenza tra l'interesse del figlio e la volontà dei genitori.

Queste considerazioni debbono assurgere a monito per il presente e per il futuro. Pertanto la decisione di Ostia, non avendo in alcuna maniera considerato i pericoli sottesi ad un'affrettata delegittimazione del Giudice Tutelare e rimanendo cieca di fronte agli scarsi risultati della riforma del '75 deve essere sottoposta ad una duplice critica.

Da un primo punto di vista si eccipisce che l'esclusivo riscontro del consenso espresso da uno dei coniugi oltre a non rappresentare un'idonea garanzia per la prole minore non può in alcun modo assurgere a requisito delegittimante il Giudice Tutelare. Oltre all'evidente mancanza di garanzie offerte da quella concertazione coniugale che, peraltro, ha precedentemente cagionato la separazione, si rileva in ogni caso la perdurante autorità e competenza del Giudice Tutelare. Ad oggi, infatti, le funzioni del Giudice Tutelare sono molteplici oltre alla nomina ed alla sovrintendenza dei tutori. L'Autorità Tutelare svolge anche una vigilanza sugli istituti nei quali sono ricoverati i bambini e vigila sull'osservanza delle condizioni stabilite dal Tribunale dei Minorenni per l'esercizio della potestà nelle ipotesi di condotta pregiudizievole per i figli. Spetta inoltre al Giudice Tutelare la competenza in ordine all'esecuzione dei provvedimenti giudiziari relativi ai minori emessi dal Tribunale per i Minorenni o dal Giudice ordinario in sede di separazione o, ai sensi dell'art. 337 c.c., di modifica delle condizioni della stessa. Ad ulteriore conferma le competenze di cui all'art. 318 c.c. in virtù del quale i genitori possono ricorrere, se necessario, al Giudice Tutelare per richiamare a casa il figlio, minorenni, che si sia allontanato senza il loro permesso. Anche se prima della riforma del 1975 erano accordati al Giudice Tutelare quei provvedimenti temporanei e d'urgenza nell'interesse del figlio minore che, a seguito dell'entrata in vigore della L. n.151/1975, sono stati attribuiti al solo Tribunale dei Minori (cfr. art. 336 c.c.), detta riforma ha sostanzialmente riservato talune competenze a quest'ultima Corte ma non ha in alcun modo "magnificato" il consenso delle parti (i coniugi).

Ne discende in ogni caso un ruolo di *longa manus* del potere dei genitori nonostante le più recenti riforme di cui alla L. 16 giugno 1997 n. 254 (recante norme per la delega al Governo per l'istituzione del giudice unico di primo grado) ed al d.lgs. del 19 febbraio 1998 n. 51 (che contiene le norme in materia di istituzione del giudice di primo grado) le quali, abolendo gli uffici della Pretura e trasferendo le relative competenze al Tribunale ordinario, hanno attribuito le funzioni del Giudice Tutelare ad un magistrato presso il Tribunale ordinario.

In secondo luogo, seppur possa condividersi l'attitudine del concetto di "decisioni di maggior interesse per i figli" (art. 155 c.c., terzo comma) di riferirsi anche all'iniziativa di uno dei coniugi di munirsi di passaporto o documento equipollente valido per l'espatrio, il consenso espresso dell'altro coniuge non diviene, come invece traspare dalla decisione di Ostia, strumento universale per la risoluzione di ogni problematica sottesa all'esercizio della potestà genitoriale nei confronti della prole minore. Il controllo, l'intervento e la legittimazione dell'Autorità giudiziaria prescinde dalla concertazione genitoriale e ne sono la prova le disposizioni di cui agli artt. 330, 333 e 336 del vigente codice civile per i poteri riservati al Giudice Minorile nei casi specifici di una condotta pregiudizievole tenuta nei confronti dei figli minori. Anche i poteri accordati al Giudice della separazione ne sono un'ulteriore conferma. È infatti quest'ultimo, a fronte della necessità di ridurre i danni derivanti da una disgregazione familiare, ad affidare il minore ad uno dei coniugi individuando il contesto più adeguato a soddisfare le sue esigenze materiali, morali e psicologiche (Cass. n. 8667/92; Cass. n. 1732/95). In ogni caso, permanendo in capo ai coniugi, anche a seguito di separazione, scioglimento, annullamento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, i poteri - doveri della potestà genitoriale (cfr. art. 317 c.c., secondo comma), l'intervento del Giudice Tutelare appare una delle più rilevanti garanzie offerte dal nostro ordinamento per il mantenimento e l'adempimento degli stessi.

