

Introduzione

Il 16 marzo 2006 entrò in vigore la legge 8 febbraio 2006, n.54, recante “*disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli*”.¹

Tale norma per il nostro ordinamento riveste un’importanza fondamentale dal punto di vista sia teorico che pratico, poiché innovò profondamente la previgente disciplina delle relazioni tra genitori e figli.

Il testo definitivo costituisce la risultante di diversi disegni di legge² e trova applicazione in tutti i rapporti familiari, cioè quelli che intercorrono tra genitori e figli dopo la disgregazione del matrimonio, la fine delle convivenze *more uxorio* o famiglie di fatto³.

La novella è stata oggetto di commenti positivi e negativi.

I commenti positivi sono per lo più legati alla previsione da parte della norma del diritto dei minori alla bigenitorialità, ossia il diritto a ricevere cura, istruzione ed educazione da entrambi i genitori, anche dopo la fine della relazione tra questi ultimi.

Dal punto di vista culturale e sociale non si può sottovalutare l’importanza di tale normativa, in quanto espressione di un principio di civiltà giuridica ormai da tempo diffuso in quasi tutti i Paesi europei e soprattutto perché orientata a meglio tutelare la posizione soggettiva del minore rispetto ai genitori, facendo proprio il principio della tutela primaria del “*superiore interesse del minore*”.

Le critiche alla norma riguardano perlopiù la mancanza di tecnicismo giuridico, il difetto di coordinamento con la disciplina previgente, la mancanza di un

¹ Tale legge è stata pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* del 1° marzo 2006, n.50 e poiché non contiene una diversa *vacatio legis*, essa è entrata in vigore il quindicesimo giorno successivo alla sua pubblicazione, ossia il 16 marzo 2006.

² Si tratta del testo unificato elaborato dal relatore On. Paniz “*Nuove norme in materia di separazione dei coniugi e affidamento condiviso dei figli*”, presentato alla Camera dei deputati nell’aprile 2003; il progetto originario recava il n. 66 ed era stato presentato su iniziativa del deputato Tarditi e altri alla camera dei deputati il 30 maggio 2001.

³ L’art. 4, comma 2 della novella 54/2006, chiarisce che le disposizioni di essa si applicano non solo in sede di separazione e divorzio, ma anche nei procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati.

disegno organico, la contraddittorietà delle norme, la laconicità, l'ermetismo e la scarsa comprensibilità di alcune disposizioni.

Non sono inoltre mancati i commenti negativi volti ad affermare che, l'introduzione della normativa sull'affidamento condiviso, ancora una volta fu il frutto di contingenti esigenze politiche e non già il risultato di uno studio scientifico e organico che tenesse conto del complesso sistema in cui ciascuna norma va a inserirsi.

Il timore è quello che nulla o poco cambi rispetto al sistema precedente e che la legge che avrebbe dovuto meglio tutelare il minore, in realtà finisca per diventare sempre più adultocentrica.

In riferimento alle critiche mosse alla norma, è bene effettuare delle osservazioni.

In realtà, quando ci si appunta sulla mancanza di tecnicismo giuridico, seppur evidente, bisogna comunque constatare che, non si tratta della peculiarità di tale singola norma, poiché il Legislatore è abituato a suddetto inconveniente che si rinviene anche nelle leggi meno affrettate e più mediate.

Per quanto riguarda invece il mancato coordinamento con il sistema, si può replicare che sarà compito dell'interprete coordinare le varie disposizioni e dar loro un senso armonico e un significato logico, garantendone la migliore applicazione possibile in combinato disposto con le altre norme.

Esprimendo quindi una valutazione complessiva sulla norma, il giudizio non può che essere positivo, poiché essa ha accolto due principi fondamentali, quali l'affido condiviso e l'esercizio congiunto della responsabilità genitoriale, che mirano congiuntamente a garantire, da un lato, l'interesse del minore a ricevere cura, istruzione ed educazione da entrambi i genitori e dall'altro a non espropriare questi ultimi del diritto-dovere di educare i figli e di continuare a essere genitori anche dopo la separazione, il divorzio o la fine della famiglia di fatto, ovviando alla prassi precedente che prevedeva di affidare la prole in forma esclusiva a un solo genitore, di solito la madre, con ricadute negative per il padre, il cui ruolo veniva limitato a "genitore del tempo libero".

Tale scelta fondamentale, a lungo auspicata dalla più avvertita dottrina e dalla più consapevole giurisprudenza, in un certo senso era obbligata e non più

differibile per rendere la disciplina dei rapporti familiari conforme alla nostra Costituzione (art. 30) e alle Convenzioni internazionali.

