

Editoriale

L'interesse del minore: tante ragioni per ripensarlo davvero

di Joseph Moyersoén e Paolo Martinelli

1. “Migliore” o “superiore”, l'interesse appartiene comunque al minore, non all'operatore.

Gli articoli raccolti in questo numero della Rivista possono sembrare molto diversi uno dall'altro; ma tutti possono anche essere letti come tappe di un percorso ricostruttivo, che sottolinea, da punti di vista diversi, la naturale *estraneità* dell'interesse del minore rispetto alla posizione di ciascuno degli operatori che se ne occupano, nel senso che l'interesse del minore si colloca, rispetto a qualsiasi adulto (assistente sociale, giudice, psicologo, avvocato e talvolta anche genitore), in una *lontananza difficile*, che deve essere superata con uno sguardo che analizzi acutamente il presente ma sappia *implicare il futuro*.

Quando si opera cercando il *best interest* del minore, insomma, tutto è *difficile*; mentre per le *difficoltà* dei genitori (che siamo tutti noi) possiamo avere indulgenza, abbiamo come operatori l'obbligo di trasformare le nostre difficoltà in *arricchimenti culturali* e in *strumenti tecnici*: strumenti della nostra tecnica, che rendano *diverso* il nostro modo di lavorare quando ci occupiamo di bambini o adolescenti.

Di tutte queste difficoltà, quella della più corretta traduzione italiana dell'espressione inglese *best interest* non è certo la più grave; anche se può contenere una sfumatura pericolosa, se attraverso gli aggettivi l'operatore può sentirsi autorizzato ad assumere un atteggiamento *giudicante* verso la realtà in cui il minore vive. E' dentro la realtà, infatti, che deve essere ricercato il *best interest* del bambino o dell'adolescente che abbiamo davanti, mentre gli aggettivi *preminente* o *superiore*¹ possono forse incoraggiare, nell'operatore, insensati *bilanciamenti fra interessi di minori e adulti* e fantasie di *onnipotente trasformazione* di una realtà che non ci piace.

Quando, dunque, l'articolo 3 della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo sancisce che in tutte le decisioni relative ai minori di competenza sia delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, *l'interesse superiore del fanciullo deve essere una*

¹ Traduzione non del tutto priva di problematicità, come ci ricordano in questo numero della Rivista Roberto Rivello e Giuseppe Magno.

considerazione preminente, nell'ordinamento giuridico italiano si introduce un principio cardine (sia come fondamento interpretativo delle singole norme, per superare eventuali loro ambiguità², sia anche "come criterio di scelta nell'espressione di una valutazione concreta su determinati elementi fattuali di una situazione sottoposta a giudizio"³), che però acquista un suo più preciso contenuto proprio con l'entrata in vigore della Carta di Nizza, sui diritti fondamentali dell'Unione Europea, dove ritroviamo, nell'art. 24, la precisazione che i minori hanno diritto *alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere*.

Questo concetto di interesse del minore come *benessere* è concetto ben sviluppato in altre legislazioni come quella inglese (*welfare*) e francese (*bien-être*), più nella nostra legislazione, che nell' articolo 30 della Costituzione mette al centro soprattutto la relazione con i genitori, che può, a seconda delle situazione, risultare più o meno felice nel "mantenere, istruire ed educare" i figli.

Le linee guida adottate dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa in data 17 novembre 2010 vanno anche oltre. Con la funzione di "servire come strumento pratico per gli Stati membri nella fase di adeguamento dei loro sistemi giudiziari e non giudiziari agli specifici diritti, interessi e necessità dei minorenni", al fine di attuare una giustizia "amichevole" nei confronti dei minorenni, accoglie espressamente tra i principi fondamentali quello relativo ai "migliori interessi" del minorenne (parte III, lett. B), desumendone il portato utile, non solo dalle convenzioni internazionali in materia, fra cui quelle citate sopra, ma anche dalle pronunzie rilevanti (*relevant case law*) emesse dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. E' qui che si inizia a utilizzare il concetto di giustizia *amichevole* nei confronti dei minori (*child-friendly justice*)⁴.

