

COMPATIBILITA' E CONTAMINAZIONI:
ruolo degli operatori giuridici in tema di affidamento minorile

di

Paolo Capri* e Gaetano Giordano**

**Psicologo, Psicoterapeuta, Direttore Centro Studi Psicologia Applicata CEIPA, Roma.*

***Medico Legale, Psicoterapeuta, Direttore Centro Studi Autoipotesi e Psicoterapia, Roma.*

Introduzione

In ambito di separazioni coniugali sempre più spesso ci si trova ad intervenire in qualità di CTU su richiesta del giudice, per rispondere a quesiti relativi l'affidamento di minori, o come CTP su richiesta delle parti. C'è da sottolineare che la Consulenza Tecnica d'Ufficio viene richiesta in quanto la coppia genitoriale, e non più coniugale, non è in grado di accordarsi relativamente alla gestione dei figli che diventano oggetti di contesa nei conflitti genitoriali.

La normativa che disciplina il regime di affidamento dei figli minori di genitori separati appare attualmente, ad una attenta lettura, carente e limitata in relazione alle modificazioni dei ruoli dell'uomo e della donna negli ultimi trent'anni, in seguito alle radicali trasformazioni culturali e sociali della società.

La necessità di modificare tale normativa nasce pertanto da circostanze oggettive, che evidenziano un profondo e diffuso malessere soprattutto nel contrasto fra un ruolo sempre più attivo della figura paterna nella relazione con i figli (solitamente genitore non affidatario) e il ridottissimo numero di affidamenti alla stessa, ma anche per la difficoltà del "doppio ruolo" oramai acquisito dalla figura materna, "costretta" fra accudimento dei figli in prima persona e attività lavorativa; malessere causato, infine, anche per le difficoltà di ruolo e la necessità di sempre maggiori competenze dei Consulenti Tecnici e degli operatori giuridici, che vengono a trovarsi con realtà più complesse e meno definite. L'elevato numero investito dalla

problematica ci viene confermato dai dati ISTAT del 1992, che indicano nel 25% le coppie separate e oltre un milione i figli minori coinvolti nella separazione.

Questi ultimi, secondo la medesima fonte ISTAT del 1995, sono affidati alla madre nel 92,8% dei casi, in controtendenza alla sempre maggiore richiesta dei padri di affidamento dei figli. Aumentano sempre di più, nel contempo, le separazioni, 53.198 nel 1995, contro le 51.445 del 1994 e le 48.198 del 1993, con un incremento pari al 3,4% e 6,7%. Per comprendere ancora meglio tali dati ricordiamo che le separazioni sono passate da circa 10.000 nel 1971 a 53.198 nel 1995; il trend degli ultimi anni segnala anche un continuo incremento dei divorzi, confermando i dati dell'aumento delle separazioni.

La situazione, aridamente espressa in numeri, ma confermata dalla nostra attività clinica e peritale, ci offre un quadro allarmante rispetto alla possibilità dei minori di poter vivere in modo adeguato il rapporto con i propri genitori, a causa dell'elevatissima conflittualità che emerge nelle coppie separate che giungono al confronto con i Consulenti Tecnici.

Per cercare di modificare tale situazione e per migliorare le condizioni di vita affettiva e psicologica dei minori - almeno queste dovrebbero essere sempre le motivazioni per un intervento così mirato - attualmente nella tredicesima legislatura sono stati presentati in Parlamento 9 progetti di riforma in tema di separazione, divorzio e affidamento, 6 dei quali chiaramente indirizzati verso forme di affidamento congiunto in cui per lo più prendono le distanze dai criteri tradizionali di affidamento ad uno dei genitori con indicazione delle modalità di visita dell'altro; gli altri 3 progetti di riforma non prendono posizione sul regime d'affidamento, ma introducono l'obbligatorietà di forme di mediazione familiare presso consultori o presso équipe di consulenza psicopedagogica istituita nei tribunali (Ruggeri S, 1998).

Senza entrare nel merito degli aspetti teorici che sono alla base di tali progetti di riforma, ci sembra necessario ricordare che in ottemperanza alla "Convenzione sui diritti del bambino" dell'ONU, sottoscritta a New York il 20 novembre 1989 e ratificata successivamente in Italia (legge 27/5/1991 n°176), che stabilisce il principio che i figli hanno diritto ad essere educati da entrambi i genitori, alcuni Paesi europei hanno privilegiato, secondo varie modalità, l'affidamento congiunto dei figli (Spagna, Codice Civile, art. 91 - 1981; Regno Unito, Children Act, 1991; Francia, 8.1.93; Belgio, 24.5.95). Addirittura in Germania, dal 3/11/1982, l'affidamento ad un solo genitore è giudicato incostituzionale.

Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa - organizzazione intergovernativa con sede a Strasburgo, della quale fanno parte 32 Paesi fra cui quelli dell'Unione Europea - approvando la "Convenzione europea sulla protezione giuridica dei minori" (11 settembre 1995), ha deciso che in caso di separazione o divorzio dei genitori, i figli minorenni potranno essere informati delle procedure in corso e potranno esprimere la propria opinione - anche se hanno meno di 12 anni - sul tipo di affidamento, custodia, residenza e relative modalità, compreso il

"diritto di visita" con il genitore non affidatario. Se il bambino ha un'età inferiore a quella indicata, la sua opinione potrà essere individuata ed esposta da esperti operatori nel campo psicologico e sociale. L'ascolto dovrà avvenire dunque attraverso il rapporto con esperti, con gli strumenti offerti dalla moderna psicologia dell'età evolutiva, cercando di evitare un contatto diretto con il giudizio e con una scelta alle volte difficile e dolorosa.

Presupposto fondamentale è che nell'affidamento minorile ogni intervento degli operatori, giudici, consulenti tecnici d'ufficio e di parte, assistenti sociali, avvocati ecc., dovrebbe essere direttamente conseguente a quanto sancito espressamente dall' art. 155 1° comma c.c. Il legislatore, infatti, specifica chiaramente che ogni provvedimento relativo alla prole deve essere attuato "con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa".

E' ovvio che, teoricamente, soprattutto i genitori dovrebbero agire ed attivarsi dopo una separazione nell'interesse esclusivo e superiore dei figli, in relazione naturalmente alla loro custodia, all'affidamento e all'educazione. Purtroppo, non sempre è così e molto spesso in ambito giuridico ci si trova di fronte a situazioni conflittuali molto elevate, in cui il figlio o i figli altro non sono che oggetto del contendere, ed in cui alle volte il ruolo degli operatori della giustizia non è quello di garanzia per un minore. La sovrapposizione di ruoli, nonché le contaminazioni fra CTU e CTP, fra avvocato e CTU e/o CTP, fra giudici e avvocati e fra giudici e CTU e/o CTP, frequentemente alterano, inquinano e condizionano negativamente il giudizio finale - perché di questo si tratta, o comunque questi sono i vissuti dei minori e dei genitori rispetto l'affidamento -, con pregiudizi e stereotipi radicati di cui alle volte non si ha neanche consapevolezza.

Evoluzione della famiglia e cambiamento della coppia

L'interesse e le riflessioni sulla famiglia e la sua evoluzione si sono formalizzate e sistematizzate soltanto nel secolo scorso, allorché il processo di industrializzazione e quello di urbanizzazione hanno messo in crisi norme ed istituzioni delle società occidentali generando mobilità sociale e lavorativa.

Inoltre, le profonde trasformazioni economiche, sociali, politiche, tecnologiche, demografiche e psicologiche di questo secolo hanno radicalmente mutato i modelli di riferimento dei comportamenti collettivi ed individuali, influenzando conseguentemente le organizzazioni familiari e gli atteggiamenti relazionali all'interno.

Più in particolare, negli anni '60-'70, il notevole cambiamento culturale espresso tra l'altro attraverso l'aumento dei livelli medi di istruzione, la competizione nel mondo del lavoro, la rivoluzione giovanile e il movimento femminista, con un diverso atteggiamento verso la sessualità e l'identità femminile, hanno sferrato un durissimo attacco alle istituzioni e alle tradizioni preparando il terreno a riforme di leggi essenziali per i singoli e le loro famiglie, quali ad esempio l'introduzione del divorzio (1970), l'abolizione del divieto di propaganda

contraccettiva (1971), l'istituzione dei consultori familiari (1975), la riforma del nuovo diritto di famiglia (1975) e la legalizzazione dell'aborto (1978). Leggi che hanno contribuito a modificare i rapporti all'interno delle coppie rendendoli maggiormente paritetici.