Dimostrato dunque che l'ampliamento della categoria delle "decisioni di maggior interesse per i figli" non rileva ai fini di una compressione dei poteri accordati al Giudice della separazione, al Giudice Minorile ed al Giudice Tutelare, ciò che preme ribadire è che l'iniziativa di uno dei coniugi (separati, divorziati etc.)

di munirsi di documenti idonei a consentirne l'allontanamento dal territorio nazionale, agevolando il mancato assolvimento degli obblighi di genitore, rimane in ogni caso pericolosa e non disciplinabile esclusivamente dalla volontà dei coniugi. Tale situazione diviene ancor più drammatica nel caso in cui, a fronte di un effettivo abbandono della prole, sussiste la mancanza di una possibilità d'intervento del Giudice nazionale. A tal riguardo le garanzie di cui all'art. 155 c.c. risultano del tutto intempestive e risulta ancor più inutile la dichiarazione di decadenza della potestà di cui all'art. 330 c.c., trattandosi in ambo i casi di strumenti che non permettono il ripristino della situazione anteriore all'allontanamento.

A fronte dei predetti pericoli la riforma del '75 non può in alcun modo aver perseguito l'incompetenza del Giudice Tutelare in favore di una legittimazione dell'autonomia coniugale. A conforto di tale indirizzo si ravvisa la stessa coscienza del Legislatore del 1975 che, prendendo atto che a fronte di una crisi coniugale sfociata in un allontanamento di uno dei coniugi nessuna responsabilità è ravvisabile in capo al Giudice della separazione - quest'ultimo infatti seppur attenendosi al criterio fondamentale dell'esclusivo interesse morale e materiale della prole, è in grado di fornire un giudizio che la costante giurisprudenza definisce "meramente prognostico" in quanto attinente alla "potenzialità" di ciascun genitore di contribuire al mantenimento, all'istruzione ed all'educazione del figlio (Cass. n. 6312/1999) - ha ridisegnato le rispettive competenze del Giudice Tutelare, del Giudice Ordinario e del Giudice dei Minori per offrire una normativa diretta alla salvaguardia della prole minore.

In conclusione la decisione di Ostia, seppur in via interpretativa, nella parte in cui riconduce la richiesta di autorizzazione al rilascio o al rinnovo de quo alla categoria delle "decisioni di maggior interesse per i figli" - trattandosi indiscutibilmente di una decisione di rilevante importanza ed interesse per il minore -, convince, ritengo che le riflessioni poste a suo fondamento siano in ogni caso approssimative ed incomplete. In altre parole, ciò che in ogni caso sfugge alla decisione di Ostia è la complessità del concetto di "consenso espresso". La Corte Costituzionale, con pronuncia n.464 del 1997, si sofferma sulle modalità con le quali viene a formarsi il consenso del coniuge non richiedente l'autorizzazione predetta. La Corte stabilisce che: "*Contrasta con gli artt. 3 e 16 Cost. l'art. 3 della L. 21 novembre 1967 n.1185, nella parte in cui richiede l'autorizzazione del giudice Tutelare al rilascio del passaporto al genitore naturale convivente con l'altro, di cui abbia l'assenso, esercitando congiuntamente la potestà genitoriale [...]*". La Corte Costituzionale motiva tale decisione in base al fatto che "*non si giustifica la limitazione alla libertà di espatrio imposta al genitore naturale che si trova in una posizione sostanzialmente identica al genitore legittimo non separato, specie dopo la riforma del diritto familiare*".

La Corte Costituzionale pertanto accorda e tutela la libertà e la legittimità delle richieste del coniuge richiedente il passaporto, ma tale *favor* viene ancorato al riscontro che questi conviva con l'altro coniuge. Ad onor del vero, come affermato dalla decisione di Ostia, il consenso espresso dell'altro coniuge deroga le disposizioni di cui all'art. 3 L. n. 1185/1967 ma tale attitudine è ammessa esclusivamente nel caso in cui la decisione del coniuge non richiedente - colui che appunto presta il proprio consenso - scaturisca da un previo giudizio di affidabilità dell'altro coniuge in merito all'osservanza dei doveri nei confronti dei figli minori (cfr. art. 261 c.c.) ovvero, come giustamente ha precisato dalla C.C., sia il frutto di una riflessione che non può che essere svolta in uno stato di perdurante convivenza. Di tale ultimo requisito la decisione del Tribunale di Roma - Sez. distaccata di Ostia - dell'11.3.02 non fa purtroppo alcun accenno.