L'espressione "interesse del minore", che da molti anni circola nella cultura minorile, negli ultimi anni si è dunque decisamente riempita, precisando i suoi contenuti, mentre gli strumenti (giuridici e operativi) delle autorità pubbliche e degli operatori minorili sono rimasti (nel migliore dei casi) immutati. Così ora il dovere di assicurare protezione e cura al *benessere* (presente e futuro) di bambini e adolescenti interroga e mette alla prova il modo di lavorare di tutti i soggetti, sia nel settore pubblico (istituzioni di assistenza sociale, autorità amministrative nazionali, regionali

² A.C. Moro, "Diritti del minore e nozione di interesse", in *Cittadini in crescita*, n.2-3/2000, Istituto degli Innocenti, Firenze 2000

³ Sono parole di R.Rivello, "L'interesse del minore fra diritto internazionale e multiculturalità", p.2

⁴ Se ne vedano, in *Questa Rivista*, numerosi esempi nello scritto di Giovanna Maria Ruo

e locali, organi legislativi) che nel settore privato (istituzioni private di assistenza sociale).

Senza pretesa di completezza, dobbiamo tutti cercare ora di mettere a fuoco quello che è cambiato e quello che ancora dobbiamo cambiare, negli approcci conoscitivi, nell'interpretazione dei ruoli professionali, nei concetti giuridici e negli strumenti operativi dei quali autorità pubbliche e operatori si avvalgono nell'intervenire sulle vite di persone non ancora maggiorenni; per evitare il rischio che modi di ragionare troppo centrati sulle nostre rispettive professionalità finiscano per contrapporre, alla difficile ricerca del benessere concreto del singolo bambino o adolescente, la sorda ripetizione di prassi costruite per proteggere (più che i minori) la tranquillità delle varie categorie di operatori.

2. Le scienze *psi* e la trasformazione dei *codici affettivi*.

Il primo terreno sul quale non possiamo muoverci con troppa disinvoltura è il modello di famiglia che conserviamo nei nostri archetipi culturali.

Aldo BONOMI, nella relazione *Agire nella zona grigia della famiglia delle moltitudini*, presentata al Convegno dell'A.I.M.M.F. del 2009⁵ ci ha parlato della famiglia, *oggi*, alternativamente come luogo sovraccaricato di simboli (come *iperluogo*), o come luogo vuoto (come *assenza*): da una parte sovraccaricata di compiti e aspettative, dall'altra sempre più fragile e incapace di trasmettere valore di legame alle nuove generazioni.

Da altra parte Umberto GALIMBERTI⁶ parla della “morale della vicinanza” come luogo di *isolamento della famiglia* e di *latitanza del sociale* nel quale “alla responsabilità, alla sensibilità morale, alla compassione, al senso civico, al coraggio, all'altruismo, al sentimento della comunità” si sostituiscono “l'indifferenza, l'ottundimento emotivo, la desensibilizzazione, la freddezza, l'alienazione, l'apatia, l'anomia e alla fine la solitudine di tutti nella vita della città”.

Non è un problema da poco, perché, se il guasto riguarda proprio i rapporti tra comunità e singolo, dobbiamo chiederci a quali condizioni interventi terzi (che vengono appunto dalla comunità, magari con dosi diverse di ingerenza nelle relazioni

⁵ Leggibile sul sito www.minoriefamiglia.it

⁶ *I miti del nostro tempo*, Feltrinelli 2009, p.20

private) possano agevolare processi di risanamento. E' comunque *dal dentro al fuori* che si deve operare, non viceversa; è *nella* famiglia, *nelle* persone che va cercata la strada per una trasformazione *sostenibile*.

Dobbiamo sapere, però, che la stessa *famiglia* è divenuta “una realtà plurale, molteplice, che si distingue al suo interno e si declina in relazioni di differenti intensità”, e comprende oggi “accanto ai legami di coppia, tra fratelli, con i nonni, con le famiglie allargate e con le comunità di riferimento” anche “nuovi legami, per esprimere i quali non ci sono i termini: con il padre/madre dei miei figli non più coniuge, convivente, con i figli del mio compagno/a, e/o marito/moglie, con la famiglia allargata dell'ex moglie/marito”⁷. E che, tra le *competenze*, che oggi si richiedono, dobbiamo comprendere “la flessibilità e la capacità di accogliere diverse tipologie di famiglie, superando la definizione tradizionale di nucleo familiare”⁸.

