

EDUCARE OGGI  
LA VITA DEI RAGAZZI/3

A CURA DI  
**ANNA TERESA  
Borrelli**

**MARTINO  
Nardelli**

# Prima i PICCOLI

**La Convenzione  
sui diritti del fanciullo  
e il protagonismo  
dei ragazzi**

CONTRIBUTI DI:

**Gioele Anni**

**Pasquale Andria**

**Pierdomenico Baccalario**

**Mansueto Bianchi**

**Michele Gennuso**

**Anna Peiretti**

**Daniela Renzi**

**Michele Riondino**

**Paolo Sartor**

**Vincenzo Spadafora**

**Francesco Tonucci**

**Matteo Truffelli**

**Andrea Vico**

con il patrocinio di



*Autorità Garante  
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

© 2014 Fondazione Apostolicam Actuositatem  
Via Aurelia, 481 – 00165 Roma  
www.editriceave.it – info@editriceave.it

*Progetto grafico e impaginazione:* Redazione AVE-FAA

*Illustrazioni inserto:* Maria Castellana e Valentino Villanova

Finito di stampare nel mese di novembre 2014  
presso Consorzio A.G.E. Arti Grafiche Europa – Pomezia (Rm)

Per i brani biblici riprodotti in questo volume è stata utilizzata la traduzione della Cei  
© Fondazione “Santi Francesco d’Assisi e Caterina da Siena”, Roma 2008.

Per i testi papali riprodotti in questo volume © Libreria Editrice Vaticana,  
per gentile concessione.

L'editore resta a disposizione per gli aventi diritti  
che non è stato possibile rintracciare in fase di preparazione del volume.

ISBN 978-88-8284-874-3

# Introduzione

*di Anna Teresa Borrelli e Martino Nardelli\**

**D**opo venticinque anni dalla Convenzione Onu sui diritti del fanciullo, ha ancora un senso chiedersi come questi diritti siano diventati patrimonio culturale e legislativo nel nostro Paese, come essi siano davvero la chiave di accesso al protagonismo dei piccoli nella società?

Da questa domanda prende le mosse l'idea di curare questo libro, col preciso scopo di mettere intorno a un tavolo virtuale alcuni autori che, nella loro vita quotidiana, a diverso titolo e con diverse professionalità, si confrontano quotidianamente con essa e, nel loro campo, provano a fornire delle risposte.

Vi sono alcuni punti di partenza con cui approcciarsi a questo testo, alcune certezze che devono trovare posto nel nostro pensiero e nelle nostre azioni.

\* Curatori del volume.

I diritti sanciti dalla Convenzione, ratificata dall'Italia nel 1991, sono da considerarsi dei bisogni fondamentali dei bambini e dei ragazzi, nel loro percorso di crescita. Il punto di vista è capovolto, non sono gli adulti a riconoscere loro dei “diritti”, a concedere loro dei “privilegi”, sono i bambini e i ragazzi che, nel loro essere piccoli, hanno bisogno di tali cure e attenzioni, senza le quali il loro cammino di riscoperta e costruzione di sé può essere minato, ostacolato, indebolito.

Una seconda certezza sta nel credere fermamente che i bambini e i ragazzi possono essere protagonisti attivi dello spazio e del tempo che vivono. Anche questa considerazione non deve essere una “gentile concessione” degli adulti, ma una condizione da costruire insieme quotidianamente, con fatica, seguendo lo sviluppo e i bisogni dei piccoli. Protagonisti quindi non significa “soli, unici”, né “attori”, ma insito nel concetto di protagonismo c'è quello di dialogo, di azione, di proposta, di ascolto reciproco, di accoglienza, di autonomia, di educazione, di accompagnamento, tutti termini che richiedono una relazione educativa matura e carica soprattutto di affetto vero e sincero.

Il libro rientra tra le tante e diverse iniziative messe in campo dall'Azione cattolica dei ragazzi per celebrare i venticinque anni della Convenzione e per accendere ancora una volta, seguendo le intuizioni alte e belle dei suoi quarantacinque anni di storia, i riflettori sul protagonismo dei piccoli, nell'associazione, nella Chiesa e nella vita delle città. Un'iniziativa particolarmente significativa ha

riguardato il coinvolgimento di oltre ventimila bambini e ragazzi di tutta Italia in un'indagine sugli spazi e i tempi del gioco, proprio per segnare un nuovo modo di interloquire con i piccoli, partendo dalla loro voce, dal loro punto di vista, dalla loro capacità di vedere e leggere il mondo circostante, solo in questo modo potremo provare a costruire un'associazione, una Chiesa, una società in cui ci siano *prima i piccoli*. Fare posto prima a loro significa iniziare a capovolgere il nostro modo di pensare, di scegliere e di agire, chiedendosi costantemente «un bambino come vedrebbe questa scelta?». Prima i piccoli, non perché non debbano sperimentare la possibilità di condividere il mondo con gli altri che li circondano, rispettando anche le loro esigenze e i loro bisogni, ma perché solo così una società è in grado di crescere e farsi grande.