CORTE DI APPELLO DI ROMA

SEZIONE	Persona e Famiglia
SENTENZA	13 maggio 2002
PRESIDENTE	Fadiga
CONSIGLIERE EST.	Massani

La prole maggiorenne ma ancora economicamente dipendente, ha diritto al mantenimento sin quando abbia raggiunto l'autonomia economica ovvero sia colpevolmente inerte nel raggiungerla. Legittimazione processuale attiva è riconosciuta al genitore convivente al quale altresì spetta il rimborso delle spese sostenute nell'esclusivo interesse della prole.

Separazione e divorzio • Maggiore età del figlio • Obbligo di mantenimento • Causa estintiva del diritto • Rimborso spese straordinarie

Motivi della decisione*Omissis*

Cìò premesso in fatto, il Collegio passa ad esaminare i singoli motivi di gravame proposti da X.

Carenza di legittimazione di Y.

La censura, mossa sotto un duplice profilo, è destituita di ogni fondamento: secondo l'insegnamento costante e consolidato della S.C. il coniuge separato o divorziato - nonché, in forza del disposto dell'art. 129, co.2, cod. civ., il coniuge "annullato", - è legittimato ad ottenere iure proprio dall'altro coniuge un contributo per il mantenimento del figlio maggiorenne con esso convivente, il quale non sia ancora in grado di procurarsi autonomi mezzi di sostentamento (Cass. 27 febbraio 1990 n. 1506; Cass. 28 giugno 1994 n. 6215; Cass. 8 giugno 1994 n. 5539); altrettanto pacifico è il principio secondo il quale l'obbligo al mantenimento dei figli non cessa automaticamente con il raggiungimento, da parte di questi, della maggiore età (e neppure con il compimento dei ventisei anni, come immotivatamente pretende l'appellante), ma persiste finché il figlio stesso non abbia raggiunto l'indipendenza economica, ovvero finché non sia stato provato che, posto nelle concrete condizioni per poter addivenire alla autosufficienza economica, egli non ne abbia tratto profitto per sua colpa. Tale principio, ampiamente motivato dalla S.C. nella sentenza 7 maggio 1998 n. 4616, si ataglia perfettamente al caso di specie, in quanto la giovane Z, come ha accertato il Tribunale - e tale punto della decisione non è stato oggetto di censura - alla data della decisione impugnata, benché ventiseienne, non era ancora in grado di provvedere a se stessa; e ciò non per colpevole inerzia, come sostiene il padre, ma perché, iscritta alla facoltà di giurisprudenza presso "La Sapienza", non aveva ancora concluso gli studi, pur avendo sostenuto con discreto profitto, fino alla sessione autunnale del 1998, diciassette esami.

X, oltre che sotto il profilo della carenza di legittimazione di Y, contesta anche nel merito il diritto della figlia, ventiseienne, ad essere ancora mantenuta dai genitori. Per i motivi già esposti, la censura appare infondata anche sotto questo profilo. Il diritto del figlio al mantenimento, acquisito al momento della nascita, cessa unicamente all'atto del conseguimento di uno status di autosufficienza economica "consistente nella percezione di un reddito corrispondente alla professionalità acquisita in relazione alle normali e concrete condizioni di mercato" (Cass. 4 marzo 1998 n. 2392), oppure, quando lo stesso, raggiunta la maggiore età, versi in colpa per non essersi messo nella condizione di conseguire un titolo di studio o di procurarsi un reddito mediante l'esercizio di un'idonea attività lavorativa: nella specie Z, alla data della decisione impugnata non godeva di autonomia economica, ma tale condizione non può esserle imputata a titolo di colpa, poiché la giovane, figlia di genitori laureati, entrambi insegnanti, ha legittimamente scelto di conseguire un titolo di studio analogo a quello posseduto dai genitori.

La circostanza che all'epoca fosse fuori corso, in considerazione anche delle precarie condizioni di salute in cui versa, non giustifica la cessazione da parte dei genitori dell'obbligo di mantenimento nei suoi confronti.

Tale obbligo è invece venuto a cessare dal 15 dicembre 2001, data in cui Z ha contratto matrimonio: con il matrimonio è mutata infatti in maniera irreversibile la posizione giuridica della giovane; la stessa è divenuta titolare di nuovi diritti conseguenti al rapporto di coniugio ed ha perduto le prerogative connesse alla suditanza familiare; al diritto al mantenimento - genericamente alla tutela di tutte le esigenze - che vantava nei confronti dei genitori si è sostituito, ricorrendone le condizioni, il diritto di uguale contenuto verso il marito, residuando nei confronti dei primi il più limitato diritto agli alimenti.