Dagli anni '80 in poi, la crisi economica, le difficoltà di inserimento nel mondo lavorativo, il costo elevato degli alloggi e la precarietà della situazione sociale e politica, hanno allungato i tempi di permanenza dei giovani presso le proprie famiglie di origine, ritardando le scelte matrimoniali e procreative.

Va aggiunto che la famiglia, pur presentando aspetti di oscillazione ambivalenti, è sempre più al centro dell'attenzione: da una parte rappresenta ancora il luogo privilegiato per l'allevamento, la crescita e la socializzazione degli individui, come il luogo della continuità e della tradizione, dall'altra si registra un aumento del malessere generale che si traduce in crisi familiari, di coppia, della coniugalità e crollo della natalità (come abbiamo visto aumentano vertiginosamente in questi anni il numero dei divorzi e delle separazioni e calano in modo accentuato le nascite). La famiglia si presenta come una unità poliedrica, ambivalente, dinamica, in rapida trasformazione dove i tempi biologici (nascita, crescita, morte) si intrecciano con i tempi sociali, attualmente con grandi difficoltà di adattamento.

Aspetti giuridici dell'affidamento nella separazione e nel divorzio

Come è noto, l'affidamento dei figli nelle situazioni di separazione e di divorzio viene attualmente regolamentato dal nuovo Diritto di Famiglia promulgato nel 1975 e dalla legge sul divorzio del 1987. I tipi di separazione indicati dalla prima di queste leggi sono due: consensuale e giudiziale. Nel primo caso si presuppone che vi sia un accordo tra i coniugi che viene formalizzato a livello giudiziario; qualora esiste un accordo tra i genitori anche per l'affidamento, il mantenimento, l'educazione e l'istruzione dei figli, la legge prevede che il giudice ne prenda atto e, se lo ritiene opportuno, omologa tale consenso.

Nelle separazioni giudiziali invece il giudice ha un potere di intervento maggiore, egli è chiamato a svolgere una funzione arbitrale tra i due coniugi e può stabilire fin dall'inizio, dopo aver ascoltato i genitori e i figli, le modalità di affidamento dei minori e "...adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole, con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa" (art. 155 c.c. 1° comma). "Il coniuge cui sono affidati i figli, salva diversa disposizione del giudice, ha l'esercizio esclusivo della potestà su di essi...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. 3° comma).

Il giudice può, inoltre, decidere di affidare i figli, in tale sede, se lo ritiene necessario, a persone diverse dai genitori.

La provvisorietà di tali procedimenti non esclude la possibilità che tali indicazioni acquistino carattere di definitività.

Tuttavia, ai genitori è consentito, in qualsiasi momento, la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento.

Anche la situazione di divorzio, legge 74/1987, prevede uno scioglimento del matrimonio consensuale, se esiste accordo tra i coniugi circa la divisione dei beni e l'affidamento dei figli, ed uno contenzioso se ci sono contrasti tra i partners.

Gli elementi innovativi introdotti dalle nuove normative riguardano, in primo luogo, la possibilità per il giudice di decidere anche in caso di divorzio consensuale, l'affidamento della prole se l'accordo preso dai genitori viene ritenuto dallo stesso non adatto a tutelare l'interesse del minore e, in secondo luogo, l'introduzione dell'affidamento congiunto, oltre a quello alternato, come possibilità per il figlio di essere affidato non ad un solo genitore ma ad entrambi. L'affidamento congiunto, inteso come impegno dei genitori a programmare in modo elastico le scelte di vita del figlio, in base alle esigenze del minore e al mutare di esse nel corso degli eventi e della sua stessa crescita, richiede una comunicazione adeguata e disponibilità tra i coniugi. Esso, in realtà è ancora poco usato in Italia a differenza di altri paesi europei dove, come abbiamo visto precedentemente, la sua utilizzazione sembra garantire migliori vantaggi per i figli (Dell'Antonio A., 1990).

La tutela dei minori sembra essere, dunque, il punto di partenza per la maggior parte delle leggi proposte, tuttavia esse non sembrano garantire ai minori la serenità necessaria.

I minori facilmente diventano oggetto di contesa e di profondo conflitto anche perché "nei momenti critici del processo di affidamento le persone costituenti la coppia sono necessariamente molto più centrate su sé stesse e la loro relazione con il partner piuttosto che sull'esercizio delle loro funzioni genitoriali; i figli sembrano fornire uno spunto per esprimere un conflitto che si materializza intorno al di chi è la colpa ed alle conseguenti punizioni e sofferenze" (Cigoli V., 1986).

E' inoltre vero che in situazioni di separazione e di divorzio non sono previsti controlli particolari atti a considerare le reali condizioni del minore, né accertamenti per verificare se le condizioni poste dal giudice sono rispettate, né è previsto un supporto alle famiglie perché ciò possa avvenire nei migliori dei modi. Qui, naturalmente, riemerge prepotentemente la problematica accennata all'inizio, ovvero il ruolo degli operatori giuridici che troppo frequentemente contribuiscono ad alimentare il malessere dei minori e la negatività della situazione generale.

Tutto questo, spesso, si traduce in un profondo senso di disagio che non sembra tutelare totalmente i minori e le loro famiglie, rendendo i provvedimenti e le procedure, atti a garantirli, a volte precari e insoddisfacenti.

Ruolo genitoriale e dinamiche intrapsichiche

Le coppie che, durante la separazione legale o dopo alcuni anni da questa, ricorrono all'intervento del Tribunale rispetto alle modalità di affidamento dei minori o per rivedere le disposizioni prese in precedenza, presentano di solito una situazione caratterizzata da un'aperta ed intensa conflittualità che investe ambiti diversi della famiglia ed in particolare la cura e gestione dei figli minorenni.

La specificità di tali situazioni sembra esprimere un'empasse relazionale dei coniugi che si manifesta attraverso la scelta di un procedimento giudiziario piuttosto che verso istituzioni e servizi apparentemente più adeguati, come ad esempio centri di mediazione familiare e coniugale.

Di fronte a questi conflitti è difficile dire quanto, quello che si osserva, sia il risultato di situazioni contingenti, quanto di vicende relative a separazione, quanto di ripercussioni rispetto al procedimento giudiziario richiesto o subito, visto che la richiesta dell'intervento del Tribunale può essere portata avanti anche da uno solo dei due coniugi.

Elemento comune appare comunque la difficoltà delle coppie di separarsi psicologicamente e la necessità di dover coinvolgere i figli senza riuscire a distinguere i ruoli coniugali da quelli genitoriali.

La separazione psicologica infatti è un processo non strettamente corrispondente alla separazione di fatto e sembra avere a che fare con l'elaborazione della perdita e del lutto riguardo alla relazione coniugale e con la progettazione realistica e costruttiva del futuro in modo autonomo e personale.

Nelle coppie con figli le separazioni psicologiche appaiono più complesse e comportano sia un ritiro dell'investimento nei confronti del partner come oggetto di attaccamento attraverso una rielaborazione cognitivo-affettiva del passato, sia una riorganizzazione del ruolo genitoriale che modifica la relazione con i figli in ordine alla nuova condizione di partner separato.

La contemporaneità di tali processi può essere molto complessa e la domanda di un intervento, richiesto almeno da uno dei genitori, riguarda la difficile ricerca di un limite tra lo spazio della coppia e lo spazio della genitorialità, ed in senso più ampio tra lo spazio sociale e lo spazio privato della separazione.

In questo senso il procedimento giudiziario, ovviamente non necessario per la maggior parte delle coppie che tollerano la complessità di tali trasformazioni, avrebbe comunque un potenziale positivo nei termini di un passaggio importante per considerare i propri doveri-diritti, ponendo un limite ai propri desideri.

L'elaborazione delle vicissitudini umane diventa però il confine che può fare dell'esperienza della separazione fattore di crescita oppure fattore di rischio.

Molto spesso nelle coppie ad elevata conflittualità il divorzio psicologico sembra non essere avvenuto ed entrambi i soggetti si riferiscono ancora, nel loro modo di porsi di fronte alla

realtà e nella loro stessa vita quotidiana, al legame precedente; tendono infatti ad attribuirsi reciprocamente non solo il fallimento passato, ma anche le difficoltà del presente.