Partendo da questi presupposti, possiamo iniziare il percorso che questo testo ci propone. Un percorso che parte dall'elaborazione culturale, sociale e giuridica del concetto di *“interesse del minore”*, via maestra per una società che sappia partire dai piccoli, che permetta loro di muoversi da protagonisti in relazione agli altri che li circondano.

La tappa successiva è un viaggio nella Convenzione, in quei diritti così “facili” da enunciare, ma così complessi da rendere quotidiani nelle relazioni e nelle scelte educative. A spiegarne il senso e la complessità alcune personalità che, a diverso titolo, si interrogano su questo e tentano di intraprendere percorsi di concretizzazione di questi diritti.

A tutto ciò si aggiunge un percorso parallelo, pensato e costruito proprio per i bambini e per i ragazzi, affinché

anche loro possano orientarsi in un documento che parla di loro, che parla dei loro bisogni, dei loro sogni, delle loro esigenze per sentirsi “grandi” e per iniziare a “diventare grandi”. Proprio per questo la pubblicazione contiene, oltre al testo integrale della Convenzione, anche un inserto a colori che prova a “tradurre” in un linguaggio più diretto il documento per i bambini e per i ragazzi. Per orientarsi nei meandri dei diritti troveranno utile il percorso di gioco (scaricabile anche online, sul sito [acr.azionecattolica.it](http://acr.azionecattolica.it) e tramite QR code). La scelta di concentrarsi su alcuni dei diritti sanciti dalla Convenzione nasce dal fatto di aver riconosciuto alcune urgenze educative, su cui noi adulti dobbiamo interrogarci insieme, per provare a rispondere con percorsi di protagonismo condivisi.

L’idea di mettere intorno a un tavolo ideale il Garante dell’infanzia e dell’adolescenza, a cui va il nostro sentito ringraziamento per la sensibilità dimostrata verso le nostre iniziative e per l’interesse vero per il protagonismo dei piccoli, insieme ad altri esperti del mondo dei bambini e dei ragazzi, cerca di fotografare una delle esigenze più importanti perché le intuizioni della Convenzione si concretizzino e si attualizzino mentre se ne festeggia il venticinquesimo anniversario, quella di creare un “dialogo vero” tra gli adulti, capace di ascoltare davvero i più piccoli e proporre scelte e percorsi che aprano loro percorsi di vero protagonismo.

# Il primato giuridico e morale del concetto di *interesse del minore*

Michele Riondino\*

## Introduzione

La tutela dei minori, e la promozione dei loro interessi, rappresenta una delle grandi sfide che la società contemporanea rivolge non solo alla regolazione giuridica dei singoli Stati ma, in particolar modo, a tutti gli interventi della sfera pubblica.<sup>1</sup> L'attenzione rivolta alla tutela dei fanciulli è infatti presente, già da parecchi decenni, nella maggior parte degli ordinamenti statali i quali si sono gradualmente impegnati a «costituire in discipline epistemologicamente autonome

\* Professore presso la Pontificia Università Lateranense (Città del Vaticano) e l'Università Lumsa di Roma.

<sup>1</sup> Cfr. J. GOLDSTEIN, A. FREUD, A.J. SOLNIT, S. GOLDSTEIN, *In the Best Interests of the Child*, Free Press, New York 1986, pp. 3-6.

sia il diritto di famiglia in generale che il diritto minorile in particolare».<sup>2</sup>

A tutti è noto come nel contesto occidentale in cui viviamo, seppur con apparenti segni di benessere rispetto ad altre realtà sociali e culturali non distanti da noi, assistiamo quotidianamente a gravi e allarmanti contraddizioni sull'infanzia. Infatti nelle nostre città, piccole o grandi che siano, esistono molti, anzi troppi, *bambini abbandonati* non tanto all'interno di comunità o istituti assistenziali quanto nelle loro stesse famiglie; molti *bambini abusati* non solo sul piano fisico ma spesso sul piano psicologico anche attraverso quella terribile, e