Quando parliamo di affidamento condiviso e di relazioni tra genitori e figli, bisogna necessariamente prendere in considerazione anche la legge 10 dicembre 2012, n. 219 e il successivo d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, attuativo della suddetta legge.

La riforma della filiazione del 2012/2013, ha profondamente innovato la disciplina dei rapporti genitori/figli, prevedendo innanzitutto l'unificazione dello *status filiationis*, che ad oggi non risente più delle precedenti distinzioni tra figli di genitori coniugati e non, ma stabilisce che i figli siano tutti uguali, indipendentemente da quale sia la relazione intercorrente tra i genitori.

Oltre a ciò, altre importanti innovazioni introdotte dalla riforma e che incidono anche sulla disciplina dell'affidamento sono:

- a) il riconoscimento della parentela naturale;
- b) l'eliminazione del concetto di potestà e la sua sostituzione con quello di responsabilità genitoriale;
- c) l'introduzione di una disciplina compiuta che regola l'ascolto del minore.

Tale normativa ha quindi inciso profondamente e soprattutto positivamente sul nostro ordinamento, che per tale via è stato innovato uscendo dal vecchio retaggio del passato, che prevedeva ancora diversità tra i figli e anche una certa sottomissione di questi ultimi ai genitori, circostanze ormai incompatibili con l'evoluzione a cui nel corso degli anni è andata incontro la società.

Capitolo 1

Affidamento condiviso dei figli.

SOMMARIO: 1.1 Cenni storici. – 1.2 Affidamento condiviso o principio della “bigenitorialità. – 1.3 I progetti di legge. – 1.4 L’ambito di applicazione della nuova disciplina. – 1.5 Allineamento dell’Italia ai principi sanciti in campo internazionale. – 1.6 L’interesse del minore nella disciplina dell’affidamento condiviso.

1.1 Cenni storici.

Prima dell’entrata in vigore della legge 1° dicembre 1970 n. 898, “*Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio*”, nessuna norma forniva indicazioni in ordine ai criteri che in caso di dissoluzione del nucleo familiare dovevano guidare il giudice nella complessa e delicata trama del rapporto genitori-figli.

Il compito di supplire a tale mancanza fu assolto dalla giurisprudenza, che al fine di individuare il genitore più idoneo allo svolgimento delle funzioni di accudimento, istruzione ed educazione della prole, fece prevalentemente appello al concetto di “colpa”, legittimando l’affermarsi di un principio in base al quale colui che si era macchiato durante il matrimonio di violazioni particolarmente gravi dei doveri coniugali, era da ritenersi per ciò solo, incapace di occuparsi dei figli.

Altri criteri che via via vennero elaborati si riferivano a caratteristiche quali l’età, il censo e altri che ben presto persero ogni rilevanza a fronte dell’elaborazione del concetto di interesse del minore e soprattutto dell’affermata prevalenza di esso sopra ogni altro parametro.⁴

⁴ G. Manera, *op.cit.*, 27, il quale osserva che, per effetto dell’introduzione di tale concetto, si affermò l’idea che l’affidamento non poteva rappresentare un diritto dell’uno o dell’altro genitore, ma costituiva piuttosto, un *munus*, la cui privazione poteva essere disposta solo nell’interesse dei figli e non certo quale misura sanzionatoria contro il genitore colpevole; B. De Filippis, *op. cit.*, 2-3, il quale sottolinea come, per effetto dell’introduzione di tale parametro, cessò ogni ingiusta

L'art. 6 della l. 898/1970, ebbe il merito di consacrare legislativamente tale fondamentale criterio di decisione.

La successiva legge 19 maggio 1975 n. 151, "*Riforma del diritto di famiglia*", oltre a ribadire, con la nuova formulazione dell'art. 155 c.c., che i provvedimenti relativi alla prole dovevano essere adottati "*con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa*", completò la disciplina già introdotta dal Legislatore del divorzio, prevedendo che l'intervento del giudice doveva estrinsecarsi anche nella determinazione della misura d'obbligo di contribuzione da imporsi al genitore non affidatario, nonché delle modalità d'esercizio dei diritti di quest'ultimo nei rapporti con la prole.