I motivi più frequentemente addotti dal genitore per chiedere la revisione dell'affidamento sembrano avere come denominatore comune quello di sottolineare pubblicamente la inadeguatezza dell'ex-coniuge come genitore o/e come persona, tale atteggiamento può avere diverse e deleterie implicazioni per la crescita psicologica dei figli.

Quando si realizza una separazione ci si trova di fronte a penosi vissuti di perdita sperimentati maggiormente dal genitore che non può avere con sé i figli e, in rapporto alla perdita, possono prevalere risposte maniacali ed ossessive volte a controllare il figlio nel quale sono riposti elementi sentiti come "vitali", al fine di evitare di entrare in contatto con vissuti di abbandono.

Concentrarsi sul prendersi cura di elementi esterni - i figli - può sostituire quindi in modo concreto la possibilità di occuparsi di elementi interni che tale situazione produce.

La conflittualità sembra avere la funzione di impedire una vera separazione emotiva nella coppia, le drammatiche conseguenze che comporta soprattutto per i figli sembrano essere comunque considerate più tollerabili rispetto ai rischi a cui espone la separazione.

Peraltro, il processo di scelta del partner, secondo Dicks (1977), nasce dall'attribuzione reciproca e inconscia di sentimenti e bisogni non considerando i confini del proprio Sè con il risultato di percepire l'altro come una "parte di sé stesso". Ne deriva, di conseguenza, il dover distinguere in questi casi la pervasività di tale meccanismo rispetto alla possibilità anche di rendersi conto che l'altro è una persona separata.

Sempre secondo l'autore si sceglierebbe un partner pensando di poter risolvere dei conflitti inconsci; gli aspetti della nostra personalità che rifiutiamo e relegiamo nell'inconscio vengono visti agire nel partner e percepiti come attraenti.

La relazione di coppia rimanda quindi al processo di scelta del partner e la costruzione della relazione intorno ad un tema inconscio che tende a strutturarsi sulla base della gestione e condivisione di elementi affettivi fra cui l'angoscia e la sofferenza psichica.

Le coppie si possono fondare quindi su una "collusione inconscia" (Dicks, 1977), ovvero su una struttura rigida volta a tenere a bada e reprimere le angosce e i sensi di colpa. Questa modalità si estende inoltre dalla coppia ai figli e prevede un uso dell'altro che passa attraverso meccanismi come l'identificazione proiettiva utilizzata per espellere nell'altro aspetti di sé non elaborabili.

Indubbiamente a seconda dei casi il rapporto genitore - figlio assume valenze diverse; il figlio può essere inglobato fin da piccolo come un oggetto che permette la collusione genitoriale e ciò sembra essere l'unico modo per rimanere in contatto con il partner.

Spesso, nella ricerca di questa funzione, viene chiesto al figlio di sviluppare prematuramente potenzialità riparative a scapito di aspetti più precoci; il figlio deve allora rispondere con capacità curative nei confronti dei genitori.

In ogni caso il bambino viene comunque investito di responsabilità che inibiscono le possibilità di riconoscere i propri vissuti.

Questo tipo di struttura di coppia presenta aspetti di grossa vulnerabilità in rapporto ad eventi nuovi che richiedono nuove modalità di adattamento.

La separazione, pertanto, è considerata come un'interruzione o dislocazione del classico ciclo di vita che comporta un profondo disequilibrio nel sistema familiare.

La coppia non sapendo gestire i problemi e i conflitti crede che, delegando ad un giudice, lo stesso possa trovare una soluzione alla riorganizzare del sistema familiare, mentre l'intervento giuridico corrisponde spesso al riacutizzarsi di conflitti e sofferenze.

Al giudice viene richiesto chi ha il diritto di rimanere vicino al figlio, al fine di dimostrare, come individuo e non come coppia, la propria validità genitoriale e permettere quindi una definizione di sé in positivo, sia come genitore ma soprattutto come persona.

L'utilizzazione del figlio come oggetto di conferma personale e la definizione in negativo del genitore non affidatario, è fonte di aumento di fiducia in sé stesso; inoltre, l'eccessivo controllo del rapporto che il figlio ha con l'altro coniuge sembra rappresentare la difficoltà di separazione emotiva della diade.

Il procedimento giudiziario, in questi termini, rischia di definire un "vincente" e un "perdente", acuendo inevitabilmente motivi di squilibrio nella definizione della loro relazione e quindi la possibilità di aumento anziché di diminuzione della reciproca conflittualità.

Purtroppo, nel ruolo di "vincente" e "perdente" troppo spesso si calano anche i Consulenti Tecnici di Parte, alimentando alle volte la già elevata conflittualità di coppia, e non aiutando i propri assistiti rispetto ad esempio le loro problematiche di comunicazione e di interazione (Capri P., Lanotte A., Boccamazzo A., Cordeschi F., Mansueto R., 1996).

"La mente umana è un
marchingegno diabolico"
Ferdinando Carretta
"Chi l'ha visto?"
RAITRE, 30/11/98

Separazioni e complessità

Dal nostro punto di vista, quanto detto sino ad ora dimostra che il tema delle separazioni coniugali e del relativo affidamento dei minori, possa essere affrontato solo attraverso "il riconoscimento della complessità" (Cigoli V., 1998) di esso, vale a dire come problema non più solo individuale o di coppia, ma "multidimensionale". A nostro avviso, però, ciò non significa solo fermarsi a esaminare il ruolo avuto nella genesi delle singole conflittualità dalle problematiche socioeconomiche, culturali, transgenerazionali (e via dicendo), ma uscire da una lettura lineare delle causalità in atto, per leggere il fenomeno nella sua dimensione ricorsiva, vale a dire considerando come la conflittualità delle famiglie in via di separazione sia una qualità emergente non solo dalla coppia che si separa ma da tutto il sistema di relazioni in atto.

Occorre dunque pensare per "andirivieni", come dice Morin: "comprendere il tutto conoscendo le parti, e conoscere le parti conoscendo il tutto" (Morin E., in Bocchi G., Ceruti M., 1985). A noi sembra invece che l'attuale letteratura scientifica sulle separazioni coniugali concorra, con quanti di noi operano nel campo, a creare un artefatto epistemologico nel quale il "sistema" preposto a trattare il contenzioso separativo (giudici, avvocati, psicologi, psichiatri, e l'insieme di regole che li coordinano) è considerato o privo di causalità ricorsiva sulle sue parti (e dunque sui partner in conflitto), o non analizzato come tale nella sua complessità.

Ci siamo cominciati ad occupare di questo aspetto del problema in seguito al caso di Maura L., una donna che ci consultò per una forma depressiva insorta successivamente alle ostilità legali con il coniuge, Piero S. Costui aveva deciso di richiedere l'affido di Donatella, 10 anni, figlia di entrambi, nel momento in cui seppe che Maura si stava trasferendo definitivamente a Roma, ove aveva iniziato una nuova relazione affettiva. In realtà la stessa Maura aveva lasciato la bambina un anno prima all'ex coniuge, quando si era trasferita appunto a Roma per un periodo di prova. Al termine di questo periodo, la sua decisione di rimanere definitivamente nella nuova città, anche in virtù del nuovo legame, aveva innescato la decisione di Piero di chiedere l'affido della figlia. Su consiglio di un legale, costui aveva così consultato uno dei più noti psichiatri forensi del locale Tribunale, il prof. D.M., stimato professionista del luogo, divenuto un richiesto CTU, e conseguentemente un apprezzato CTP

nell'affidamento minori, dopo aver introdotto in città (siamo nel Sud) la cosiddetta Mediazione del Conflitto.