<sup>2</sup> Cfr. F. D'AGOSTINO, *Una filosofia della famiglia*, Giuffrè, Milano 2003, p. 211. Sul crescente impegno da parte della Commissione europea, in merito alla protezione dei diritti dei minori e degli adolescenti, rimando all'intervista rilasciata dall'on. Franco Frattini pubblicata a cura del Centro studi Ricerche e attività internazionali del Dipartimento per la Giustizia minorile, *La protezione dei diritti dei minori in Europa*, in *Nuove esperienze di giustizia minorile*, 1 (2008), pp. 9-12. Tra le molteplici iniziative meritano una menzione particolare: la riunione dei *Ministri responsabili per l'infanzia* degli Stati membri dell'Unione europea (celebrata a Parigi il 20 novembre del 2000 che ha approvato la costituzione di un Gruppo intergovernativo permanente denominato *L'Europe de l'enfance*), la riunione dei ministri (Bruxelles, 9 novembre 2001) che ha promosso la creazione di un *Network europeo di osservatori nazionali sull'infanzia* (costituito ufficialmente al Firenze il 24 gennaio 2003), fino ad approdare all'istituzione, nel 2007, di un *Forum europeo* che si celebra ogni anno a Bruxelles e che vede riuniti studiosi, rappresentanti delle istituzioni e del non profit degli stati membri dell'Ue. In merito all'impegno delle Nazioni Unite si rinvia al *World summit for children* (New York 23-30 settembre 1990) conclusosi con la *Dichiarazione mondiale sulla sopravvivenza, la protezione e lo sviluppo dell'infanzia* e la *Sessione speciale dell'Onu per l'infanzia* (New York 8-10 maggio 2002).



sempre crescente, forma di violenza che è costituita dalla trascuratezza;<sup>3</sup> molti *bambini manipolati* non solo dalla famiglia ma anche da parte di istituzioni che impongono loro false identità; molti *bambini dimenticati e indifesi* perché i loro diritti fondamentali sono misconosciuti da agenzie educative che li emarginano, da servizi pubblici poco attivi e da famiglie spesso affettivamente assenti o pedagogicamente insufficienti; molti *bambini invisibili*: i nomadi la cui fanciullezza è scomparsa, bambini purtroppo tollerati ma quasi mai veramente integrati; molti *bambini a cui è stata negata l'infanzia* perché troppo presto oberati da responsabilità che pesano come un macigno sulla loro vulnerabile età; molti *bambini diversamente abili* che nascono e crescono all'interno di famiglie spesso lasciate sole e che, con estrema fatica, vivono il senso di appartenenza con nuclei familiari che condividono con loro lo stesso percorso: età dei bambini, frequenza della stessa scuola, dello stesso quartiere, della stessa comunità religiosa, delle stesse realtà ludiche e sociali.

Le solenni Dichiarazioni internazionali stipulate negli ultimi decenni hanno gradualmente cercato di attenuare questi pericoli e queste allarmanti diversità riconoscendo ai minori una particolare titolarità di diritti e di interessi, soprattutto in considerazione della loro condizione di soggetti in formazione. Garantire, quindi, la protezione e la tutela effettiva dei diritti e degli interessi di coloro

<sup>3</sup> Sulle recenti modifiche introdotte a seguito della Ratifica da parte dell'Italia alla Convenzione di Lanzarote del 2007 si consenta il rinvio a M. RIONDINO, *La Convenzione di Lanzarote. Aspetti giuridici e canonici in tema di abuso sui minori*, in *Apollinaris*, 2013, pp. 149-176.

che si *affacciano alla vita* costituisce, ora più che mai, una priorità assoluta su cui nessuno può sentirsi esonerato. Nonostante ciò, è solo dalla fine degli anni Ottanta che si è sviluppata, nella maggior parte dei Paesi europei, una cultura fondata sull'attenzione e sulla solidarietà (principi che sono alla base di una comune etica sociale) verso la condizione dei minori e, in modo particolare, verso il loro armonico sviluppo.<sup>4</sup> Si è così diffusa, seppure con estrema fatica, una più matura comprensione sul fatto che la tappa dell'infanzia coincida con un momento fondamentale nello sviluppo di *ogni persona*; che il bambino, mi sia consentito sottolineare *ogni bambino*, costituisce e porta con sé, fin dalla nascita, un valore unico e irripetibile che deve essere rispettato e protetto e che non può, in modo alcuno, essere considerato alla stregua di un adulto in miniatura, un soggetto cioè che può essere utilizzato e plasmato a discrezione e secondo gli esclusivi interessi di noi adulti; che i possibili e drammatici comportamenti devianti,<sup>5</sup> assunti

<sup>4</sup> Per ulteriori approfondimenti, cfr. M. RIONDINO, *Famiglia e Minori. Temi giuridici e canonici*, Città del Vaticano 2011; ID., *L'evoluzione del concetto di "interesse del minore" nella cultura giuridica europea*, in *Civitas et Iustitia. La filiazione nella cultura giuridica europea*. Atti del XIII Colloquio giuridico internazionale, Città del Vaticano 2010, pp. 389-411; C. McGLYNN, *Families and the European Union*, Cambridge 2006, pp. 42-77.