Ne consegue che a far tempo dalla data ricordata X non è più tenuto a corrispondere a Y l'assegno destinato al mantenimento della figlia e pertanto deve essere revocata la statuizione avente ad oggetto il relativo obbligo a decorrere da gennaio 2002; dalla stessa data viene meno l'obbligo del Ministero del Tesoro a corrispondere direttamente l'assegno di cui sopra a Y.

Per completezza si osserva che non può trovare accoglimento la pretesa avanzata all'udienza 21 febbraio 2002 dalla resistente, secondo la quale la Corte, in forza di una "*applicazione estensiva dell'art. 156 cod. civ.*" dovrebbe tener fermo l'obbligo del pagamento diretto a garanzia del puntuale adempimento da parte di X degli obblighi riconosciuti a suo carico con la presente sentenza.

A prescindere dalla dubbia applicabilità della norma invocata nei rapporti tra coniugi il cui matrimonio è stato dichiarato nullo, la pretesa della resistente, se accolta, non realizzerebbe la garanzia prevista dalla norma, ma un inammissibile immediato soddisfacimento delle sue pretese.

Ripartizione degli oneri di mantenimento tra i genitori.

Sul punto merita confermare la statuizione dettata dal Tribunale.

Premesso che ai sensi dell'art. 147 cod. civ. i genitori hanno l'obbligo, anche in caso di separazione, di far fronte ad una molteplicità di esigenze dei figli, certamente non riconducibili al solo obbligo alimentare, ma inevitabilmente estese all'aspetto abitativo, scolastico, sportivo, sanitario, sociale, alla sussistenza morale e materiale, alla opportuna predisposizione di una stabile organizzazione domestica, adeguata a rispondere a tutte le necessità di cura e di educazione, si osserva che giusto il disposto del successivo art. 148, il parametro di riferimento, ai fini di una corretta determinazione del rispettivo concorso negli oneri finanziari, è costituito non soltanto "dalle rispettive sostanze", ma anche dalla rispettiva capacità di lavoro, professionale o casalingo, di ciascun coniuge, con espressa valorizzazione non soltanto delle risorse economiche individuali, ma anche delle accertate potenzialità reddituali; l'applicazione di detti principi, che costituiscono insegnamento giurisprudenziale consolidato, comporta che la fissazione da parte del giudice del contributo per il mantenimento del figlio non autonomo può venir legittimamente correlata, oltre che alle condizioni economiche e sociali dei genitori, ad una valutazione complessiva dei bisogni del beneficiario comprendenti questi anche la possibilità di conseguire un'istruzione ed una formazione professionale adeguata alle sue inclinazioni e alle sue capacità, e comunque idonea ad assicurargli un inserimento sociale consono al contesto socioculturale in cui vivono i genitori.

Omissis

Rimborso delle spese sostenute da Y nell'interesse della figlia.

L'appellante lamenta - come pure la resistente, seppur per motivi contrari, in sede di appello incidentale - l'illegittimità della liquidazione delle spese scolastiche straordinarie operata dal Tribunale in via equitativa, anziché sulla base delle sole spese documentate.

Anche questa censura è priva di fondamento.

Il Tribunale ha ritenuto "eccessive", seppur provate a mezzo di dichiarazione in data 2 aprile 1994 proveniente dal Liceo Linguistico E. da Rotterdam di Roma, le spese scolastiche sostenute da Y per la figlia negli anni compresi tra il 1988 e il 1992, ammontanti a £. 40.000.000, ed ha pertanto ritenuto equo, ai fini della suddivisione degli oneri, liquidarne l'ammontare complessivo in £. 20.000.000.

La statuizione, peraltro favorevole a X, trae fondamento dal principio contenuto nel terzo comma dell'art. 155 cod. civ. secondo il quale, pur in regime di separazione, "*le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi i coniugi*": tra le decisioni cui fa riferimento la norma devono ritenersi comprese anche le scelte relative alla educazione, alla istruzione dei figli, che devono indubbiamente essere operate nel preminente interesse dei beneficiari, ma anche tenendo conto delle possibilità economiche degli obbligati. Nessuno infatti può essere esposto, a sua insaputa o contro la sua volontà, al pagamento di oneri sproporzionati alle sue possibilità o che comunque esulino dalla normalità.