La prima cosa che il Prof. D.M. consigliò a Piero fu di far sottoporre la piccola Donatella a una serie di test psicodiagnostici all'insaputa della moglie, in modo da predisporre una futura richiesta formale di affido. Maura venne a conoscenza dei test due mesi dopo, e dalla propria avvocatessa, cui l'episodio era stato raccontato dal Prof. D.M. stesso (che spesso è CTP nelle sue cause). Saputo di detti test, Maura decise di procedere anche lei nella richiesta di affido della bambina al Tribunale; pochi giorni dopo la decisione, telefonò comunque al Prof. D.M., che però volle riceverla insieme al marito. Dopo questo primo colloquio, i due iniziarono con il Prof. D.M. una Mediazione del Conflitto (va notato tuttavia che il Prof. D.M., alla fine della seduta, aveva deciso di essere consulente di parte di Piero, recedendo subito dopo che Maura gli aveva contestato l'incompatibilità fra quel ruolo e la visita fiduciaria appena svolta). Dopo sette o otto di tali incontri, durante i quali si discuteva solo delle frequentazioni settimanali fra Maura e la bambina, e mentre vi erano già state due udienze in Tribunale, la donna chiese di discutere l'affido di Donatella: ma il Prof. D.M. le rispose che tale problema non era più in discussione: Donatella restava con il padre. Maura capì di non poter avere più la bambina e capì che anche la causa in Tribunale era in forse, dato il credito del Prof. D.M. come consulente. Pretese allora che sia lei che Piero fossero sottoposti a dei test psicodiagnostici: in alternativa, avrebbe richiesto al Tribunale una Consulenza Tecnica d'Ufficio per l'affidamento di Donatella. Il Prof. D.M. rispondeva che gli unici test che si potevano usare nella Mediazione erano quelli già eseguiti su Donatella; poiché Maura insisteva nella sua richiesta il professore, l'indomani, comunicò agli avvocati di entrambi che sospendeva la Mediazione del Conflitto perché la richiesta di Maura era incompatibile con la sua prosecuzione. All'udienza successiva tale raccomandata veniva fatta verbalizzare dall'avvocato di Piero (legale che non brillava certo per comportamenti conciliativi), il quale intendeva così evidenziare la volontà conflittuale della donna. Ciò gli dava modo di accusare di varie inadempienze la donna, e di pretendere provvedimenti più restrittivi nelle frequentazioni con la bambina. Stranamente, l'avvocatessa di Maura nulla opponeva alle accuse e perfino alle richieste della controparte, accettando modalità di incontro più ristrette (tra cui, addirittura, anche il poter telefonare in una sola ora della sera). Maura indispettita da tale comportamento, e lamentando la più totale assenza di spiegazioni da parte del legale, revocò il mandato a questa. Poche settimane dopo, venne disposta una Consulenza Tecnica: quando il CTP di Maura poté incontrarsi con il CTU, suo buon conoscente da tempo, seppe da questi che il magistrato valutava molto sfavorevolmente la posizione della donna, giudicata troppo conflittuale perché dapprima aveva interrotto la Mediazione del Conflitto e poi revocato il mandato all'avvocatessa, professionista che lavorava spesso insieme al Prof. D.M. e che era conosciuta proprio perché, assertrice della Mediazione, aveva fondato

con il professore un Centro Studi per il rispetto dei minori nel conflitto coniugale, cui afferivano non poche cause di affido. Fu a questo punto della storia che Maura entrò in depressione e decise di consultare il nostro Centro, per essere seguita nella Consulenza Tecnica da uno di noi (P. C.), che considerate le condizioni cliniche della paziente la inviò all'altro affinché fosse seguita in psicoterapia. La lettura che si poteva fare di questa situazione verteva sul concetto che la "patologia" di Maura poteva essere considerata sì un problema della coppia, ma la conflittualità della coppia doveva essere (ricorsivamente) considerata espressione delle disfunzionalità del sistema socioculturale che l'avrebbe dovuta gestire (Giordano, 1997). Un'idea assolutamente "banale" quanto quotidianamente ignorata nel momento della prassi, e con una riflessione etica per percorrerla: ma con la consapevolezza che il problema non è, come dicono Maturana e Varela, nella conoscenza, ma nella conoscenza della conoscenza, il che ci obbliga a non ignorare quel che sappiamo di sapere, e conseguentemente a ricercare un'etica nel nostro fare (Maturana H., Varela F., 1981).

L'argomento trattato è a nostro avviso importante perché tutti sappiamo che, in tema di conflittualità delle separazioni, la gran parte dei casi descritti nei nostri articoli - o quelli incontrati nella pratica clinica - sono il più delle volte governati proprio dai risvolti extraindividuali come quelli che intessono la storia di Piero e Maura: sapere chi sarà il consulente nominato d'ufficio, quali i suoi rapporti con il proprio CTP o con il proprio avvocato, di "che orientamento è" il giudice, sono notizie in grado di esacerbare o calmare gli animi più di altri interventi formalmente "psicoterapeutici" proprio perché sono relativi a dati in grado di condizionare anche pesantemente il contenzioso. Ciò significa che se ignoriamo l'importanza di tale aspetto del problema, usciamo dalla "scienza" - ammesso che ne esista una e sia in grado di narrare la "verità" - per entrare nella mitologia della nostra scientificità, che sorge appunto dalla carenza narrativa con cui linearizziamo (occultando il nostro farne parte) mondi di relazioni di relazioni.

Se dunque il sistema culturale e sociale che nella nostra società gestisce le separazioni coniugali ignora la propria ricorsività sul problema che gestisce, ci sembra opportuno iniziare la nostra riflessione proprio da una riflessione sulla apparente banalità di questa riflessione, chiedendoci cioè quanto la conflittualità coniugale non sia esasperata - più che dalla logica "giudiziaria" come tale - da altri fattori, che nelle nostre disamine tendiamo a occultare (Capri P., Giordano G., 1989).

A nostro avviso infatti il vero elemento patogeno del sistema socioculturale che gestisce l'affido dei minori di separati, non è tanto quindi nella conflittualità "in sé" del contenzioso giuridico (come secondo noi fa molto comodo credere), ma nel fatto che la complessità che ne emerge è percorsa da viluppi fra i vari livelli o domini cognitivi e operazionali del sistema, viluppi che trasformano la reciproca compatibilità in contaminazione, creando incertezza fra

i partecipanti al sistema che non possono più riconoscere le regole del sistema come regole di esso.

Secondo Luhmann (Luhmann N., 1984) il diritto è un sistema sociale destinato a ridurre la complessità delle nostre possibilità di essere nel mondo; non è quindi un ordinamento coattivo, ma un rimedio generalizzato verso le aspettative: tende a ridurre considerevolmente il rischio implicito nelle relazioni umane e la sua funzione risiede nella sua efficienza selettiva, dunque nella sua capacità di selezionare aspettative comportamentali generalizzabili a tutte le relazioni umane. E' considerato un sistema autoreferenziale e autopoietico perché definisce da sé i propri limiti: tutta la sua catena operativa si configura nello stesso codice ricorsivo, che è la distinzione fra "diritto" e "non-diritto". La sua funzione è dunque quella di essere garanzia e conferma delle aspettative di ottenere diritto (Campilongo C.F., 1997; De Giorgi R., 1995; Neuenschwander Magalhães J., 1997).

Comparando tali assunti con i dati a disposizione sugli affidi dei minori, vediamo che tale garanzia viene gravemente violata. Ad esempio, proprio il dato dell'enorme disparità tra affidi alle madri e affidi ai padri ci dice che il codice utilizzato non è quello del diritto, almeno così come il diritto chiede di essere recepito da coloro cui chiede di esser recepito come tale, perché il dato di cui sopra esprime quanto i contendenti non siano uguali di fronte a quello che "in entrata" viene definito loro come l'esercizio di un diritto, dunque come un percorso entro un sistema che garantisce eguaglianza dei contendenti. Non ci risulta che esistono studi che si chiedano se tale dato rappresenta un fattore favorente l'aggressività e la conflittualità della (ma che a noi sembra essere interna alla:) coppia, anche se sappiamo tutti che ogni caso singolo viene turbato proprio da questo dato.

D'altra parte, noi sappiamo che ogni padre che si separa sa che la nostra "società" si percepirebbe ingiusta se garantisse a qualcuno un'operazione - interna a ciò che definiamo "diritto" - e al tempo stesso negasse a uno dei contendenti pari diritti nel procedimento in questione, chiedendogli però di percepire come atto di giustizia il risultato di tale operazione: a nostro parere non esiste situazione più schizofrenogena di questa, perché se un codice sociale chiuso in sé stesso e volto a garantire certezze, viola la propria autoreferenzialità - cioè si definisce per come non si definisce - il risultato può esser solo un aumento psicotico dell'incertezza: che, come è canone psichiatrico, viene "agita" attraverso un aumento dell'aggressività volto a ristabilire certezze.