<sup>5</sup> In merito alla finalità *educativo-riparativa* a cui tende il processo penale minorile in Italia (disciplinato dal d.p.r. 448/88) si consenta il rinvio a M. RIONDINO, *The juvenile justice system in Italy* (relazione presentata al Congresso internazionale "Developing tendencies of criminal law in Europe and in the Usa" promosso dalla Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Miskolc, Ungheria, il 14 ottobre 2011), i cui atti sono in corso di pubblicazione. Cfr. altresì ID., *Per il minore*

nel corso del processo di crescita e di maturazione, devono essere *corretti e tollerati* nel tentativo di recuperare e di educare il soggetto in formazione senza così emarginarlo e, infine, che al minore devono essere assicurati, in particolare in un contesto sempre più multiculturale come quello in cui viviamo, spazi di autonomia e di libertà tali da far maturare in lui autentici valori di *giustizia* e di *solidarietà*. Tali valori, infatti, oltre a essere riconosciuti a ciascun individuo, possiedono per i fanciulli un significato molto peculiare: contribuire alla formazione di una personalità che si troverà a dover fare fronte alle numerose e inaspettate sfide della vita.

Consideravo doveroso partire da tali premesse per ricordare che il dovere di riconoscere un primato sui diritti di *ogni bambino* non derivi dal considerare il fanciullo come un individuo costitutivamente debole, bensì dall'interpretare l'innocenza e la debolezza (caratteristiche che sono proprie di un soggetto in formazione) come un dovere esplicito da parte di ciascuno di essere in grado di impostare in modo adeguato – alle esigenze di un minore – tutte le dinamiche e gli aiuti che coincidono con la *preminente tutela* dei suoi *interessi* evitando, in tale modo, l'annullamento o il soffocamento dei legittimi interessi di cui il bambino è portatore.

*autore di reato valutazioni ad hoc suddivise in quattro fasi*, in *Famiglia e Minori – Guida al Diritto*, 2010, pp. 74-78; ID., *Giustizia riparativa e mediazione minorile*, in *Apollinaris*, 2009, pp. 447-466; ID., *Justicia restaurativa y mediacion juvenil. La experiencia en Italia*, in *Nuove esperienze di giustizia minorile*, 2009, pp. 27-40.

## Portata giuridica del concetto di interesse del minore

Per meglio però comprendere la centralità e lo sviluppo del concetto in esame ritengo, fin da ora, utile e doverosa una precisazione terminologica. Malgrado venga utilizzato il termine di *interesse* è d'obbligo rammentare che i beni inclusi come oggetto di protezione, nel medesimo concetto, non sono riconducibili al significato solitamente attribuito alla categoria dei meri interessi, cioè alle posizioni giuridiche soggettive di rango inferiore. Al contrario, nella formulazione in esame, rientrano beni da proteggere che possiedono la categoria di diritti soggettivi. Ne deriva, quindi, che dovrebbero essere denominati *diritti dei minori*, in quanto il richiamo all'interesse del minore trova la sua origine nel considerare il fanciullo come effettivo titolare di diritti universalmente riconosciuti quali la *libertà*, la *salute*, l'*istruzione* e la *formazione*.<sup>6</sup> L'obbligo di garantire tali diritti deve essere perseguito anche nel caso in cui si dovessero riscontrare situazioni di netta contrapposizione con gli interessi degli adulti; ciò significa che agli adulti deve essere preclusa ogni azione atta a limitare lo sviluppo di tali diritti inviolabili, purché il fanciullo abbia raggiunto quel grado minimo di maturità necessario per la tutela autonoma dei suoi interessi.

