

LE DOMANDE PIÙ FREQUENTI SU SEPARAZIONE E DIVORZIO



a cura dell'Avv. Alberto Sonogo
membro fondatore di iusTeam – Rete di Avvocati

1)

QUAL È LA DIFFERENZA TRA SEPARAZIONE E DIVORZIO?

Con la separazione, i coniugi vengono autorizzati a vivere separatamente e si affievoliscono i doveri matrimoniali; ma rimangono marito e moglie, con tutte le conseguenze che da questo derivano (la principale, oltre all'impossibilità di risposarsi con un'altra persona, riguarda la materia ereditaria).

Con il divorzio, invece, i coniugi non sono più tali, cioè non sono più marito e moglie: tra di loro cessano completamente anche tutti i doveri connessi al matrimonio (salvo l'eventuale obbligo di mantenimento).

2)

QUALI SONO I PRESUPPOSTI O I MOTIVI PER SEPARARSI?

È sufficiente la intollerabilità della convivenza. In particolare, per poter ottenere la separazione, basta che uno solo dei due coniugi ritenga che la convivenza sia ormai intollerabile.

Non occorrono motivi oggettivi o specifici (che ci possono essere, ma non è indispensabile che ci siano). La crisi coniugale che legittima una richiesta di separazione, infatti, può dipendere dalla mera disaffezione anche di uno solo dei due coniugi nei confronti dell'altro, senza che siano necessari motivi oggettivi.

3)

QUALI TIPI DI SEPARAZIONE ESISTONO?

Esistono tre tipi di separazione:

- a) la separazione consensuale;
- b) la separazione giudiziale;
- c) la separazione con negoziazione assistita.

Le prime due si svolgono in Tribunale:

A) NELLA SEPARAZIONE CONSENSUALE:

I coniugi si accordano non solo per la decisione di separarsi, ma anche per ogni aspetto della separazione (l'importo di un eventuale assegno di mantenimento per un coniuge, l'importo per l'assegno di mantenimento di eventuali figli, la collocazione dei figli e le modalità di visita, l'assegnazione della casa ed altri eventuali aspetti patrimoniali).

Tutte le condizioni dell'accordo vengono scritte in un ricorso, che viene poi depositato presso il Tribunale, il quale omologa la separazione.

Molto spesso, non è nemmeno necessario presentarsi in Tribunale per l'udienza, dato che ormai molti Tribunali non ritengono più necessaria la comparizione dei coniugi per il tentativo di conciliazione e per la lettura delle condizioni della separazione.

La separazione consensuale è certamente preferibile rispetto a quella giudiziale, perché si basa sull'accordo fra i coniugi, anziché essere decisa dal Tribunale; oltre a essere più rapida e meno costosa. In questo tipo di separazione c'è la possibilità che entrambi i coniugi siano assistiti da un solo avvocato, che ha l'obbligo di tutelare entrambi e soprattutto gli eventuali figli.

B) NELLA SEPARAZIONE GIUDIZIALE:

I coniugi non hanno trovato un accordo con il quale regolamentare la fine del loro matrimonio e pertanto uno dei coniugi deposita in Tribunale un ricorso per ottenere comunque la separazione.

Alla prima udienza il giudice decide i «provvedimenti temporanei ed urgenti», autorizzando i coniugi a vivere separati e decidendo provvisoriamente riguardo all'assegnazione della casa coniugale, all'affidamento dei figli e agli assegni di mantenimento.

Si tratta, per l'appunto, di provvedimenti temporanei che potranno comunque subire una modifica nel corso del procedimento: il quale proseguirà, come una vera e propria causa, che terminerà con una sentenza (la quale conterrà i provvedimenti definitivi; salva la possibilità di presentare appello). Essendo, appunto, una causa, ciascun coniuge sarà difeso dal suo avvocato.

C) NELLA SEPARAZIONE CON NEGOZIAZIONE ASSISTITA:

I coniugi, tramite i loro avvocati (quindi occorrono due avvocati), raggiungono un accordo che viene stilato per iscritto e depositato sia presso la Procura della Repubblica, sia presso il Comune.

4)

QUALI DOCUMENTI SERVONO PER SEPARARSI?

Occorrono sempre:

- a) certificato di residenza e stato di famiglia di entrambi i coniugi;
- b) estratto per riassunto dell'atto di matrimonio;
- c) dichiarazioni dei redditi di entrambi i coniugi degli ultimi 2-3 anni, oppure buste paga degli ultimi 4-6 mesi.

A seconda del caso specifico, o a seconda dell'orientamento dei vari Tribunali, possono servire anche altri documenti (soprattutto se la separazione è giudiziale).

5)

È POSSIBILE INIZIARE UNA SEPARAZIONE GIUDIZIALE E POI, SE SI TROVA UN ACCORDO, TRASFORMARLA IN SEPARAZIONE CONSENSUALE?