L'esercizio della responsabilità genitoriale, era facoltà esclusiva del genitore affidatario, mentre al non affidatario spettava oltre al diritto di essere consultato e partecipare alle "*decisioni di maggiore importanza*", anche "*il diritto e dovere di vigilare sull'istruzione e sull'educazione dei figli*", nonché la facoltà di ricorrere al giudice quando riteneva che fossero state assunte "*decisioni pregiudizievoli al loro interesse*", anche se ciò nella pratica era inusuale in quanto raramente le decisioni dell'affidatario erano ritenute pregiudizievoli.

Il concetto di "*interesse morale e materiale*", essenziale nella scelta del genitore a cui affidare la prole, era formula che molti definivano "in bianco" in quanto priva di specifico contenuto, che prese forma solo grazie all'intervento della giurisprudenza, finendo per sostanziarsi nell'enunciazione di criteri ben delineati e applicati con sufficiente costanza. Fu così, che si giunse a riconoscere maggiore idoneità nell'esercizio delle funzioni genitoriali a quello tra i coniugi, che si mostrasse più presente nella vita quotidiana dei figli, più attento e sollecito alle loro esigenze, disposto a riconoscere il ruolo dell'altro genitore e a concedere a quest'ultimo lo spazio necessario ad assolvere il proprio compito educativo.

Ad ogni modo, il modello di affidamento individuato come preferito dal Legislatore e in relazione al quale si riempiva di contenuto il concetto di "interesse del minore", era quello dell'affido esclusivo o monogenitoriale. La

equiparazione tra pessimo coniuge e pessimo genitore, affermandosi di contro, la convinzione che anche chi si è macchiato di colpe durante il matrimonio può essere un ottimo affidatario, se dette colpe non abbiano alcun riflesso sul rapporto affettivo ed educativo con la prole.

possibilità di accedere a forme di affidamento diverse e in particolare all'affidamento congiunto⁵, era relegata ad ipotesi meramente residuale, il cui successo era subordinato, in primis, alla preesistenza tra genitori di stima reciproca, capacità di intercomunicazione e accordo sui criteri di allevamento, istruzione ed educazione della prole, ma anche ad altri fattori d'ordine squisitamente logistico, quale ad esempio, la vicinanza tra le residenze dei genitori, ritenuta indispensabile per attuare una tendenziale equivalenza dei tempi di permanenza del minore presso ciascuno di essi⁶.

La netta preferenza legislativa e applicativa, verso l'affidamento ad un solo genitore⁷, portò alla prevalente individuazione quale genitore affidatario della madre; ciò avvenne sulla base di una visione troppo tradizionale della famiglia, che vedeva la donna investita del ruolo istituzionale di casalinga o comunque lavoratrice part-time dedicata prevalentemente alla cura della casa e della prole e il padre, proiettato all'esterno con funzioni di lavoratore a tempo pieno e procacciatore di mezzi economici, indispensabili al sostentamento del nucleo d'appartenenza⁸.

La visione oltre che "miope" e arcaica, insensibile all'evoluzione della nostra società e del costume⁹, si è rilevata foriera di rilevanti pregiudizi.

⁵ Introdotta dall'art 11 della l. 6 marzo 1987, n. 74, in tema di divorzio e applicabile anche nel processo di separazione coniugale; per una sintesi dei motivi della scarsa applicazione dell'affidamento condiviso v. anche M. Sesta, *L'affidamento condiviso: tra regole di principi e applicazioni giurisprudenziali*, relazione all'incontro di studi del Consiglio Superiore della Magistratura sul tema: L'affidamento condiviso – Roma, 15-17 gennaio 2007, in part. 2 e 3.

⁶ In senso critico v. B. De Filippis, op. cit., 17, il quale rileva che subordinare l'affidamento congiunto al pieno accordo tra i coniugi separanti finisce col ridurre tale forma di affidamento ad una brillante ipotesi di scuola; nel medesimo senso L. Guaglione, *Affidamento condiviso, tra mediazione ed intervento del giudice*, in www.ordineavvocatitrani.it, 2, il quale parla di "inutile artificio giuridico", poiché è evidente che, laddove non esiste conflittualità qualsiasi soluzione funziona bene.

⁷ Sintomatica della netta preferenza in sede d'affidamento della prole, anche nella prassi applicativa giudiziale, della madre al padre è, per esempio Cass., 30 agosto 2004, n. 17402, ined., che ha ritenuto di confermare l'affidamento alla madre, nonostante la figlia minore avesse espresso in sede di consulenza tecnica d'ufficio, una netta prevalenza verso la figura paterna, giustificabile secondo l'opinione dei giudici, in ragione della fase "epidica" che la minore stava attraversando. Nella medesima pronuncia i giudici di legittimità definiscono insindacabile la decisione assunta dai giudici di merito, di omettere l'audizione della minore, in quanto congruamente motivata.