Se Y, avendone le possibilità, ha ritenuto opportuno iscrivere la figlia a scuole private molto costose senza richiedere il preventivo assenso al genitore non affidatario, non ha diritto al rimborso - seppure pro quota - dell'intera spesa sostenuta a tale titolo, ma potrà pretendere unicamente il rimborso delle spese che presumibilmente una famiglia benestante è disposta a sostenere per l'istruzione di un figlio.

Omissis

P.Q.M.

In parziale riforma della sentenza resa inter partes il 7 gennaio 2000 dal Tribunale di Roma, appellata in via principale da X e in via incidentale da Y, in ogni altra pretesa ed eccezione respinta, così dispone:

- revoca, a decorrere da gennaio 2002 l'obbligo di X di corrispondere a Y l'assegno destinato al mantenimento della figlia;
- revoca dalla stessa data l'obbligo imposto al Ministero del Tesoro di corrispondere mensilmente detto assegno a Y;
- dichiara compensate per intero le spese di giudizio.

Così deciso in Roma, il 23 marzo 2002

Il mantenimento del figlio maggiorenne: condizioni, limiti e cause di cessazione del diritto

La sentenza che si annota pronunciata dalla Corte di Appello, Sez. della persona e della famiglia, è una conferma della pacifica applicazione del principio secondo il quale, dopo la maggiore età, il figlio di genitori separati, divorziati ovvero "annullati" - come nel caso di specie - ha diritto al mantenimento sino al raggiungimento dell'autonomia economica.

La vicenda processuale riguarda due genitori tra i quali era dapprima intervenuta la separazione giudiziale e poi la sentenza di nullità del matrimonio concordatario. Dopo molti anni la madre chiedeva al Tribunale Civile che l'altro genitore venisse condannato al pagamento dell'assegno di mantenimento per la figlia, in un importo ben maggiore di quello sino ad allora goduto; inoltre chiedeva il rimborso delle spese straordinarie sostenute nel corso degli anni per le cure mediche, per l'istruzione ed il mantenimento della figlia.

Il padre - convenuto contestava la fondatezza di queste domande, ma il Giudice di primo grado accogliendole lo condannava al pagamento dell'assegno mensile di mantenimento, oltre al rimborso di una parte delle spese straordinarie che l'attrice asseriva aver affrontato.

Entrambe le parti hanno formulato motivi di appello che per quanto qui interessa, involgono approfondimenti sul tema del mantenimento della prole maggiorenne e in particolare sulla legittimazione sostanziale e processuale nonché sulle cause di estinzione del diritto.

Come anticipato, la Corte di Appello ribadisce che l'obbligo del mantenimento non cessa automaticamente al raggiungimento della maggiore età o, come sostenuto dall'appellante, comunque al compimento del ventiseiesimo anno; perdura sino al momento in cui il figlio ha raggiunto l'indipendenza economica ovvero non l'abbia raggiunta per cause a lui addebitabili.

Il dovere di mantenere la prole ha fonte legale: discende dall'art. 30 Cost. nonché dagli artt. 147 e 148 c.c.; per i genitori separati o divorziati il dettato normativo si completa con il richiamo agli artt. 155 c.c. e 6 L. 898/70; per i genitori che hanno ottenuto l'annullamento del vincolo matrimoniale la disposizione di riferimento è sempre l'art. 155 c.c. giusto il rinvio contenuto nel 2° co. dell'art. 129 c.c.

Come è noto il genitore (legittimo o naturale) ha l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione e delle aspirazioni dei figli; si deve cioè adoperare per garantire la compiuta assistenza morale e materiale, favorendo l'armonico sviluppo della personalità al solo scopo di rendere i figli, adulti coscienti e consapevoli.

Nell'adempiere a tale officium il genitore è tenuto a prestare i mezzi economici in proporzione alle sostanze e secondo le capacità di lavoro professionale o casalingo.

Se da un lato la maggiore età del figlio comporta l'estinzione della potestà quale insieme di poteri e doveri riconosciuti al genitore nell'interesse del minore, dall'altro alcuni obblighi (di contenuto patrimoniale) sopravvivono per un tempo variabile, almeno sin quando la prole non sia divenuta economicamente autosufficiente.