Sì: fino a quando non è stata emessa la sentenza, i coniugi, nel caso in cui trovino un accordo, possono chiedere al Tribunale di trasformare la separazione da giudiziale in consensuale. Il Tribunale fisserà una apposita udienza e verificherà soprattutto che le condizioni della separazione concordate fra i coniugi rispondano all'interesse dei figli.

6)

È POSSIBILE INIZIARE UNA SEPARAZIONE CONSENSUALE E POI CAMBIARE IDEA?

Sì: fino a quando il Tribunale non ha omologato la separazione consensuale, è possibile rinunciare al ricorso.

In questo caso, per separarsi a condizioni diverse, bisognerà ricominciare daccapo, depositando un nuovo ricorso (per separazione giudiziale o consensuale).

7)

CHE COS'È L'ADDEBITO DELLA SEPARAZIONE?

La separazione può essere «addebitata» ad uno dei coniugi se costui o costei non abbia rispettato uno più doveri coniugali e se il mancato rispetto di uno o più di tali doveri abbia causato l'intollerabilità della convivenza.

Alcuni esempi: violazione dell'obbligo di contribuire ai bisogni della famiglia, dovuto alla volontà di non lavorare; rifiuto protratto di avere rapporti sessuali; comportamento sprezzante ed insensibile nei confronti di un coniuge gravemente malato; rifiuto di trovarsi un lavoro continuativo che potesse contribuire al sostentamento della famiglia; eccessiva tirchieria di uno dei coniugi, tale da far venir meno la contribuzione ai bisogni della famiglia; oppure, all'opposto, l'eccessiva prodigalità (tendenza allo shopping compulsivo o a spese futili), tale da sottrarre denaro ai bisogni della famiglia o addirittura ai risparmi o ai redditi dei familiari.

Se la separazione viene addebitata a uno dei coniugi, gli effetti sono esclusivamente economici, perché il coniuge ritenuto responsabile della fine del matrimonio:

- ➔ non avrà diritto ad alcun assegno di mantenimento (ma solo eventualmente al c.d. assegno alimentare);
- ➔ perderà i diritti di successione ereditaria nei confronti dell'altro coniuge;
- ➔ perderà il diritto a percepire la pensione di reversibilità e il T.F.R. (tranne nel caso in cui percepisca l'assegno alimentare).

8)

A CHI VENGONO AFFIDATI I FIGLI?

A seguito della riforma del 2006, è stato affermato con forza il c.d. principio della bigenitorialità: i figli hanno diritto ad un rapporto completo e stabile con entrambi i genitori, e non soltanto con uno di loro. La regola, quindi, è il c.d. affidato condiviso: cioè i figli, in via prioritaria, sono affidati a entrambi i genitori. Di conseguenza, tutti e due i genitori possono e anzi devono partecipare al mantenimento, alla cura, all'istruzione e all'educazione dei figli, in modo che:

- ➔ continuerà a esserci una condivisione di responsabilità tra i genitori;
- ➔ il padre e la madre potranno e anzi dovranno stare con i figli, alternandosi, e dovranno contribuire entrambi alla loro crescita.

Pertanto nella separazione giudiziale il Giudice, innanzitutto, deve valutare se i figli possano restare affidati ad entrambi i genitori.

Infatti l'affido condiviso, sebbene sia la regola, prevede delle eccezioni, perchè in alcuni casi può essere ancora disposto l'affido esclusivo a uno solo dei genitori: ad esempio, quando emergano gravi inadempienze da parte di uno dei genitori o siano commesse azioni che danneggino l'interesse del minore. Spetterà al Giudice valutare di volta in volta, a seconda del caso concreto, se sia possibile disporre l'affido condiviso o se si debba ricorrere all'affido esclusivo.

Solitamente viene comunque designato un genitore «collocatario». Costui o costei è il genitore presso il quale i figli saranno collocati in misura prevalente: cioè dove i figli abiteranno in prevalenza. La decisione viene presa guardando e privilegiando prevalentemente l'interesse dei figli.

Nella separazione consensuale, invece, l'affidamento dei figli sarà regolamentato dagli accordi presi dai coniugi.

Ecco quindi un ottimo motivo per il quale è sempre preferibile scegliere una separazione consensuale rispetto ad una giudiziale. È quindi importante che i coniugi si ricordino sempre che, benché potranno smettere di essere marito e moglie, non potranno mai smettere di essere genitori. E pertanto dovranno cercare di gestire al meglio i loro conflitti.

9)

ANCHE I FIGLI DEVONO VENIRE IN TRIBUNALE?

Il figlio minore ha il diritto di essere ascoltato dal Giudice in tutte le questioni che lo riguardano, qualora abbia compiuto i 12 anni, o anche se più piccolo ed abbia capacità di discernimento.