Così come dobbiamo sapere che l'intera psicanalisi è alle prese con una revisione dei suoi cardini, nella quale anche l'intervento del giudice viene studiato⁹ in una rivisitazione del *codice paterno* che attraversa la lettura delle nostre società occidentali.

Eppure proprio gli apporti delle scienze sottolineano che è possibile accompagnare le crisi delle relazioni personali in *percorsi trasformativi* che siano *sostenuti da presenze esterne* di riferimento¹⁰; ma questa dimensione psicologica del compito di chi affronta le crisi delle relazioni tra persone (giudici o servizi sociali) sfonda la dimensione giuridica, e mostra tutta l'improvvisazione di chi vorrebbe eliminare la presenza dei giudici non tomati dai Tribunali per i minorenni, e continua a costringere le crisi separative nel disegno (rigido e fragile insieme) di una controversia civile.

Per questo, dobbiamo pensare che “la separazione coniugale costituisce un'area paradigmatica, nella quale trovano applicazione aspetti cardine della professione

⁷ Sono tutte parole che rubo allo scritto di Laura Migliorini, Il benessere del minore nella trasformazione dei ruoli nella famiglia, anch'esso in *Questo numero*.

⁸ Ancora L, Migliorini, op, cit.

⁹ Nella teoria dei Codici Affettivi, elaborata da F. Fornari, su cui v., in questo numero, Maria Naccari Carlizzi, “Il Giudice ed il Codice paterno, aspetti simbolici e normativi”

¹⁰ Nell'articolo di Donatella Cavanna e Renata Rizzitelli, “I tribunali e gli interventi a misura del minore”, si sottolinea che “La teoria dell'attaccamento e il paradigma psicodinamico in anni recenti hanno messo in luce in modo deciso l'importanza che gli adulti sappiano accompagnare *l'esperienza soggettiva* degli individui in via di sviluppo, rispecchiandone gli stati mentali nel contesto di una base sicura. Tale concezione indica l'importanza di poter far ricorso a qualcuno che è presente fisicamente e psichicamente, con quella particolare attitudine che caratterizza la mente di coloro che hanno fatto uno speciale investimento sul benessere emotivo e sul senso di sicurezza di un altro”.

psicologica, quali l'accompagnamento di adulti e bambini in un percorso difficile dal punto di vista esistenziale ed emotivo, i cui esiti possono risultare più o meno tutelativi del benessere psichico dei minori"¹¹. (...) Tenendo conto di questo scenario, riteniamo necessario lavorare tra operatori dell'area psicologica e del diritto che appartengono, per richiamare ancora Aldo Bonomi, alle "comunità di cura", per costruire un *setting* concreto al quale concorrano molteplici figure professionali (psicologi, operatori del servizio sociale, educatori, giudici, avvocati, a volte anche le forze di polizia) e di favorire il costituirsi di un *setting* mentale che unisca tutti attorno all'obiettivo di organizzare un "campo psicologico" nel quale poter *cogliere i bisogni* dei minori, riflettendo sulle fragilità degli adulti nello svolgimento del ruolo genitoriale

Questo dunque sarebbe, in Italia, il primo *interesse dei minori*: che si varasse finalmente un processo minorile unificato davanti ad un Tribunale specializzato non affidato a soli professionisti del diritto. E non è quello che sta accadendo.