Secondo noi dunque, molte - anche catastrofiche - aggressività (legali e no) "narrate" dalle nostre cronache (cliniche ?) esprimono proprio il tentativo di ridurre l'incertezza in un contesto che costruisce psicoticamente la percezione/creazione del costruito della certezza.

Occorre dunque valutare la disfunzionalità che si crea allorché il diritto e il contenzioso giuridico - (sistemi in grado di linearizzare e assolutizzare i "significati" di quei nessi relazionali che chiamiamo comportamenti) vanno ad operare nel mondo circolare delle

relazioni, in cui come dice Bateson, ogni comportamento non è una asserzione ma una proposta. E' in tal senso indecidibile la definizione di "comportamenti conflittuali" data a tanti comportamenti di una coppia che a noi sembrano tali, dato che se non vi fosse la logica del contenzioso giuridico a creare ricorsivamente tale significabilità, tutti quei comportamenti potrebbero benissimo venire a significare il proprio contrario, ed esprimere cioè la consapevolezza di un bisogno di certezza e dunque di una disponibilità all'accordo: come dice Watzlawick, in ogni minaccia è contenuta una promessa (Watzlawick P., 1976).

In altri termini, molti comportamenti di una coppia vengono assolutizzati a indicatori di un "conflitto in atto", solo in virtù del loro essere connessi ad un sistema nel quale sono leggibili come tali. Occorre dunque concludere che è il voler dare al conflitto coniugale una risposta in termini di una determinata modalità di commistione fra "diritto" e "psicologia", e dunque di un contenzioso basato sui torti e le ragioni cercati nei significati dell'indecidibilità dei significati, che permette di assolutizzare e far ritenere "oggettivamente" "aggressivi" e indicatori di conflitto certi comportamenti che intercorrono tra due persone che stanno modificando la loro relazione, le quali, in altri contesti socioculturali (non ultimo: quello ad esempio di un'Italia di 50 anni fa) avrebbero cercato tutt'altra risposta.

Per ritornare al caso di Maura, possiamo ben comprendere come i test eseguiti dal suo ex coniuge assumessero appunto valenza conflittuale solo perché utilizzabili in vista di un processo di affido: il che indica per un verso come il bisogno di certezze provochi un aumento delle incertezze; per l'altro verso, come tali incertezze nascano appunto dal paradossale utilizzo del concetto di "certezza del diritto" nell'ambito del contenzioso coniugale. Ogni padre sa non solo che difficilmente avrà i figli in affido, ma anche che l'affido alla madre comporta per lui una pressoché totale perdita della possibilità di contatti continui e incisivi. D'altra parte, ogni madre sa che se il proprio ex partner è ben intenzionato a scalfire una statistica assolutamente a sfavore (la percentuale di affidi), evidentemente sta "esprimendo" (o esprimerà) una conflittualità tanto più proporzionata allo sfavore delle previsioni contro cui lotta: questo "significato" di conflittualità è dunque una qualità emergente dal sistema ed estraneo alla coppia in sé, che tanto ne viene formata quanto concorre a cocreare.

Per meglio esprimere tale assunto - e ci si perdoni il voluto "andirivieni" fra narrazioni del caso "reale" e narrazioni sul nostro narrare - occorre tornare al particolare della storia di Maura e Piero e considerare che i test che aprirono il conflitto furono consigliati a Piero dal prof. M.D., che, come detto, è un brillante professionista, stimato come propugnatore della cosiddetta Mediazione del Conflitto e molto apprezzato come CTP e CTU.

A nostro avviso, è proprio la pluralità di ruoli che il prof. M.D. può permettersi di gestire (CTP, CTU, Mediatore, neuropsichiatra della famiglia), a mantenere e creare incertezza e (significati di) "aggressività": la definizione che egli dà delle strategie per ridurre l'incertezza sono infatti paradossali perché definiscono in modo schizofrenico le regole che

governano i giochi in atto. La Mediazione del Conflitto ipotizza infatti sicurezze basate su giochi a somma diversa da zero, nei quali prevalgono la fiducia e la collaborazione, dunque qualità della relazione, mentre il conflitto legale assolutizza nella vittoria in un gioco a somma zero l'esenzione dal rischio. Questo comporta un livello di indecidibilità che può essere superato solo ricorrendo ad un aumento dell'aggressività, perché la regola del contesto è che nessuna delle due logiche è valida e non ve ne sono altre, se non quella di aver sbagliato ed essere in colpa. Il fatto che il Prof. D.M. sia poi un apprezzato CTU crea il definitivo elemento di disturbo, perché il rischio è che non essere con lui significa essergli contro e perdere (e difatti Maura fu praticamente abbandonata anche dalla propria avvocatessa, che non volle mettersi contro l'apprezzato collaboratore e, soprattutto, l'ascoltato CTU).

A nostro parere una tale possibilità di comportamenti professionali riassume in se le possibilità di una qualità emergente di tutto il sistema, che è fondato su una continua ricorrenza, a tutti i livelli operazionali e cognitivi, di un viluppo tra compatibilità e contaminazioni in assenza di vincoli precisi.

Da un altro punto di vista un tale operare, e la credibilità professionale e peritale che ne deriva (ogni Tribunale ha i suoi esperti carismatici) esprime, ed è causata, proprio dalle incertezze che i connubi tra psicologia e diritto (vedi dopo) creano e che possono essere risolti solo creando tali credibilità e, ad altro livello, nuove incertezze.

Tra i primi segni dei viluppi tra compatibilità e contaminazione, mettiamo dunque la presenza di assenze: in letteratura scientifica mancano gli studi sulle conseguenze dei comportamenti dei professionisti della conflittualità sulla conflittualità delle coppie in consulenza; mancano poi gli studi relativi all'impatto sulle coppie in crisi di una complessità cognitiva (l'intreccio fra verità del diritto e significati della psicologia) che, come vedremo, diventa confusione e contaminazione e spesso viene risolta con un impalpabile stravolgimento del concetto di "esperto", che assume il ruolo di personalità carismatica e tuttofare, l'unica in grado di orientarsi nel nesso emergente dall'intrecciarsi dei due codici cognitivi (diritto e psicologia, appunto).

Detto in altri termini, il problema - parafrasando Popper - è chiedersi se l'utilizzo della psicologia nel contenzioso giuridico di affido minori può creare domini cognitivi e operativi in grado di falsificare la falsificabilità delle proprie regole, e quale possa essere l'impatto psicopatogenico di ciò. E' necessario porsi il problema di quale sia il criterio di decidibilità attraverso cui gestire ciò che emerge dall'unione tra psicologia e diritto, e quale impatto esso ha sulla conflittualità coniugale. Fino ad ora, la soluzione è stata appunto quella che ha fatto emergere come regola per la decidibilità - in un vuoto di coerenze cognitive emergente dal sistema - i criteri creati dai singoli, e appunto spesso carismatici, esperti. Che come tali sono, in questo contesto, utilissimi ma devono operare solo attraverso precise compatibilità di ruoli.

Stiamo dunque dicendo che, a nostro avviso, nel sistema socioculturale che si occupa del contenzioso coniugale vi è una "confusione" psicopatogena fondata su una commistione di compatibilità e contaminazioni, generata dall'utilizzo di un miscuglio di epistemologie differenti unite da una pressoché antitetica concezione del "vero". Con una perifrasi volutamente ironica, vogliamo quindi dire che il magistrato che si occupa del contenzioso per l'affido dei minori è un giudice che per esser tale deve fare lo psicologo come se fosse un giudice che, per decidere, ha bisogno di uno psicologo che deve comportarsi come se fosse un giudice che fa lo psicologo: non a caso molte udienze relative ai contenziosi coniugali sembrano sedute di terapie familiare sfuggite di mano a professionisti inesperti, così come molti colloqui in sede peritale sembrano udienze condotte da psicologi o psichiatri improvvisatisi giudici.

Questo perché il dominio delle distinzioni del diritto e il dominio delle distinzioni della psicologia si sovrappongono senza che sia chiaro appunto – sia a livello cognitivo, sia a livello operativo, sia come definizione dei ruoli professionali – quale sia il confine tra compatibilità e contaminazione.