Infatti, i genitori restano obbligati a mantenere i figli fin quando questi non siano in grado di provvedere ai propri bisogni e necessità svolgendo, ad esempio, un'attività lavorativa; ovvero il genitore dimostri di aver posto i figli nella condizione di svolgerla, o di conseguire un titolo di studio sufficiente all'espletamento del lavoro ma i figli colpevolmente non ne abbiano voluto approfittare (tra le tante Cass. n. 2289/01 e più risalenti nel tempo Cass. nn. 3416/81, 4925/78).

Quanto al contenuto economico dell'obbligo di mantenere, è pacifico in dottrina e in giurisprudenza che sia qualcosa di diverso e più ampio dell'obbligo alimentare giacché non solo prescinde dallo stato di bisogno del figlio ma è slegato dai semplici bisogni della vita quotidiana (vitto, alloggio, cure mediche, ecc. ...) comprendendo altresì tutte le spese occorrente all'istruzione e divertimento, per garantire lo stesso tenore di vita goduto al tempo della convivenza con i genitori. È bene sottolineare che le condizioni economiche dell'obbligato sono sempre un limite alla quantificazione dell'assegno che sarà proporzionato tanto alle condizioni patrimoniali dell'obbligato (reddito e beni in proprietà) quanto alle esigenze del beneficiario.

Il dovere di mantenimento è poi slegato dall'effettiva convivenza tra il figlio e il genitore, sicché quest'ultimo sarà tenuto a prestare i mezzi economici anche qualora il giovane si trovi inserito in altro nucleo familiare oppure in una comunità.

Applicazione di detto principio si rinviene negli artt. 155 c.c. e 6 L. 898/70: il legislatore, infatti, ha previsto che sia il giudice a stabilire la misura e il modo con cui il genitore non affidatario contribuisce al mantenimento all'istruzione e all'educazione dei figli, dopo la separazione personale o lo scioglimento del vincolo.

In questi casi il beneficiario dell'assegno è il genitore affidatario della prole minore di età, ovvero quello convivente con i figli maggiorenni.

Pertanto il coniuge separato o divorziato "iure proprio" e non "ex capite filiorum", ha diritto a richiedere al Tribunale sia la determinazione dell'assegno, sia il rimborso di quanto speso nell'esclusivo interesse del figlio (cfr. Cass. nn. 2189/01, 1353/99, 8868/98, 3049/94).

In applicazione di questo principio la Corte ha respinto il motivo di appello paterno relativo alla carenza di legittimazione attiva della madre.

Sosteneva, infatti, il padre che la figlia, raggiunta la maggiore età, dovesse esercitare personalmente le azioni a tutela dei propri diritti.

Parimenti non accolta è stata la tesi difensiva sull'avvenuta estinzione del diritto al mantenimento avendo raggiunto la ragazza il ventiseiesimo anno di età.

Il giudice di secondo grado ha ampiamente motivato sul punto rilevando come la mancata autonomia economica della figlia non le era addebitabile.

La ragazza non si trovava in quella condizione per colpevole inerzia: era iscritta ad una facoltà universitaria, sosteneva con profitto gli esami anche tenuto conto delle precarie condizioni di salute che richiedevano tanto più il permanere dell'obbligo del mantenimento a carico di entrambi i genitori.

Inoltre, non si poteva criticare la scelta della giovane di proseguire gli studi al fine di acquisire un titolo analogo a quello dei genitori, entrambi laureati.

La Suprema Corte (Sent. n. 4765 del 03/04/2002 pubblicata in Guida al diritto n. 17, pag. 34) ha ribadito che le legittime aspirazioni del figlio maggiorenne vanno rispettate là dove siano compatibili con le condizioni economiche della famiglia: pertanto non è colpevole il giovane che, pur avendo raggiunto un idoneo livello di istruzione anche professionale, rifiuti di svolgere un'attività lavorativa che non considera adeguata alla sua specifica preparazione, alle sue attitudini e ai suoi effettivi interessi. Favorevole, invece, all'appellante la circostanza della sopravvenuta celebrazione del matrimonio della figlia.

La Corte ha, infatti, ritenuto essersi realizzata una causa estintiva dell'obbligo in commento dal momento che si è irreversibilmente modificata la posizione giuridica della ragazza divenuta titolare di nuovi diritti verso il coniuge (tra gli altri proprio il mantenimento ex art. 143 c.c.).

A opinione dei Giudici in capo ai genitori residuano i soli obblighi alimentari ex art. 433, n. 3, c.c.

Infine la Corte di Appello ha esaminato la questione delle spese sostenute dalla madre nell'interesse della figlia ed il cui rimborso viene chiesto.