⁸ B. De Filippis, op. cit., 3, il quale sottolineava che tale criterio ha comportato, per molti anni, nelle decisioni dei tribunali, una percentuale di affidamento dei figli minori alle madri largamente superiore al 90%;

⁹ che ha visto, progressivamente, la donna sempre più impegnata fuori casa e nel lavoro e l'uomo, di contro, sempre più disponibile ad occuparsi di compiti che tradizionalmente appartenevano alla madre

Innanzitutto, conseguenza inevitabile della scelta di un solo genitore affidatario era rappresentata dal progressivo allentamento dei rapporti tra il minore e il genitore non affidatario, allentamento che troppo spesso si traduceva nella perdita di una figura genitoriale, determinata anche dal comportamento ostile e denigratorio del genitore affidatario.¹⁰

Del resto, l'intervento del giudice nell'ambito della famiglia in fase di disgregazione, a tutela del diritto del genitore non affidatario alla preservazione del rapporto con il figlio, finiva con il sostanzarsi nella mera individuazione di orari e giorni per l'esercizio del cd. "diritto di visita", ponendo tale genitore nella posizione di oggettivo svantaggio, con difficoltà a partecipare attivamente alla vita del figlio minore e drastica riduzione della sua presenza accanto alla prole, a pochi ritagli di tempo rigorosamente scanditi durante i giorni non scolastici o di vacanza, spazi di frequentazione che con il passare del tempo e l'affermarsi di nuove abitudini familiari e di nuovi interessi del figlio, finivano con essere sempre meno graditi al minore. A peggiorare ancor più la situazione, contribuì il fatto che la monogenitorialità venne vissuta nel nostro ordinamento come "*prosecuzione e conseguenza della conflittualità genitoriale*".

La necessità di un cambiamento è dunque maturata su più fronti.

Da un lato, la protesta dei padri, sempre più veemente e sostenuta a livello normativo dalla progressiva esaltazione del ruolo paterno, accanto a quello materno, considerandoli entrambi indispensabili¹¹.

Dall'altro, importanti segnali provenienti dalla legislazione sovranazionale, diretti ad attribuire al minore non più il ruolo di mero "oggetto" di contesa tra i genitori, bensì quello di autonomo "soggetto" titolare di diritti, portatore di propri interessi e di una "voce" da far sentire nel processo; così la Convenzione

¹⁰ De Filippis – G. Casaburi, *separazione e divorzio nella dottrina e nella giurisprudenza*, Padova, 2004, 219-221, secondo cui il genitore affidatario, oltre a muoversi secondo un'ottica quasi "proprietaria" dei figli, spesso finiva per instillare nel minore, consapevolmente o meno, un sentimento di ostilità verso l'altro genitore, situazione assai difficilmente reversibile; in senso conforme: L. Napolitano, *op. cit.*, 98. Descrive efficacemente i guasti prodotti dall'atteggiamento egoistico e ostile del genitore affidatario, sia nei confronti dei figli minori, sia nei confronti del genitore escluso dall'affidamento L. Guaglione, *Affidamento condiviso tra mediazione ed intervento del giudice*, cit., 1.

¹¹C. Padalino, *op. cit.*, 1-2, il quale sottolinea come i padri fossero stanchi di essere relegati al ruolo di "ufficiali pagatori" o "padri del tempo libero".

sui diritti del fanciullo, stilata a New York in data 20 novembre 1989, ratificata in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, aveva da tempo riconosciuto al minore il diritto di crescere in un ambiente familiare in grado di assicurargli felicità, amore e comprensione, ma più di ogni altra cosa, aveva già affermato il diritto dello stesso alla bigenitorialità e altrettanto avevano fatto l'art 8, comma 1, della Convenzione sulla salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950 e altresì l'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, approvata a Nizza dal Consiglio Europeo del 7 – 9 dicembre 2000.

Partendo da queste premesse, la legge 8 febbraio 2006, n. 54, è intervenuta con il proposito di capovolgere il sistema previgente, statuendo che ciò che prima rappresentava un'eccezione (l'affidamento ad entrambi i genitori) dovesse divenire la regola, al fine di tutelare al massimo il diritto del minore a mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascun genitore.