3. Il migliore interesse del minore e le professioni del giudice e dell'avvocato

Forse, guardare ai processi minorili mettendo l'interesse del minore davvero al centro è partire troppo dall'alto: vengono le vertigini, se si inseguono le fantasie di un unico giudice specializzato, presidiato anche da giudici non togati, e ad un processo unificato¹², garantito non solo dai principi del *processo equo* dettati dall'art. 6 della CEDU, ma anche dalla possibilità che ogni provvedimento che tocchi il fondamentale diritto alle relazioni personali possa sempre, anche se emesso da un giudice, trovare la garanzia del ricorso/reclamo ad altro giudice diverso, come a nostro avviso impone l'art. 13 della stessa CEDU¹³

Anche se accettiamo di adottare il punto di vista della realtà processuale com'è oggi, però, salta agli occhi il travaglio eccessivo che circonda il tema dell'ascolto del minore nel/nei processo/i. Ormai, però, è difficile continuare a pensare che ne siano

¹¹ Sono parole di Donatella Cavanna e Renata Rizzitelli, op. cit.,

¹² Vedi anche quanto scrive, in Questo numero, Elisa Ceccarelli "L'evoluzione della giurisprudenza civile minorile sull'interesse del minore"

¹³ Questo il testo dell'art.13, meno studiato di altri: "Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone agenti nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali".

ragione difficoltà interpretative e nodi teorici: fioriscono sull'argomento i Protocolli, e anche in questo numero l'articolo di Gianfranco Dosi e i contributi di Maria Grazia Domanico e Francesco Mazza Galanti ¹⁴ danno un panorama di soluzioni condivise che potrebbero confortare prassi coerenti e generalizzate.

Tutti sappiamo quale sia il vero ostacolo ad uno svolgimento diffuso dell'audizione dei minori in tutti i procedimenti nei quali il giudice si trova (per mancanza di accordi tra i genitori) a dover emettere un provvedimento che riguarda la vita di un minore: la pratica impossibilità, dei giudici ordinari collocati nei tribunali ordinari privi di sezione specializzata, di avere spazi, tempi, sensibilità ed esperienze specifiche sufficienti ad assicurare a questo adempimento la qualità di attenzione che i bambini meritano e richiedono.

Come in altre situazioni, inadempienti sembrano i magistrati, e sono invece organi legislativi e governativi.

Diciamo la verità: nella materia della famiglia le categorie professionali si sono sforzate di dare il meglio, coltivando specializzazioni e formazione attraverso associazioni professionali, com'è avvenuto per i magistrati e anche per gli avvocati. Ma i nodi più difficili (penso qui al riconoscimento legislativo della specializzazione dell'avvocato di famiglia, con la sua delicata deontologia ambivalente tra tutela del cliente adulto e tutela dell'interesse del minore¹⁵) avrebbero richiesto (e richiederebbero) trasparenze politiche e volontà legislative non strumentali.

Nell'art. 5 della Convenzione di Strasburgo¹⁶, si prevede che gli Stati possano disciplinare il diritto dei minori in particolare: a) “di chiedere di essere assistiti da una persona appropriata, di loro scelta, che li aiuti ad esprimere la loro opinione”; b) “di chiedere essi stessi, o tramite altre persone od organi, la designazione di un rappresentante distinto, nei casi opportuni, di un avvocato”; c) “di designare il proprio rappresentante”; d) di esercitare completamente o *parzialmente*¹⁷ le prerogative di una parte in tali procedimenti.

Anche se il legislatore non accoglie innovazioni così sofisticate (si pensi alla delicatezza dell'esercizio *parziale* delle prerogative della parte, coordinato con i

¹⁴ G. Dosi, “L'interesse del minore nel processo minorile civile”; Maria Grazia Domanico, Francesco Mazza Galanti, “L'ascolto del minore e la libertà delle sue opinioni dalle decisioni del mondo adulto”.

¹⁵ Su cui vedi, in questo fascicolo, Grazia Cesaro, Paola Lovati, “La prevalenza dell'interesse del minore: competenze, specializzazione e doveri deontologici dell'avvocato”.

¹⁶ Ci riferiamo alla Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996.

¹⁷ Il corsivo è degli Autori.

poteri processuali dei genitori), Francesco Micela individua qui con acutezza¹⁸ almeno due caratteristiche che distinguono i processi in cui è coinvolto anche l'interesse del minore, ma in modo *strutturale*: l'impossibilità di *predeterminare* normativamente gli elementi rilevanti ai fini della decisione, e la *dimensione relazionale* che proietta inevitabilmente le attività dei giudici e degli avvocati nel processo minorile verso il futuro.

