

La legge 54/2006 prevede come regola generale l'affidamento condiviso e l'art. 155, comma 3 c.c., contiene un'affermazione rivoluzionaria, "l'esercizio della potestà, nonostante la crisi familiare in atto, continua a spettare ad entrambi i genitori".

In precedenza, il sistema dell'affidamento dei figli era incentrato sulla figura del genitore affidatario, ciò comportava un'oggettiva disparità tra l'un genitore e l'altro, quello affidatario ancora degno di portare questo nome, quello non affidatario, ridotto a figura assai lontana da quella che, nell'immaginario di ciascuno di noi, rappresenta una maternità o una paternità. La legge sull'affidamento condiviso ha posto fine a questo evidente disequilibrio, restituendo pari dignità ad entrambe le figure genitoriali. Più di un autore ha sottolineato, a proposito, volgendo lo sguardo alla normativa internazionale, che nel vigore della legge 54/2006, non avrebbe più alcun senso parlare di affidamento; tale concetto, che si fonda sull'individuazione di un genitore da preferirsi all'altro, in quanto maggiormente degno di fides non ha evidentemente alcuna ragione di esistere laddove entrambi i genitori continuino ad occuparsi dei figli, ed a vedersi attribuire uguali prerogative. Dovrebbe invece farsi appello, più correttamente, al concetto di responsabilità, in quanto padre e madre, nonostante la crisi familiare, rimangono responsabili della crescita,

dell'educazione, dell'istruzione della prole. Inoltre, si deve abbandonare definitivamente l'idea, radicata nel nostro sistema, che potestà sui figli equivalga ad un potere di comando, a fronte del quale esista una situazione di soggezione dei figli; potestà è, prima di tutto, dovere nei confronti dei figli. Tant'è che il termine potestà è addirittura scomparso nella legislazione sopranazionale, sostituito da quello, ben più pregnante di "responsabilità".

Ovviamente, l'affermazione di continuità del rapporto parentale anche dopo la separazione va intesa per quello che è, non bisogna illudersi! Il comando legislativo non vuole certo imporre che i rapporti tra i componenti del nucleo rimangano immutati, nonostante la crisi in atto. Così inteso, il *dictum* assumerebbe quasi il sapore di divieto di separarsi, e sarebbe destinato, nella realtà dei fatti, a sicura disapplicazione.

Più ragionevolmente, l'affermazione deve essere interpretata come divieto assoluto di privare, per effetto della crisi di coppia, l'uno o l'altro genitore del proprio ruolo e della propria importanza nella vita dei figli. L'art. 155 c.c. afferma che i genitori debbono assumere congiuntamente le decisioni di maggior interesse per i figli, quasi a supporre che, negli altri casi, ed ordinariamente, l'esercizio della potestà sia disgiunto. Invece, altra parte della medesima disposizione prevede che solo nei casi in cui lo si ritenga opportuno il giudice possa autorizzare i genitori ad esercitare la potestà separatamente, quasi a voler implicitamente confermare l'esistenza di una

regola di fondo di contenuto esattamente opposto.

In sintesi, non è agevole stabilire se il legislatore, in questa disposizione, apparentemente così contraddittoria, abbia inteso consacrare, quale regola ordinaria, quella dell'esercizio congiunto della potestà, o, piuttosto, quella dell'esercizio disgiunto. Interpretando la norma emerge che l'esercizio congiunto della potestà ordinaria rappresenta e può rappresentare, in un auspicabile quadro di generale diffusione di una minore conflittualità tra la coppia che si separa, la regola generale, l'ipotesi di separazione delle sfere di esercizio della potestà ordinaria potrà rappresentare conveniente valvola di sfogo quando per qualsiasi ragione, una potestà congiuntamente esercitata non sia attuabile.

All'affidamento esclusivo si ricorre soltanto in via residuale quando vi sono gravi carenze di un genitore o perché costui si è reso autore di comportamenti particolarmente gravi quindi se si vuole optare per tale forma di affidamento deve esservi specifica contrarietà agli interessi del figlio, in tal caso, come in passato, l'esercizio della potestà continuerà a competere al genitore che ha ottenuto l'affidamento.

Nonostante la nuova legge parli di affidamento condiviso non possono essere accettate le opinioni di chi ha sostenuto che condividere significhi "co-decidere" ogni questione, anche la più banale ed ordinaria, che riguardi i figli. Questa interpretazione lo condannerebbe ad un sicuro insuccesso perché rinnegherebbe