Il diritto minorile, come è stato autorevolmente affermato, viene quindi a coincidere con un "diritto dei

<sup>6</sup> Cfr. M. RIONDINO, *Il minore di fronte alla giustizia*, in *Commentarium* 2006, pp. 154-155.

diritti del minore”<sup>7</sup> e cioè con il vasto insieme di norme che raccolgono tutti quei diritti che sono riconosciuti a ogni cittadino e che assumono una particolare caratteristica in rapporto alla peculiare situazione del suo destinatario (o titolare). Tale peculiarità deriva dalla sua condizione di soggetto in formazione. Il diritto dei minori, quindi, non si definisce più come un diritto che considera esclusivamente il comportamento che gli adulti devono assumere verso i fanciulli, né tanto meno i doveri degli stessi fanciulli nei confronti della comunità di appartenenza. Deve essere considerato come un diritto complesso, fondato sui reali bisogni e sulle concrete esigenze di una personalità in evoluzione, avente per oggetto l’identificazione degli strumenti (giuridici e sociali) necessari per rispondere alla legittima aspirazione alla libertà. Tale aspirazione, nel caso del minore, necessita di mezzi finalizzati ad assicurare appropriate condizioni di vita che consentano una graduale e responsabile conquista verso la libertà.

Il concetto di *interesse del minore* risulta oggi il principio cardine su cui si fonda sia la legislazione familiare e minorile sia la normativa sociale nella maggior parte dei Paesi occidentali.<sup>8</sup> Il concetto in esame è espressamente

<sup>7</sup> Cfr. M. DOGLIOTTI, *Sul concetto di diritto minorile: autonomia, favor minoris, principi costituzionali*, in *Dir. fam. pers.*, 1977, pp. 954ss.

<sup>8</sup> Cfr. C. MCGLYNN, *Families and the European Union*, Cambridge 2006, p. 42; E.M. MARTINEZ GALLEGOS, *Matrimonio y Uniones de hecho*, Salamanca 2001, pp. 183-206; V. POCAR, P. RONFANI (a cura di), *L’interesse del minore nella legge e nella pratica. Esperienze nazionali a confronto*, Milano 1996, pp. 7-11; E. VERHELLEN, *Children’s Rights in Europe*, in *International Journal of Children’s Rights*, 1993, pp. 357ss.

sancito nella *Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo* di New York del 1989 (ratificata e resa esecutiva in Italia attraverso la L. 176/1991), nella *Convenzione europea sull'esercizio dei diritti del fanciullo* di Strasburgo del 1996 (ratificata e resa esecutiva in Italia attraverso la L. 77/2003)<sup>9</sup>, nonché nella *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* proclamata a Nizza nel 2000.<sup>10</sup>

La Convenzione Onu sui diritti del bambino, di cui celebriamo il venticinquesimo anniversario, risulta il trattato internazionale in materia di diritti umani che ha ottenuto il maggior numero di ratifiche<sup>11</sup> fatta eccezione

<sup>9</sup> Per approfondimenti cfr. M.R. SAULLE, *Le dichiarazioni internazionali a tutela dei minori e la Convenzione sui diritti del bambino*, in G. BADIALI (a cura di), *Raccolta di scritti in memoria di Agostino Curti Gialdino*, Napoli 1991, pp. 258-259.

<sup>10</sup> L'art. 24 della *Carta* proclamata a Nizza il 17 dicembre del 2000 (cfr. *Gazzetta Ufficiale Comunità europea* del 18 dicembre 2000, pp. 1-22) così dispone: «I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione; questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità. In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente. Ogni bambino ha il diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo ciò sia contrario al suo interesse».

<sup>11</sup> Cfr. D. LAMBERTI DA SILVA, *L'applicazione effettiva della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza: il problema delle riserve*, in L. CITARELLA, C. ZANGHÌ (a cura di), *Il diritto d'ascolto del minore*, Roma 2009, pp. 39-76; M. RIONDINO, *L'interesse del minore come legittimazione e limite dell'ordinamento in materia di educazione religiosa*, in G.L. FALCHI, A. IACCARINO (a cura di), *Legittimazione e limiti degli ordinamenti giuridici*. Atti del XIV Colloquio giuridico internazionale, Città del Vaticano 2012, pp. 623-633.

(a oggi) per gli Stati Uniti e la Somalia. Anche la Santa Sede, pur formulando alcune riserve, in particolare sul ruolo che deve essere garantito alla famiglia in tema di scelta educativa e religiosa, si annovera tra i primi soggetti di diritto internazionale ad avere sostenuto e ratificato la Convenzione di New York in nome proprio del *superiore interesse del fanciullo*, principio che trova nel secolare Magistero della Chiesa piena e responsabile accoglienza.<sup>12</sup>