Del pari si è affermato in capo al giudice, l'obbligo e non più la mera facoltà, di ascolto del minore nel processo relativo all'affidamento e in qualsiasi altro che lo riguardi, qualora questi abbia raggiunto i dodici anni, età reputata coincidente con l'acquisizione della facoltà di discernimento, ma anche di età inferiore qualora dotato di tale facoltà. Si è ribattuto, a chi obiettava l'assoluta inutilità di imporre un modello di affidamento ad entrambi i genitori quando la conflittualità tra gli stessi fosse elevata, tanto da rendere estremamente difficoltosa ogni forma di collaborazione e perfino di comunicazione, che “ *non è l'esistenza del conflitto a impedire la pari dignità dei genitori, ma il conflitto nasce, o si accentua, con la discriminazione tra essi.*¹²

¹²B. De Filippis, *op. cit.*, 5, il quale osserva che la bigenitorialità non è affatto impossibile in caso di elevata conflittualità, perché essa stessa è un “*rimedio per la conflittualità*”; v. anche L. Guaglione, *op. cit.*, 2, il quale rileva che quella conflittualità spesso invocata per giustificare la soluzione monogenitoriale è invece in gran parte conseguenza di essa; in senso analogo, M. Naggari, *L'affidamento condiviso*, in Aa. Vv., *il nuovo rito del contenzioso familiare ed amministrativo*, a cura di G. Oberto, Padova 2007, in particolare 41 e ss., la quale nel soffermarsi su un inedito decreto della Corte d'Appello di Torino, 27 settembre 2000, che aveva ritenuto salutare l'affidamento congiunto al fine di sedare la conflittualità tra genitori, mostra di condividere l'assunto, sostenuto da quei giudici, di strumentalità dell'affidamento dei figli ad entrambi i genitori alla riduzione delle ragioni di conflitto e alla collaborazione familiare, concordando sull'affermazione che “ *sarebbe troppo semplicistico pensare che gli effetti negativi di un potenziale conflitto di un genitore contro l'altro per un figlio possano essere rimossi dando luogo ad un esercizio monocratico della potestà.*

L'affermazione di principio, sebbene non possa essere spinta fino al punto di appoggiare la tesi di chi, ha sostenuto la possibilità che l'affidamento condiviso possa svolgere sui genitori una funzione che potremmo definire come "terapeutica", pur essendo il frutto di un mutamento di pensiero destinato a produrre concreti e tangibili risultati nel lungo, più che nel breve periodo, ha indubbiamente il merito di porre fine in materia di affidamento condiviso, a una visione squisitamente "proprietaria" della prole.

Con la l. 54/2006, il Legislatore è intervenuto per aiutare i genitori a comprendere che, al di là dei contenuti e dei motivi del conflitto di coppia, nel rapporto tra essi e i figli non possono esservi "vincitori" e "sconfitti"¹³, al contrario, occorre imparare a collaborare in qualità di genitori, nell'interesse dei figli, che della separazione sono soggetti passivi.

Con tale normativa, il Legislatore ha consacrato il diritto alla bigenitorialità come diritto soggettivo del minore, ancor prima che pretesa dei genitori.

Vi è stato dunque, un completo ribaltamento della prospettiva attraverso cui guardare i rapporti tra genitore e figlio, non più considerandosi i soli doveri del genitore nei confronti della prole, ma soprattutto rivalutando l'importanza per il minore alla continuità delle relazioni parentali.

In questa prospettiva l'aspettativa del figlio, deve quindi rappresentare il principale criterio di orientamento per qualsiasi decisione che il giudice sarà chiamato a prendere nei riguardi del minore¹⁴.

La separazione e più in generale, qualsiasi conflitto promosso dalla parte genitoriale, non è più il luogo deputato alla sola risoluzione del conflitto di

Anzi è regola di esperienza che proprio l'affidamento del figlio ad un solo genitore possa favorire da parte del genitore affidatario quegli atteggiamenti espulsivi, emarginati o svalutativi dell'altro genitore che prolungano le ragioni del conflitto. Viceversa un affidamento congiunto, perché obbligherà i genitori separati a continuare un confronto, può contenere la conflittualità e far vivere il figlio più sereno"

¹³ G. O. Cesaro, op.cit., in part. 10; v. anche, sul punto, C.B. Pugliese, op. cit., 1058, la quale rileva che uno dei maggiori pregi della nuova disciplina è quello di promuovere, nell'ambito della crisi familiare, una scissione tra il piano della genitorialità e quello della "coniugalità".