La specializzazione è sempre stata, in altre professioni, la risposta a differenze strutturali nel modo di porsi del professionista verso il cliente e verso la materia del suo intervento. Noi crediamo che anche le attività professionali che hanno il compito di occuparsi dell'interesse del minore meriterebbero uguali differenziazioni, se gli adulti riconoscessero finalmente la reale difficoltà di questi compiti. Ma neanche questo sta avvenendo.

4. L'interesse del minore e l'azione dei servizi sociosanitari

E' possibile che, sinora, siano stati i servizi sociali ad assorbire il maggior impatto delle contraddizioni che abbiamo (solo in parte) elencate; di sicuro è da quell'ambiente che ci vengono la consapevolezza più acuta, e anche (alcune) proposte più avanzate.

Franca Olivetti Manoukian¹⁹ ripercorre la storia dei Servizi come *luogo*, ma anche come *agenti* di mutamento; e conclude che “Ancora non è assunto che cosa implichi integrazione tra diverse professioni e diverse organizzazioni (spesso confusa con la giustapposizione di comportamenti prescritti); ancora si pensa che si possa *progettare su*, anziché *progettare con*; ancora non è acquisito l'abbandono del codice della beneficenza o dell'esecuzione di procedure della pubblica amministrazione. Eppure è a questi cambiamenti che è collegata la legittimazione dei Servizi e se i Servizi non sono legittimati, la tutela dei diritti dei bambini credo sia messa a dura prova”. Susanna Galli le fa eco²⁰ assegnando ai Servizi “Non un lavoro di *presa in carico*, ma di costruzione di consenso intorno a percorsi che sollecitano comportamenti protettivi, riconoscendo capacità esistenti e lavorando su nuovi apprendimenti”, verso “un passaggio progettuale in cui il minore è accompagnato a riconoscere e apprezzare i cambiamenti e le indubbie fatiche compiute dai propri

¹⁸ Francesco Micela, “Interesse del minore e principio del contraddittorio”.

¹⁹ V., in *Questo fascicolo*, La crisi dei servizi dell'area “tutela minori”.

²⁰ “Dalla considerazione dell'interesse del minore, nelle prassi dei servizi e nelle indagini sociali, alla costruzione di uno spazio di lavoro con i *cattivi genitori*”, anch'esso nella sezione V.

genitori nell'affrontare i problemi, *nel rimuovere gli ostacoli*, in un gioco ideale *win-win* dove alla fine vincono tutti". E Francesca Maci proietta questa discussione (che diventa non una discussione sull'interesse del minore, bensì sugli *strumenti* di cui gli adulti hanno bisogno per occuparsi correttamente di tale interesse) verso il mondo culturale anglosassone, che ci regala l'*advocacy* e la *Family Group Conference*²¹.

L'insieme di tutti questi contributi ha dunque un solo senso, quello di spostare l'attenzione dalla contemplazione della propria attività alla considerazione dei risultati concreti che i vari interventi provocano sulla vita reale di bambini e adolescenti. E' per questo che il contributo di Cinzia Canali e Tiziano Vecchiato²² sui metodi di lavoro *evidence based* può assumere, idealmente, un carattere riassuntivo e conclusivo: perché l'interesse dei minori, di cui ci occupiamo, è che si abbia –tutti- il coraggio di mettere in discussione certezze e rassegnazioni per costruire una nuova stagione del diritto minorile, della cultura e delle prassi di giudici, professionisti e operatori, attorno ad un obiettivo molto semplice: se vogliamo dare *protezione e cura* al benessere del minore, ciò che conta non è come noi *diamo protezione* o *diamo cura*. Ciò che conta è il concreto *benessere* che, tutti insieme, gli adulti riusciranno ad assicurargli, partendo (senza presunzioni) dalla *sua vita*.

²¹ Nel suo articolo "Il coinvolgimento delle famiglie nei processi decisionali di protezione del minore: l'esperienza della *Family Group Conference*".

²² "La valutazione di efficacia degli interventi e dei provvedimenti giudiziari su bambini e famiglie in difficoltà", posto a conclusione della sezione seconda di *Questo fascicolo*.