Il ricordo, inevitabilmente, riporta la nostra memoria a quel lontano 20 novembre del 1989 quando, quasi a voler commemorare il bicentenario della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino, venne presentata all'approvazione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite la *Magna Charta* dei diritti del bambino: un corpus legislativo composto da ben cinquantaquattro articoli che, ratificato dalla maggioranza assoluta dei Paesi, ha modificato radicalmente il concetto giuridico sotteso alla figura del minore innovando, in modo coraggioso e significativo, tutte quelle tutele già attribuite alla figura del *bambino* dagli ordinamenti internazionali, il quale, in forza di questa nuova intesa tra i popoli, deve essere considerato soggetto attivo di diritti e non più oggetto passivo che necessita di generiche cure e tutele. In virtù di ciò che viene solennemente stabilito nella Convenzione, che

<sup>12</sup> Sul Magistero della Chiesa in tema di famiglia e di minori, cfr. M. RIONDINO, *The family in the Magisterium of Benedict XVI. Juridical Profile* (relazione tenuta a Bucarest il 2 novembre 2011 in occasione dell'International Congress: *The Christian family, a blessing for the Church and for the society*) i cui atti sono in corso di pubblicazione. Per la traduzione in lingua italiana, cfr. M. RIONDINO, *La famiglia nel Magistero di Benedetto XVI. Profili giuridici*, in *Commentarium*, 2013, pp. 239-255.

ricordiamo essere vincolante per gli Stati che l'hanno ratificata, a *ogni bambino* deve essere garantito: un livello di vita sufficiente per consentire il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale (*ex art. 27*), il migliore stato di salute possibile nonché la possibilità di poter beneficiare dei servizi medici e di riabilitazione (*ex art. 24*), la protezione contro ogni forma di sfruttamento economico (*ex art. 32*), la possibilità di accedere a una educazione e formazione lavorativa in funzione delle capacità che gli sono proprie (*ex art. 28*). Accanto a ciò la Convenzione stabilisce che il criterio del *miglior interesse del minore*, clausola da adottare nel caso in cui si debbano prendere provvedimenti giurisdizionali e nella predisposizione di percorsi di promozione e tutela da parte della Pubblica amministrazione, debba essere sempre considerato come prevalente.

Come è noto, non spetta generalmente alle fonti normative definire i concetti; quelle di rango internazionale hanno già svolto un importante ruolo, in quanto hanno favorito l'impegno dei legislatori nazionali e della giurisprudenza – dei vari ambiti e livelli – che ha cercato di considerare l'interesse del fanciullo come baricentro di tutta la normativa familiare e minorile. Molti studiosi però sono concordi nell'affermare la concreta necessità di pervenire ad una definizione esplicita dell'*interesse del minore*. Malgrado ciò, nessuna legislazione o giurisprudenza è riuscita a fornire una definizione del concetto che abbia come fondamento criteri oggettivi.<sup>13</sup> Ciò non dovrebbe sorpren-

<sup>13</sup> Cfr. J. EEKELAAR, *Child support: an evaluation*, in *Family Law*, 1991, pp. 511ss.



dere eccessivamente; l'interesse del minore, nelle fonti giuridiche indicate, è una clausola di carattere generale che *ex natura sua* concede largo spazio alla discrezionalità interpretativa. Può stupire, al contrario, la totale mancanza di criteri mirati a circoscrivere tale discrezionalità, eccezion fatta per il Regno Unito con il *Children Act* del 1989, nel cui preambolo si statuisce che «quando una corte decide in merito a qualsivoglia questione concernente la cura e l'educazione di un minore o l'attribuzione di redditi che ne derivano, dovrà considerare il benessere del minore quale criterio preminente di valutazione». <sup>14</sup>

Nella cultura giuridica europea si è quindi assistito, pur con le naturali differenze che rispondono alle peculiarità dei singoli stati, ad una nuova sensibilità verso la tutela giuridica dei minori e in particolar modo dei loro *preminenti interessi*; tale principio è divenuto fulcro della regolazione giuridica sull'infanzia identificando tale concetto

<sup>14</sup> ID., *L'interesse del minore nella legislazione sulla famiglia in materia di rapporti personali in Inghilterra e Galles*, in V. POCAR, P. RONEANI (a cura di), *L'interesse del minore*, pp. 135-165. Il *Children Act* del 1989 si impegna concretamente a fornire una risposta circa il problema dell'indeterminatezza insita nel criterio in esame, predisponendo una sorta di "lista di controllo" in cui sono elencati e commentati gli elementi a cui le Corti devono riferirsi nel prendere decisioni in merito al fanciullo. Tali elementi sono: i desideri e le legittime aspirazioni manifestate dal minore (anche in considerazione della sua età e maturità); i bisogni fisici, emozionali e le sue esigenze educative; l'età, il sesso, l'ambiente in cui vive; i disagi oppure i pericoli che ha dovuto affrontare o in cui potrebbe essere coinvolto, e infine la capacità dei genitori, o di qualsiasi persona che abbia relazioni con il bambino, di soddisfare le sue legittime pretese e necessità, sempre in considerazione al suo preminente ed esclusivo interesse.