In sostanza, una verità giuridica non può essere una verità affettiva, e viceversa; così come non si può connotare il tipo di "gioco" in atto in termini antitetici (e cioè come se fosse contemporaneamente a somma zero e a somma diversa da zero allo stesso momento), facendolo cioè gestire da professionalità in grado di spaziare tra le rispettive e contrapposte epistemologie.

Ciò, che potrebbe esitare infatti anche in un allargamento degli universi cognitivi (vedi l'imperativo etico di von Foerster) (von Foerster H., 1987), diviene un evento psicotizzante proprio perché la logica del "processo" prevede una chiusura operativa in un risultato a somma zero, dato che adotta un codice che si esprime solo per ragioni e torti "obiettivabili", e con conseguenti "vittorie" e "sconfitte". Di conseguenza, i significati dei comportamenti, che la psicologia coglie come nessi di relazioni, nel diritto diventano una "prova" oggettiva contro qualcuno, il che implica la creazione di un livello paradossale nel quale i due percorsi conoscitivi violano la propria autoreferenzialità. Ciò avviene perché il diritto e la psicologia hanno una differente visione del "vero".

Siamo dunque costretti a una breve digressione in tal senso per poter chiarire meglio questo aspetto del problema: dal nostro punto di vista, l'esistenza di una "realtà" oggettiva, esterna e indipendente all'uomo, accessibile con una percezione condivisa da tutti gli esseri umani "normali" è una ipotesi definibile (con un po' di autoironia), scientificamente poco realistica. Il nucleo scientifico di tali teorie può essere individuato negli studi di Maturana e Varela, che, in seguito a precise osservazioni sperimentali, descrissero il Sistema Nervoso come un reticolo funzionalmente chiuso dotato di caratteristiche cognitive distanti da quelle di norma considerate e il cui "funzionamento N. è espressione della sua connettività interna, cioè della

sua struttura di connessioni, e il comportamento deriva dal modo con cui si stabiliscono le relazioni di attività interne" (Maturana H., Varela F., 1985). Ciò porta a concludere che la nostra conoscenza della "realtà" è uno dei più raffinati sistemi che l'evoluzione ci ha fornito per mantenere l'autonomia dell'organismo nell'ambiente in cui opera. Secondo tale prospettiva, quella che definiamo "realtà" non esiste oggettivamente, non può essere dimostrata con spiegazioni che includano l'obiettività come argomento, e, come l'autocoscienza, emerge solo come descrizione della prassi dell'osservatore, supera la corporeità che la esprime e appartiene a quella matrice sociale che è la comunicazione umana (Maturana H., Varela F., 1981).

Questo implica che la nostra attività linguistica non rimanda appunto ad esperienze oggettive ed oggettivabili - ma a momenti della nostra prassi esperienziale - e ciò significa che il "linguaggio" ha una funzione connotativa e non denotativa (come dice von Foerster, scambiare l'aspetto connotativo del linguaggio con quello denotativo è causa di quell'illusione chiamata realtà) (Ceruti M., in Watzlawick, Krieg, 1998), dunque che serve ad approfondire i nostri domini cognitivi interni e non a dimostrarci una "realtà" che esista in sé (Maturana H., Varela F., 1985): "quando un oggetto viene distinto linguisticamente, il suo dominio d'esistenza come dominio coerente di coordinazioni comportamentali consensuali diventa un dominio di oggetti, un dominio di realtà, un *versum* di multiversi, cosicché ciò che esso implica è sempre e soltanto ciò che è implicato nelle coordinazioni comportamentali consensuali che lo costituiscono" (Maturana H., 1988): quelli che ci raffiguriamo come "oggetti" sono dunque distinzioni di distinzioni di esperienze interne che, nel linguaggio, costruiscono oggetti dei quali dimentichiamo che non sono né veri né falsi (motivo per cui non possiamo distinguere - se non con una operazione a posteriori - una "illusione" da una "percezione").

Se, dunque, l'esperienza che abbiamo del mondo è una esperienza della nostra prassi descrittiva che nel linguaggio diviene oggetto per abbandonare le operazioni di distinzione dalla quale è stata generata, lo stesso accade per tutte le distinzioni di distinzioni: in questa logica, è ovvio come possa accadere che i costrutti esperiti attraverso la psicologia (la coscienza, i sentimenti, le relazioni affettive, l'ansia, eccetera) ci appaiono altrettanto "veri" degli oggetti (Maturana H., 1997).

Nella nostra prospettiva in primis questo significa, come detto, che non esiste una distinzione fra scienze "dure" e scienze "morbide", perché semmai la distinzione è nell'ambito della nostra prassi di osservatori che creano domini di esistenza costruiti come domini di azioni consensuali coerenti sempre identiche; e in secundis che la psicologia ci può fornire solo evidenze paradossali, perché utilizza coerenze operative che possono diventare mistificatorie allorché vengono esperite come domini di realtà.

Chiariamo subito che ciò non significa affatto dire che la psicologia non debba esistere e non debba essere applicata al diritto e ai contenziosi familiari: ciò significa solo far emergere la necessità di creare un'etica della psicologia basata non sull'oggettività ma sulla responsabilità.

Ad uno di noi (P. C.) capitò - come CTP - di imbattersi in un quesito posto da un magistrato al CTU circa un profilo di personalità di un padre di cui, essendo un borderline, si voleva sapere se era "compatibile" con un comportamento pedofilo. Uno dei più noti criminologi italiani, Franco Ferracuti, invece, riferì in un Convegno (Ferracuti F., 1989) come fra i quesiti peritali relativi ad un processo per omicidio, un magistrato formulò la domanda "ditemi se questo è l'autore di tutti questi reati", domanda sottintesa nei quesiti e rivolta apertamente al collegio peritale. Si trattava di un caso abbastanza noto alle cronache in cui una persona fu sottoposta a perizia psichiatrica "per accertare se può essere l'autore di una serie di delitti" collegati al c.d. Mostro di Firenze. Lo stesso Ferracuti continuava affermando che "Questo è uno stravolgimento di ruoli incredibile, infatti la perizia è un mezzo di conoscenza del magistrato. Quando noi siamo periti siamo un'estensione sensoriale del giudice, come nel caso di un miope che si metta gli occhiali: noi siamo gli occhiali. Non è nostro compito l'accertamento della colpevolezza, né aiutare il giudice nel valutare il grado del dolo" (Ferracuti F., 1989).

E' evidente che la "scientificità" a delle relative risposte risiede nell'autodefinirsi della risposta come "scientifica", ed è questo che intendiamo allorché diciamo che siamo in un campo nel quale chi interpreta le premesse delle regole può falsificare la falsificabilità di esse.

Il problema si sposta dunque a quale sia il dominio cognitivo nel quale la risposta viene definita "vera" o "falsa", e tale dominio è quello della relazione fiduciaria fra magistrato e perito. Che dimostra anche qui come il gioco, definito ad un livello come a somma zero (i CTU e la loro ricerca di una verità che non può coesistere con quella dell'altro), è metagovernato da un tendenzialmente criptato gioco a somma diversa da zero.

Da un altro punto di vista, ciò conforta anche la nostra opinione secondo cui il diritto usa le "cosiddette" scienze psicologiche allorché scorge dei paradossi nelle sua ricerca di una "verità" aristotelica: sono infatti le scienze psicologiche a trovare o no un e il colpevole allorché la circolarità delle nostre relazioni col mondo ci impedisce di occultare le operazioni con cui abbiamo occultato tale circolarità, e dunque ci obbliga a non procedere per letture lineari dei rapporti di causa-effetto. In altri termini, quando il criterio di obiettività non ci fa trovare nessi spiegabili oggettivamente, il diritto chiede alla psicologia di fornire nessi e significati a fatti incomprensibili o indecidibili (come nel caso dell'affido minorile).

Ciò significa dunque che le operazioni di distinzioni linguistica generate dalla "psicologia" generano di volta in volta domini di realtà sempre differenti (perché sono "significati", dunque nessi per una relazione), mentre il diritto chiede verità solo oggettive e oggettivabili.

D'altra parte, tale aspetto della psicologia e della psichiatria fu quello che affascinò Jung e lo fece orientare verso la psichiatria allorché lesse il testo di Krafft-Ebing secondo cui "i testi di psichiatria recano l'impronta di un carattere più o meno soggettivo" e dunque - dice Jung - ogni teoria psichiatrica " è anche in parte una confessione dell'autore, il quale sta dietro l'obiettività delle esperienze con i suoi pregiudizi e con la totalità del suo essere, e risponde a proposito delle malattie della personalità con tutta la sua persona" (Jung C. G., 1962); concludendo che "La psicologia deve abolirsi come scienza, e proprio abolendosi come scienza raggiunge il suo fine scientifico" (Jung C. G., 1976).