¹⁴ C. Padalino, op. cit., 5, il quale soggiunge, a riprova dell'affermazione di assoluta centralità del diritto del minore alla "bigenitorialità", che la nuova legge ha addirittura configurato, introducendo l'art. 709-ter c.p.c., una specifica figura di responsabilità per danni, volta a sanzionare la condotta del genitore che, con il proprio comportamento, ostacoli i rapporti del minore con l'altro genitore; v. anche, per la ricostruzione dei lavori preparatori all'introduzione della nuova legge: G. Manera, op. cit., 22 e ss.; anche G. Briziarelli, *L'interesse dei minori come stella polare. Ma la strada della riforma resta incerta*, in *Dir e Giust.*, 2006, 23, 41.

coppia e al soddisfacimento delle reciproche recriminazioni, quanto piuttosto la sede privilegiata per tutelare l'interesse del minore.

1.2 Affidamento condiviso o principio della “bigenitorialità”.

Il principio cardine della riforma è dato dall'affermazione del diritto del minore alla bigenitorialità, ovvero il diritto della prole ad essere mantenuta, istruita ed educata dai genitori, in modo condiviso, anche quando il rapporto tra gli stessi viva le vicende della separazione, del divorzio o comunque dell'interruzione del rapporto affettivo; si impongono in tal modo ad entrambi i genitori responsabilità comuni e obblighi di collaborazione nella cura e nell'interesse dei minori.

L'affermazione dell'esistenza di obblighi e responsabilità comuni per i genitori e del diritto alla bigenitorialità riconosciuto in capo ai figli, comportano quale necessaria conseguenza che la coppia coniugale o di fatto, tenga aperto un canale comunicativo nell'interesse dei minori; in via di principio la legge afferma che una volta divenuti genitori lo si sarà per sempre congiuntamente.

L'affermazione del principio contenuto nell'attuale art. 337-ter c.c., è pertanto molto più moderata e allo stesso tempo più onerosa per entrambi i genitori rispetto a quelli che erano i diritti e gli obblighi garantiti e imposti dalla normativa previgente.

In sintesi potremmo dire che, in capo a entrambi i genitori, sussiste non il semplice obbligo di mantenimento della prole in applicazione del dettato costituzionale (art. 30), ma a norma dell'art. 315-bis c.c., introdotto ad opera della l. 219/2012, questi ultimi hanno anche il dovere di prendersi carico del processo di crescita complessivo dei figli congiuntamente, che non consiste nella semplice ottemperanza di un'obbligazione di carattere economico, ma è qualcosa di molto più complesso, che richiede costanza e dedizione, per periodi

di tempo abbastanza estesi, necessari per garantire al minore un processo di crescita sereno ed equilibrato.

1.3 I progetti di legge.

Prima che il Legislatore provvedesse a disciplinare la materia con la normativa del 2006, il problema dell'affidamento dei figli costituiva già da tempo oggetto di attenzione e dibattito, tanto che, a partire dal 1996 furono presentate numerose proposte di legge; tutte, ad eccezione del testo 14 maggio 1998, erano accomunate dall'indicazione dell'affidamento ad entrambi i genitori quale modalità ordinaria di affido, secondo alcuni addirittura irrinunciabile.¹⁵ Altre successive proposte, partivano dal presupposto che la bigenitorialità, non era solo la rivendicazione del genitore relegato al ruolo deteriore, in prevalenza il padre, ma prima di ogni altra cosa era un diritto del minore, nei cui riguardi l'aspettativa di avere nella propria vita la presenza di entrambe le figure genitoriali, non poteva essere definita facoltà rinunziabile.

Seguì l'abbinamento di ulteriori proposte e la nomina quali relatori degli Onorevoli Lucidi e Tarditi e infine, la costituzione di un Comitato ristretto, il quale ebbe ad elaborare un proprio testo in data 14 maggio 1998. L'esame di detto testo è di fondamentale importanza per comprendere il significato delle innovazioni che si sono operate, di cui il suddetto testo ha rappresentato un importante fonte di ispirazione. In esso addirittura, si prevedeva la soppressione del concetto di affidamento, che veniva sostituito con quello di genitore "convivente" con i figli. Si affermava per la prima volta, modificando il testo dell'art. 147 c.c., che mantenere, educare e istruire i figli, era per i genitori, oltre che un dovere, anche un diritto¹⁶.

¹⁵ Trattasi del progetto n 398, Lucchese ad altri.

¹⁶ F. Ruscello, op. cit., in part. 629, dove l'autore sottolinea come nessuno in realtà avesse mai negato, prima, l'esistenza di tale diritto, che tutt'al più, veniva reso marginale da aprioristiche ed astratte valutazioni.