come principio ispiratore dei rapporti tra la sfera pubblica e quella privata in ambito familiare.<sup>15</sup>

L'evoluzione e i repentini cambiamenti in atto all'interno della famiglia, nella cultura occidentale, sono un dato acquisito; l'attenzione degli studiosi, specialmente a partire dagli anni Settanta, si è concentrata nell'elaborare una concezione sempre più personalistica dell'istituto matrimoniale e familiare.<sup>16</sup> Simile prospettiva si è identificata, col passare del tempo, nella maggiore attenzione riposta sugli interessi dei singoli componenti del nucleo familiare.<sup>17</sup> Tale concezione intende coniugare la dimensione

<sup>15</sup> Cfr. F. D'AGOSTINO, *Credere nella famiglia*, Cinisello Balsamo 2010, pp. 43-57; P. BRUKNER, *L'era della quasi-famiglia*, in «Il Sole 24 Ore», 14 dicembre 2008, p. 29; L. CITARELLA, *L'impegno internazionale di tutela dei diritti dei minori*, in F. MILANESE (a cura di), *Bambini, diritti e torti*, Udine 2005, pp. 179-182; J. FORTIN, *Children's rights and the developing law*, London 2002, pp. 31ss.; V. POCAR, *La tutela del minore tra diritto e politiche sociali*, in *La tutela del minore*, cit., pp. 13-22.

<sup>16</sup> Cfr. T. AULETTA, *Il diritto di famiglia*, Torino 2008, pp. 1-11; E. SCABINI, *Mutamenti familiari e nuovi assetti intergenerazionali*, in R. BALDUZZI, I. SANNA (a cura di), *Ancora Famiglia?*, Roma 2007, pp. 77-104; G. GIACOBBE, *La famiglia nell'ordinamento giuridico italiano*, Torino 2006, pp. 43-44; G. FERRANDO, *Manuale di diritto di famiglia*, Roma-Bari 2005, pp. 3-20; V. POCAR, P. RONFANI, *La famiglia e il diritto*, Roma-Bari 2003, pp. 31-48; A. BAINHAM *Family Rights in Next Millennium*, in *Current Legal Problems*, 2000, pp. 471ss.; R. O'BRIEN, *Domestic partnership: recognition and responsibility*, in «San Diego Law Review», 1995, pp. 163ss.

<sup>17</sup> Cfr. G. DALLA TORRE, *Matrimonio e famiglia*, Roma, 2006, pp. 55ss.; G. CAMPANATO, *Il minore nei rapporti familiari*, in G. CAMPANATO, V. ROSSI, S. ROSSI, *La tutela giuridica del minore*, Padova 2005, pp. 56-65.; L. MENGONI, *La famiglia nell'ordinamento giuridico italiano*, in *La famiglia crocevia della tensione tra "pubblico" e "privato"*, Milano 1980, pp. 286ss.; G. VISMARA, *Il diritto di famiglia in Italia dalle riforme ai codici*, Milano 1978, pp. 1-3; C. CARDIA, *Il diritto di famiglia in Italia*, Roma 1975, pp. 13ss.

istituzionale con la solidità delle relazioni simmetriche (tra coniugi) e asimmetriche (tra genitori e figli) proprie della famiglia tutelando, con varie misure, che i legami giuridici intrafamiliari siano fondati su relazioni personali e personalizzanti. A nessuno sfugge che questa concezione abbia comportato delle conseguenze complesse e inquietanti rispetto alla stabilità del matrimonio, soprattutto, in merito al mantenimento del vincolo coniugale.<sup>18</sup> Tuttavia, rispetto alla tutela dell'interesse del minore, la concezione personalistica della famiglia risulta oggi un progresso indispensabile, di cui debbono essere maggiormente apprezzati i vantaggi rispetto ai rischi. La famiglia infatti è l'ambito all'interno del quale si determina il primo e più importante processo di socializzazione del minore ed è proprio dalle