A nostro parere, la vera ratio dello scontro fra Freud e Jung avvenne non relativamente all'importanza della teoria della sessualità nello sviluppo umano, quanto nella posizione assolutamente divergente circa la scientificità della psicologia: sempre cercata da Freud (proteso di cercare una scienza con la stessa dignità delle scienze "nobili" di allora), e ribaltata da Jung rimanda esplicitamente in un empirismo soggettivista che era il nesso interpretativo - e al tempo stesso creativo e rivelato in tale duplice unicità - di ogni suo intervento in psichiatria.

Stiamo quindi dicendo che il rischio è di un uso della psicologia e della psichiatria in diritto fondato sulla pretesa lombrosiana di reperire segni e stigmati oggettivabili di malattia senza aver sottoposto ad un vaglio epistemologico i propri criteri e soprattutto i criteri che emergono da tale unione. Conseguentemente, pensiamo che l'applicazione della psicologia al diritto non può che basarsi su un'etica della responsabilità, cioè sulla consapevolezza di utilizzare le proprie coerenze cognitive in nome della propria autoreferenzialità.

E' proprio in questo rapporto tra la capacità di oggettivizzare la soggettività (tipica delle scienze psicologiche), e l'idea di una verità che deve essere oggettiva (il diritto) che si snoda il problema della compatibilità e della contaminazione fra la psicologia e il diritto e fra coloro che operano a questo livello.

I significati della psicologia forniscono dunque certezze al bisogno di verità del diritto: e a nostro avviso in questo gioco si genera il problema del contenzioso giuridico per l'affido minori, perchè è proprio il consulente che dà alla prova il valore scientifico di prova. Ed è questo l'argomento che più ci fa propendere per una chiara separazione dell'esercizio dei ruoli peritali: se il consulente fornisce al magistrato la verità come certezza di significato, e se tale operazione non è fondata sulle coerenze che nella nostra cultura sono definite ripetibili in senso scientifico, è conseguente dedurre che la "prova" in un giudizio del genere è, come detto prima, una qualità emergente dal rapporto fra magistrato e consulente/perito, perché è nella loro relazione che si creano le premesse per definire tale le operazioni compiute dall'uno su richiesta dell'altro. E questo appunto perché il livello di oggettività necessario a dimostrare le cause, ad esempio, di una lesione d'arma da fuoco è differente da quello necessario a stabilire la "validità genitoriale".

Conseguentemente, se la "perizia o consulenza", emergente anch'essa da una relazione, è una serie di significati attribuiti dal perito/consulente a una serie di significati emergenti dalla propria relazione con i periziandi, e assume significato di "prova" come nesso della relazione fra perito/consulente e magistrato, è chiaro che questo costrutto di "prova" è facilmente riproducibile in ogni campo esso si esprima. Ed è per questo che a nostro avviso dovrebbe esistere la separazione fra l'esercizio come CTP e quello come CTU: perché, detto in altri termini, il CTU è un giudice definito tale dal magistrato perché a parere di questi capace di creare significati coerenti con le premesse di entrambi. Il che comporta dunque sia obblighi etici, sia obblighi, appunto, di definizione di operatività: l'unico dei quali non è che il magistrato può essere influenzato dal CTP quando questi è il suo CTU di fiducia. In gioco ci sono altri elementi, ad esempio i rapporti fra gli stessi consulenti, una volta CTU e un'altra CTP. E' chiaro infatti che queste tematiche si ripresentano a tutti i livelli nei quali le logiche del gioco a somma zero e quelle del gioco a somma diverso da zero si ripropongono.

Il primo punto è ora nel (nostro) domandarci quanto il nesso emergente da questa situazione incida ricorsivamente sui futuri contendenti, aiutandoli a divenire tali, o ancora più tali. L'altro punto, è nel chiederci quale sia il reale spazio del consulente, cioè la dimensione più peculiare nell'esercizio del suo compito.

Alla prima domanda, rispondiamo dicendo che il gioco esistente fra "verità" e "certezza" dei significati nel legame fra diritto e psicologia, si esprime rovesciato nella coppia: ognuno dei due partner ha la propria certezza, e nel contenzioso giuridico vuole incontrarla come verità per farla diventare certezza - cioè controllo - nel rapporto con l'ex partner. Da questo punto di vista l'esistenza del contenzioso giuridico, costruito così come è ora costruito, è un elemento direttamente psicopatogenizzante, perché opera ricorsivamente mistificando la circolarità della relazione.

Per quanto riguarda l'altro quesito, abbiamo già detto che secondo noi è l'etica lo spazio specifico del perito/consulente, perché nel contenzioso coniugale è il consulente a definire (usiamo la metafora popperiana) la falsificabilità delle proprie regole. Nel mondo attuale delle separazioni ciò diviene un deflagratore di certezze perché l'alternativa che i contendenti hanno di fronte è quella di dover convincere una persona del proprio diritto di occuparsi dei propri figli in un contesto che non offre appunto né la rigidità del diritto né la comprensione della psicologia.

Una parziale riprova di ciò si ha, dal punto di vista contrario, nel vissuto di molti di quei magistrati che, dopo essersi occupati di altri settori della Giustizia, vanno a operare al Tribunale per i Minorenni: l'assenza di norme procedurali certe, il dover pensare in termini di categorie non pertinenti al diritto provoca in molti una sorta di choc professionale.

A nostro avviso occorrerebbe dunque che i giudici operanti in campo di conflittualità coniugale, ove sono in gioco figure classicamente transferali e con alte connotazioni emotive,

fossero selezionati con adeguati interventi psicoattitudinali (Abbate L., Capri P., 1988) e ricevessero un apprendistato specifico da cui non escluderemmo forme di training psicologico. In altri termini, crediamo che il potenziale patogenetico del sistema sociale che nella nostra società si occupa di separazioni sia molto più elevato di quanto non si pensi, e non lo si pensa perché il nostro dare per scontata la nostra cultura crea un'illusione di alternative, per così dire antropologica, secondo la quale le coppie vanno dall'avvocato perché litigano. Tale potenziale patologico risiede in una capacità di questo "metasistema" di oscillare a tutti i livelli tra la compatibilità tra più domini cognitivi o operazionali - la psicologia con il diritto, il consulente con il magistrato, il CTU con il CTP, il Mediatore della Famiglia con il consulente, i partner stessi della coppia - e la contaminazione che nasce allorché ciascuna di queste entità confonde le proprie premesse con quelle speculari: il giudice che diventa psicologo mentre il consulente/perito fa il magistrato nominato dal giudice, il CTU che sarà CTP nella causa in cui il CTP sarà CTU, il Mediatore del Conflitto che diventa CTP perché essendo un Mediatore del Conflitto è considerato un integerrimo CTU, e via dicendo.

In assenza di vincoli (e qui ci soccorre appunto l'epistemologia della complessità) questa inarrestabile possibilità di compatibilità crea di fatto paradossi psicopatogenetici perché lascia sviluppare contaminazioni cognitive che - come detto - falsificano la falsificabilità delle premesse dei domini cognitivi mediante cui si opera.

Per restare nella logica dell'"andirivieni" multidimensionale, ci sembra particolarmente utile riflettere proprio sul caso di Maura L.: a nostro avviso è infatti la pluralità di ruoli assunti dal Prof. D.M. a creare nello sviluppo della loro storia un livello insostenibile di incertezze, cui i partecipanti all'interazione in crisi (Maura e Piero) possono rispondere solo con un aumento dell'aggressività, volto appunto a garantirsi maggiori certezze in quei punti vitali dell'esistenza (il diritto alla propria genitorialità) che la situazione specifica tende a mandare fuori dal loro controllo attraverso un processo psicotico, cioè attraverso l'impossibilità di stabilire quale modalità di controllo debbano o possano usare. Per fare un esempio legato al caso in questione, si dice infatti che la coppia in Mediazione debba rinunciare al contenzioso giuridico, ma non si dice mai che il Mediatore debba rinunciare ad essere un Consulente di Parte. Il che equivale a dire o che alla coppia conflittuale viene addossata una responsabilità che invece in parte subisce ricorsivamente, o che a dettare le regole sono appunto i due contendenti in conflitto e non chi è chiamato a modificare il conflitto. La stessa confusione tra gioco a somma zero e gioco a somma non zero viene riproposta poi all'interno stesso del processo giuridico, nel quale il giudice ed il consulente di solito postulano che il genitore migliore è quello meno conflittuale. Il che crea un paradosso sul concetto di contendente.