Tra le parti non vi è contestazione sul diritto al rimborso a favore di quel genitore che provi aver interamente anticipato somme per il mantenimento della prole, dovere giuridico posto a carico di entrambi i coniugi (recte i genitori) in parti eguali.

Secondo la conforme giurisprudenza sia di merito che di legittimità, il soggetto che assume a suo carico l'intera spesa può chiedere il rimborso pro quota, ravvisandosi un caso di gestione d'affari produttiva nei confronti dell'altro genitore degli effetti di cui all'art. 2031 c.c.

In tale contesto, a mio giudizio, la Corte di Appello di Roma puntualizza e ribadisce un principio molto importante, spesso dimenticato dal genitore affidatario il quale pretendendo la restituzione di denaro per spese di ingente consistenza, innesca un duro contenzioso con l'altro. Si tratta del principio per il quale vi deve essere corrispondenza tra le spese e le condizioni economiche degli obbligati.

Talvolta il genitore affidatario (o convivente con la prole maggiorenne) compie autonomamente le scelte relative all'educazione, all'istruzione, alla salute del figlio, dimenticando che le decisioni di maggiore interesse sono adottate da entrambi i coniugi (artt. 155, 3° co. e 6, 4° co. L. 898/70).

Ciò vuole dire che, seppur operate nel preminente interesse della prole, le scelte e i relativi oneri economici devono essere concordati tra i genitori.

Sostengono giustamente i Giudici che nessuno può essere esposto a sua insaputa o contro la sua volontà, al pagamento di oneri sproporzionati alle possibilità o che comunque esulino dalla normalità.

Pertanto il rimborso delle spese sostenute potrà essere legittimamente chiesto ove vi sia stato assenso del genitore non affidatario o comunque risultino conformi alle condizioni economiche dell'obbligato.

MARA GRILLANDINI

LA LITISPENDENZA INTERNAZIONALE NEL REGOLAMENTO “BRUXELLES II”

Il 1° marzo 2001 è entrato in vigore il Regolamento CE n. 1347 del 29.5.00 (c.d. Regolamento Bruxelles II) relativo alla competenza, al riconoscimento ed all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale ed in materia di potestà dei genitori sui figli.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione *ratione materiae* del Regolamento Bruxelles II va precisato che esso si applica ai procedimenti aventi ad oggetto unicamente una domanda di separazione personale, divorzio ed annullamento del matrimonio nonché ai procedimenti concernenti la potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi purché instaurati in occasione dei procedimenti in materia matrimoniale.

Da ciò consegue che la proposizione di domande riguardanti l'addebito della separazione, l'assegnazione della casa familiare, l'assegno di mantenimento per il coniuge ed i figli come anche i procedimenti di cui agli artt. 330-336 c.c. non rientrano nell'ambito di applicazione del Regolamento n. 1347/00.

Uno degli aspetti più innovativi del regolamento in esame riguarda senz'altro la litispendenza internazionale disciplinata all'art. 11 ove si mira chiaramente a prevenire possibili conflitti di decisioni tanto più gravi in questa materia così strettamente collegata allo stato delle persone ed alla vita della prole minorenni. Per comprendere il ruolo davvero innovativo che la litispendenza internazionale oggi svolge grazie al Regolamento Bruxelles II, è sufficiente esaminare il sistema applicato in materia dal nostro ordinamento prima dell'entrata in vigore del regolamento n. 1347/00.

È noto che fino al 1995 la litispendenza internazionale era un istituto non riconosciuto nel nostro ordinamento soprattutto in materia di cause matrimoniali. Infatti la giurisprudenza era concorde nel ritenere che la Convenzione di Bruxelles del 27.11.68 non era applicabile alla materia dello stato e capacità delle persone per cui il relativo art. 21 in tema di litispendenza non poteva applicarsi nel caso di contemporanea pendenza di più giudizi di separazione o di divorzio innanzi a giudici di Stati diversi.

A ciò si deve aggiungere che secondo la nostra giurisprudenza (anche più recente) fra il giudizio di divorzio e quello di separazione non sussisteva (e non sussiste) alcun rapporto idoneo a giustificare una pronuncia di litispendenza o continenza data l'autonomia dei due procedimenti.

Del resto tale soluzione appariva la migliore posto che non sussisteva un concetto unico di litispendenza che poteva essere più ristretto in alcuni Stati (comunanza del titolo e delle parti) e più esteso in altri (comunanza dell'oggetto, del titolo e delle parti).