<sup>18</sup> Dopo un lungo e laborioso iter parlamentare – iniziato in sede di Commissione Giustizia della Camera il 5 maggio del 1966 – con l'unificazione delle proposte di legge Fortuna e Baslini in un unico testo concordato, proseguito con l'approvazione di quest'ultimo da parte della stessa Camera nella seduta del 28 novembre del 1969 e con le modificazioni apportate dal Senato al testo originale a seguito di un ampio dibattito che si è concluso nella seduta del 9 ottobre del 1970, la Legge n. 898 del 1 dicembre del 1970, recante la *Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio*, viene definitivamente approvata dalla Camera dei deputati nella seduta del 24 novembre del 1970. Per maggiori approfondimenti, cfr. V. DE MARTINO, E. PROTETTI, M. TADDEUCCI, M. TONDO, *Scioglimento del matrimonio. Commento teorico-pratico alla L. 898/1970*, Giuffrè, Roma 1971, pp. 3-161. In seguito alla modifica dell'art. 149 cod. civ., che ammetteva solo la morte di uno dei coniugi come causa di scioglimento del vincolo matrimoniale, la L. 898/70 ha introdotto nell'ordinamento italiano l'istituto del *divorzio* o scioglimento *inter vivos* del rapporto matrimoniale, fattispecie già presente in altre realtà europee; cfr. G. BRUNELLI, *Divorzio e nullità di matrimonio negli Stati d'Europa*, Giuffrè, Milano 1959.

relazioni, più o meno solide, tra i vari membri che dipende lo sviluppo della sua personalità.<sup>19</sup>

La prospettiva personalistica sulla famiglia ha provocato, inoltre, l'integrazione e la revisione dei consueti principi regolatori in merito alla tutela dei minori. Il principio tradizionale, in ambito giuridico, è stato soprattutto quello della rappresentanza legale del minore affidata al genitore, considerato come unico interprete e depositario delle necessità e delle volontà dei figli, in forza della ormai secolare idea della coincidenza tra i suoi interessi e quelli del fanciullo. L'evoluzione personalistica ha fatto emergere altresì l'esigenza di affiancare, alla tradizionale rappresentanza legale, la garanzia della giusta autonomia del minore.

Le scienze umane, in particolare la psicologia, hanno arricchito la comprensione della condizione del fanciullo come soggetto in evoluzione-formazione, quindi bisognoso di aiuto e di tutela, fino al suo inserimento autonomo nella società.<sup>20</sup> Il contributo principale di tali discipline consiste nello svelare che le varie esigenze del minore, in ciascuna delle sue fasi evolutive, non possono essere lasciate all'improvvisazione ma richiedono una programmazione saggia e una puntuale verifica. In tal senso, nella nozione di *interesse del minore* è implicita la necessaria progettualità (da parte del legislatore) insita nel concetto stesso: l'attività giurisdizionale si fonda quindi in un progetto ancorato

<sup>19</sup> Cfr. C.M. MARTINI, *Famiglia e politica*, in *Aggiornamenti sociali*, 2001, pp. 250-263.

<sup>20</sup> Cfr. G. DE LEO, P. PATRIZI, *La formazione psicosociale per gli operatori della giustizia*, Milano 1995, pp. 69-79; J. GOLDSTEIN, A. FREUD, A.J. SOLNIT, *Beyond the best interests of the child*, New York 1979, pp. 9-28.

nell'impegno concreto di favorire lo sviluppo del minore in vista di un suo maturo e responsabile inserimento nella comunità sociale.

I diritti e gli interessi, di cui il fanciullo è legittimo titolare, non vengono più intesi come subordinati esclusivamente ai diritti e agli interessi della sua famiglia di origine, bensì in rapporto a ciò di cui il minore necessita in quel determinato momento. Questa è la conseguenza concreta del graduale processo che ha condotto a non considerare più il fanciullo come un soggetto debole e immaturo, ma come un vero cittadino portatore di concreti diritti soggettivi. Tale sguardo innovativo obbliga a favorire, in dottrina e in giurisprudenza, ogni sostegno finalizzato a una crescita del minore fornendogli, in tal modo, tutti gli strumenti necessari per divenire maturo protagonista della sua storia e del suo futuro.<sup>21</sup>

## La normativa internazionale in materia minorile

Nella legislazione internazionale del secolo scorso si apprezza l'evoluzione testé indicata; prima di essa, la posizione del minore era stata da sempre collocata in una *zona d'ombra*, sia per ciò che concerne la sua personalità, sia in

<sup>21</sup> Cfr. A.C. MORO, *La Convenzione Onu quindici anni dopo*, in F. MILANESE (a cura di), *Bambini, diritti*, p. 51; J. DEWAR, *Law and the family*, London 1992, pp. 469-474; J. EEKELAAR, *Parental responsibility: state of nature or nature of state?*, in «Journal of Social Welfare and Family Law», 1991, pp. 37ss.