La qualità emergente dal comportamento del Prof. D.M. (meglio: dalla pluralità di ruoli che interpreta) è dunque disturbante proprio perché le indicazioni fornite per ridurre l'incertezza si fondano su regole che definiscono con una sconferma quale certezza è veramente tale: il che

equivale per noi a confermare che la compatibilità diventa contaminazione allorché vengono mistificate le premesse delle regole per la riduzione del rischio e dell'incertezza o allorché chi interpreta tali premesse può falsificare la falsificabilità delle regole spaziando in campi operativi dove tale falsificabilità comporta ricorsività differenti.

Il che rende appunto irrinunciabile la richiesta di una maggior chiarezza dei ruoli, attraverso cui creare compatibilità ad un livello (lo psicologo che collabora con il magistrato per dargli un significato) e impedire contaminazioni nell'altro (lo stesso psicologo che rende credibile allo stesso magistrato la verità di un avvocato che cerca una vittoria). A nostro avviso, ciò è necessario per garantire ai soggetti del giudizio che le coerenze del diritto non creino incertezza se portate a confondersi con altre coerenze o nessi di relazione.

Un rimedio a tale incertezza è contenuta nella c.d. Carta di Noto (de Cataldo Neuburger L., 1996), che presenta una serie di linee guida relativa ai comportamenti del consulente nell'esame dei minori. Una delle premesse implicite di tale Carta è la constatazione che la psicologia non offre il tipo di coerenze offerte da altre scienze ritenute oggettivanti. Viene infatti raccomandato non solo che il consulente utilizzi metodologie scientificamente affidabili ma anche che renda espliciti i modelli teorici di riferimento utilizzati. In più, e ciò sottolinea come l'osservazione peritale emerga da un qui ed ora non riproducibile galileianamente, che utilizzi video- o audio- registrazioni nell'acquire dichiarazioni o manifestazioni di comportamenti.

Quello che appare di grande interesse è una serie di inviti a una separazioni dei ruoli: viene infatti raccomandato che i ruoli del consulente e quelli dello psicoterapeuta o psicoriabilitatore siano incompatibili tra loro, che l'assistenza psicologica al minore in giudizio non sia fornita dal CTU, non interferisca con l'attività di questi, e che l'operatore che la fornisce non possa esprimere valutazioni sull'attendibilità del minore assistito. Questo perché confondere i significati della psicologia sono compatibili ma non contaminabili con le verità che il diritto definisce come tali.

Personalmente, crediamo che questa della separazione dei ruoli sia una delle poche strade immediatamente percorribili, proprio per evitare la quota, consistente a nostro parere, del disagio causato dalla confusione e dalla conseguente incertezza del mondo delle separazioni. L'altra strada, forse più lontana, è nell'affidare alle linee guida dell'intervento psicologico la soluzione dei conflitti, lasciando al diritto il compito di verificarne l'esattezza giuridica, o di intervenire in caso di fallimento di tali interventi.

L'attuale tipo di complessità del conflitto di affido dei minori deve essere una complessità tra compatibilità e non tra contaminazioni: e questo è un livello in cui l'Etica della conoscenza della conoscenza è, nel singolo operare all'interno di un ruolo definito, indecidibile nella sua oggettività e terapeutica nei suoi effetti.

BIBLIOGRAFIA

- ABBATE L., CAPRI P.: *La maxi-camera di consiglio. Gli Oratori del Giorno*, anno LVI, n°7, luglio 1988
- BATESON G.: *Mente e natura*. Adelphi, Milano, 1984
- CAMPILONGO C.F.: *Governo rappresentativo versus governo dos juizes: a "autopoiese" dos sistemas politico e juridico*. *International Symposium on Autopoiesis*, Belo Horizonte, Brazil, 1997
- CAPRI P., GIORDANO G.: *Psicodinamiche della famiglia estesa e della coppia genitoriale e attuale ordinamento giuridico delle separazioni coniugali*. *Attualità in Psicologia*, EUR editore, vol. 5, n° 2, Roma, 1990
- CAPRI P., LANOTTE A., BOCCAMAZZO A., CORDESCHI F., MANSUETO R.: *Affidamento minorile. Personalità a confronto in coppie separate attraverso il Test di Rorschach*. *International Congress of Rorschach & Projective Methods*, Boston, 8 - 12 luglio 1996
- CERUTI M.: *El mito de la omniciencia y el oyo del observador*. In Watzlawick e Krieg, *El oyo del observador*, Gedisa Editorial, España, 1998
- CIGOLI V.: *Dalla parte della storia: separazione coniugale e continuità parentale*. In A. Dell'Antonio, G. De Leo "Il bambino, l'adolescente e la legge", Giuffrè, Milano, 1986
- CIGOLI V.: *Psicologia della separazione e del divorzio*. Il Mulino, Bologna, 1998
- DE GIORGI R.: *Democracia, Estado e Direito na Sociedade Contemporanea*. In *Cadernos da Escola Legislativo – MG*, vol. 4, 1995.
- de CATALDO NEUBURGER L.: *La Carta di Noto*. *Attualità in Psicologia*, EUR, Roma, Anno XI, n° 2, 1996
- DELL'ANTONIO A.: *Ascoltare il minore*. Giuffrè Editore, Milano, 1990
- FERRACUTI F.: *Conclusioni*. In "Le prove psicodiagnostiche negli accertamenti peritali medico-legali e psichiatrico-forensi ed in particolare il Test di Rorschach" a cura di P. Capri, *Attualità in Psicologia*, Vol.4, n°1, EUR Ed., Roma, 1989
- FOERSTER H. Von: *Sistemi che osservano*. Astrolabio, Roma, 1987
- GIORDANO G.: *Toward a Virtual Psychotherapy*. *International Symposium on Autopoiesis*, Belo Horizonte, Brazil, 1997
- JUNG C. G.: *Ricordi, sogni, riflessioni*. Rizzoli, Milano, 1992
- JUNG C. G.: *Riflessioni teoriche sull'essenza della psiche*. Bollati Boringhieri, Milano, 1976
- LUHMANN N.: *Soziale Systeme*. Suhrkamp, Frankfurt, 1984
- MATURANA H., VARELA F.: *Autopoiesi e Cognizione*. Marsilio Ed., Venezia, 1985
- MATURANA H., VARELA F.: *L'albero della conoscenza*. Garzanti, Milano, 1981
- MATURANA H.: *El sentido de lo humano*. T/M Editores, Colombia, 1997

MATURANA H.: *Ontology of observing: The biological foundations of self consciousness and the physical domain of existence. In the conference workbook for 'Texts in Cybernetic Theory', an In Depth Exploration of the Thought of Humberto R. Maturana, William T. Powers, and Ernst von Glasersfeld, American Society of Cybernetics, Felton CA, October 18-23, 1988*

MORIN E.: *Le vie della Complessità. Trad. it. in Bocchi G., Ceruti M., La sfida della complessità, Feltrinelli, Milano, 1986*

NEUENSCHWANDER MAGALHÃES J.: *A Unidade Do Sistema Juridico Em Niklas Luhmann: A Assunção Do Modelo Autopoietico. International Symposium on Autopoiesis, Belo Horizonte, Brazil, 1997*

POPPER K. R.: *Congetture e confutazioni. Lo sviluppo della conoscenza scientifica. Il Mulino Editore, Bologna, 1972*

ROSATI S.: *Progetti di riforma della separazione e del divorzio: affidamento congiunto, servizi sociali e mediazione familiare. Tesi per il Corso biennale di Psicologia, Psicopatologia e Psichiatria Forense, Centro Studi in Psichiatria e Scienze Umane "Santa Maria della Pietà" Dir. A. Jaria, Roma, giugno 1998.*

WATZLAWICK P.: *La realtà della realtà. Astrolabio, Roma, 1976*