È bene precisare che, per prassi, nelle separazioni consensuali i figli non vengono mai ascoltati. Il Giudice invece decide spesso di ascoltare i figli nei casi di separazioni giudiziali in cui c'è contrasto fra i genitori in merito all'affidamento dei figli o alle modalità di visita. Il ragazzo, in questi casi, viene ascoltato direttamente dal Giudice oppure, di solito, da suoi ausiliari/esperti (psicologi), in un ambiente protetto e confacente al minore: quindi, raramente in un'aula del tribunale, bensì in un luogo diverso (a volte anche a casa del minore stesso).

10)

A CHI VIENE LASCIATA LA CASA FAMILIARE?

Il primo e principale criterio per decidere chi continuerà ad abitare nella casa familiare è l'esistenza di figli minorenni o di figli maggiorenni non economicamente autosufficienti. Infatti, quando ci sono figli minorenni, oppure maggiorenni ma non autosufficienti dal punto di vista economico, il Giudice assegna la casa familiare al genitore collocatario (o affidatario) degli stessi.

Il coniuge a cui verrà riconosciuto il diritto di vivere con i figli nella casa familiare, sarà obbligato all'uso esclusivamente personale dell'abitazione, senza la possibilità di utilizzarla in modo diverso o di cederla a terzi (per esempio, non potrà affittarla o prestarla ad altre persone). Il coniuge assegnatario dell'abitazione subentrerà in tutti i diritti e doveri inerenti l'utilizzo della casa: ad esempio, il pagamento delle spese condominiali e delle utenze (elettricità, gas, telefono), la manutenzione ordinaria, ecc.

L'assegnazione della casa familiare verrà meno (e potrà perciò essere revocata) se e quando cesseranno i presupposti che l'avevano resa legittima: cioè, in pratica, quando i figli diventeranno maggiorenni e saranno economicamente indipendenti. Oppure, se il coniuge al quale è stata assegnata la casa inizierà una nuova convivenza stabile con un altro partner.

Se invece non ci sono figli, il Giudice non potrà decidere sull'assegnazione della casa. Questa rimarrà quindi al coniuge proprietario per l'intero o per la maggioranza.

11)

I CONIUGI POSSONO TORNARE INSIEME DOPO LA SEPARAZIONE?

La separazione autorizza i coniugi a vivere separatamente; ma, se cambiano idea e desiderano riconciliarsi, possono tornare a vivere insieme, con comportamenti concludenti (cioè semplicemente tornando ad abitare insieme come marito e moglie) oppure con una dichiarazione presso l'Ufficiale di Stato Civile dove risulta iscritto o trascritto l'atto di matrimonio.

In caso di ripresa della convivenza, però, cesseranno di decorrere i termini per poter chiedere il divorzio e, se la riconciliazione fallisce, dovrà essere chiesta una nuova separazione, soprattutto se si intende divorziare.

12)

QUANTO BISOGNA ASPETTARE PER DIVORZIARE? COSA OCCORRE?

Il divorzio si ottiene solo su richiesta di uno o di entrambi i coniugi già separati. Infatti, tranne che in casi particolari e ristretti, per poter divorziare occorre che ci sia già stata la separazione e che sia trascorso il tempo previsto dalla legge:

- ➔ se la separazione è stata consensuale, il divorzio può essere chiesto dopo 6 mesi dall'udienza presidenziale;
- ➔ se la separazione è stata giudiziale, il divorzio può essere chiesto dopo 1 anno dall'udienza presidenziale;
- ➔ se la separazione è stata raggiunta con una negoziazione assistita, il divorzio può essere chiesto dopo 6 mesi dalla data certificata dell'accordo di separazione;
- ➔ se la separazione è avvenuta davanti l'Ufficiale di Stato civile, il divorzio può essere chiesto dopo 6 mesi dalla data dell'atto contenente l'accordo di separazione raggiunto davanti a lui.

13)

QUAL È LA PROCEDURA PER IL DIVORZIO?

Come per la separazione, ci sono tre tipi di divorzio:

- a) il divorzio congiunto, che avviene in Tribunale, su accordo delle parti;
- b) il divorzio giudiziale, che avviene sempre in Tribunale, ma senza previo accordo fra i coniugi e quindi si dovrà procedere in modo simile a una vera e propria causa;
- c) il divorzio tramite negoziazione assistita, su accordo delle parti che viene depositato dagli avvocati in Procura e in Comune.

14)

POSSONO ESSERE MODIFICATI I PROVVEDIMENTI RELATIVI ALLA SEPARAZIONE E AL DIVORZIO?

I provvedimenti del Tribunale in materia di famiglia sono sempre modificabili, se avvengono cambiamenti dello stato di fatto (per esempio: se il coniuge obbligato all'assegno di mantenimento ha perso il lavoro, o se ha avuto un altro figlio che deve mantenere; oppure se l'ex coniuge beneficiario di mantenimento si è sposato di nuovo; oppure se un figlio beneficiario di mantenimento è diventato maggiorenne ed economicamente indipendente).

Le modifiche possono anche essere concordate.

In ogni caso, affinché le modifiche siano valide ed efficaci (a tutela di entrambi i coniugi), devono essere recepite o decise da un provvedimento del Tribunale.