La chiusura rispetto all'attività giurisdizionale straniera era, quindi, assai netta. Ciò che veniva compiuto all'estero non aveva rilevanza per il nostro ordinamento sino alla domanda di delibazione della sentenza straniera.

Ma tale chiusura alla litispendenza internazionale era diventata col tempo sempre più irragionevole.

Si arriva, pertanto, alla legge n. 218/95 il cui art. 7 attribuisce per la prima volta nel diritto comune italiano una disciplina alla litispendenza internazionale richiedendo però la necessità che le cause pendenti avanti a giudici diversi abbiano un medesimo oggetto e un medesimo titolo e che la sentenza resa nel processo straniero preveniente produca effetti nell'ordinamento italiano.

Ne deriva, pertanto, che l'art. 7 non è applicabile nel caso di contemporanea

pendenza avanti a giudici di Stati diversi di un giudizio di separazione e di un giudizio di divorzio.

In un quadro completamente diverso si inserisce invece l'art. 11 del Regolamento n. 1347/00 diretto non solo a risolvere il possibile contrasto fra due giudizi paralleli instaurati davanti a diversi giudici comunitari (esso non opera nell'ipotesi di cause instaurate davanti al Foro di uno Stato membro ed al Foro di uno Stato terzo), bensì anche a dare unità al sistema delle cause matrimoniali.

Così il 1° comma dell'art. 11 prevede che le domande aventi il medesimo oggetto ed il medesimo titolo proposte fra le stesse parti davanti a giudici comunitari diversi impongono al giudice successivamente adito di sospendere d'ufficio il procedimento finché non sia accertata la competenza del giudice adito per primo.

Sarà quindi il giudice successivamente adito a dichiarare la propria incompetenza (anche se nell'ordinamento interno non è prevista la causa matrimoniale – es. separazione – preventivamente azionata da uno dei coniugi) a favore del primo giudice davanti al quale possono essere riproposte le domande proposte al giudice adito per secondo.

A differenza dell'art. 7 L. 218/95, qui il giudice adito per secondo non deve verificare se il provvedimento del giudice adito per primo possa produrre effetti nell'ordinamento del secondo giudice.

È però il 2° comma dell'art. 11 a contenere le principali innovazioni disponendo un meccanismo analogo al precedente per le ipotesi di domande relative al divorzio, alla separazione e all'annullamento del matrimonio non aventi il medesimo oggetto ed il medesimo titolo.

Si parla a tale proposito di azioni dipendenti o di falsa litispendenza.

Pertanto, se il giudice preventivamente adito è stato investito di una causa di separazione, il giudice del divorzio o dell'annullamento del matrimonio successivamente adito dovrà sospendere d'ufficio il procedimento fino alla verifica della competenza da parte del primo giudice, all'esito della quale, dichiarata l'incompetenza del secondo giudice, la domanda di divorzio o di annullamento potrà essere riproposta davanti al giudice adito per primo.

Tuttavia è doveroso precisare che l'art. 11 non regola l'ipotesi in cui una o più cause pendenti avanti a giudici diversi riguardano questioni estranee all'ambito di applicazione del regolamento.

Si pensi, ad esempio, ad una domanda di separazione con addebito proposta successivamente al giudizio di separazione o divorzio instaurato preventivamente davanti ad un giudice di un altro Stato membro.

Ai sensi dell'art. 11 del Regolamento, il giudice della separazione adito per secondo dovrebbe dichiarare la litispendenza solo riguardo alla domanda di separazione e non riguardo a quella di addebito, con la conseguenza che davanti al giudice adito per primo non verrebbe trattata la domanda di addebito.

Lo stesso vale per le questioni alimentari o di assegnazione della casa familiare. Riguardo a tali aspetti, quindi, il sistema previsto dall'art. 11 rischia di frazionare procedimenti che dovrebbero svolgersi davanti ad un unico giudice.

Ma a parte ciò non v'è dubbio che la disciplina contenuta nell'art. 11 del Regolamento Bruxelles II rappresenta un'importante novità: in una materia così delicata, quale quella dei procedimenti matrimoniali, qualsiasi ipotesi di conflitto di decisioni si presta ad avere conseguenze deleterie.

Un individuo non può essere sposato per l'Italia e divorziato per la Francia, a causa delle diversità nel trattamento sostanziale o processuale degli istituti in questione negli Stati interessati.

La rigidità di una norma di prevenzione, quale quella di cui all'art. 11 del Regolamento n. 1347/00, rappresenta il prezzo per la certezza dello status e per il riconoscimento automatico della decisione ad esso relativa.