

Tra nuove forme di genitorialità e nuovi interventi normativi, non perdiamo di vista i diritti del minore

di *Luciano Spina**

1. Un impegno ed un ringraziamento

Scriveva Piercarlo Pazé nel primo editoriale dell'aprile 1990 circa le ragioni della nascita di questa rivista (che allora si chiamava *Bollettino*): “Ritorna una cultura audultocentrica, per cui l'adozione non è fatta per dare una famiglia ad un bambino, ma per soddisfare la voglia di una coppia di avere un figlio; e, peggio, potrebbero trovare riconoscimento legale il mercato dei bambini e il “fai da te” di coppie intraprendenti, e cioè le pratiche più deteriori ai danni dei minori”. Proseguiva Pazé evidenziando: “In quest'ottica dobbiamo interrogarci anche sul significato del gioco al massacro della giustizia minorile da parte di alcuni giornali e uomini politici, partendo da situazioni presentate in modo parziale e giocando sugli atteggiamenti emotivi della gente”¹.

A rileggere l'articolo e riflettendo sul dibattito politico-istituzionale e sulle vicende mediatiche riguardanti la giustizia minorile di oggi, troviamo tanti esempi che fanno risultare quelle parole e quelle preoccupazioni ancora attuali, cosicché, a distanza di anni, le questioni centrali della giustizia minorile e della cultura dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza non sembrano affatto cambiate.

È necessario allora riportare l'attenzione di tutta la società – dalla famiglia, alla scuola, ai servizi, alla giustizia, alla politica, ai servizi di informazione – nel tenere sempre in primo piano la considerazione dei diritti del soggetto di minore età e della ricerca del suo superiore interesse.

Un pensiero e un'attenzione che vogliono rimanere centrali nello sviluppo futuro di *Minorigiustizia* che si è sempre posta come uno dei più importan-

* Consigliere della Corte d'Appello di Brescia, direttore di *Minorigiustizia*.
1. V. www.minoriefamiglia.it/download/1990-1.pdf.

ti baluardi nella difesa della cultura minorile, pur garantendo uno spazio aperto nel leggere, registrare, interpretare, l'evoluzione ed i cambiamenti della società, della famiglia e del diritto, nella diversità delle prospettive professionali, ma anche delle opinioni e dei modelli culturali di appartenenza dei suoi collaboratori.

Nell'assumere la direzione di *Minorigiustizia*, vorrei quindi salutare e ringraziare con l'affetto che deriva dall'amicizia e dalla condivisione di tanti anni di comune vita associativa tutti i componenti della direzione uscente per il prezioso lavoro svolto e, in particolare, Piercarlo Pazé, che dalla fondazione della rivista e per venticinque anni si è dedicato in modo pieno all'affermazione di uno strumento culturale unico in Italia e nel mondo.

2. Nuove forme di genitorialità

Con il presente numero *Minorigiustizia* intende proseguire il lavoro di approfondimento dei temi delle nuove forme di genitorialità sociale e della dimensione interculturale della società attuale, temi già in parte affrontati nel fascicolo numero 3 del 2014, intitolato "Le declinazioni dell'essere genitore nelle nuove famiglie e nelle diverse culture".

Si tratta di questioni che erano poco conosciute fino a pochi anni orsono, che sono esplose con prepotenza nella realtà del nostro Paese e che interrogano e sfidano ormai quotidianamente i servizi e la giurisdizione, per affrontare le quali si richiede ascolto ed osservazione dedicata da parte degli operatori, sia psico-sociali che giudiziari. Tali temi impongono approcci e visioni nuove, avvalorando l'importanza del lavoro interdisciplinare e propongono la necessità di interrogarsi sul significato e sulla natura degli interventi da attivare.

La riflessione sulle *nuove famiglie* parte dalla considerazione della rivoluzione, descritta da Piera Serra, nel rapporto tra procreatori e autorità pubbliche, rispetto alle quali la procreazione viene sempre più estesamente definita come un diritto, atteso che "la sterilità e l'infertilità vengono infatti considerate tra le patologie per cui i cittadini hanno diritto alla cura".

I risultati di diversi studi riportati nel fascicolo mettono in luce come gli operatori siano comunque alla costante ricerca di soluzioni sul campo che si adattino alle persone e ai loro bisogni, sia quando si tratta di madri straniere che vivono da sole in Italia con i loro figli, sia di adolescenti adottati con problemi di sviluppo, sia di coppie in attesa di adozione – la cui motivazione deve confrontarsi ormai sempre più con il richiamo ad altre strade, più o meno legali, per riuscire ad avere un figlio, quali la fecondazione eterologa o la maternità surrogata – sia con riguardo alla accessibilità alla genitorialità da parte delle coppie *same-sex*².

2. Si è parlato dell'Italia come del Paese delle "due mamme", dopo il riconoscimento da parte della Corte d'appello di Torino, con decreto in data 29 ottobre 2014, della trascrizione

Come ricordano Paola Bastianoni e Chiara Baiamonte, “la presenza di un vuoto legislativo attorno alle famiglie con genitori omosessuali in Italia comporta una serie di ricadute a catena, la cui conseguenza più eclatante è la mancanza di tutela di diritti fondamentali dei minori che vivono nella famiglia con genitori dello stesso sesso”.

Alessandra Nocco evidenzia inoltre che “più il silenzio della legge si protrae, più delicato (ma essenziale) si fa il compito dei giudici: definire *madre, padre, figlio* e decidere quali istanze – alla luce del diritto al rispetto della vita privata e familiare e del divieto di discriminazioni – meritano accoglimento e in che misura”.

Oltre che per la magistratura ed i servizi, il coinvolgimento più importante riguarda anche e soprattutto la politica, atteso che “ci sono decisioni che non possono tardare e che non spetta ai giudici prendere. La politica deve fare la sua parte, dopo aver sondato a fondo l’opinione pubblica”³.

Non va comunque dimenticato che a fronte del veloce cambiamento della società tutta e delle relazioni tra gli individui si sta anche affermando – come ricorda Massimo Recalcati – una nuova ideologia secondo la quale “ciascuno rivendica il proprio diritto alla felicità come diritto di godere senza intrusioni di sorta da parte dell’Altro”; ideologia che nel nostro settore si traduce, per esempio, in una richiesta di minori controlli pubblici rispetto alle relazioni familiari.

In tale prospettiva bisogna quindi prestare attenzione a che l’evoluzione dell’ordinamento non finisca per anteporre il diritto degli adulti a quello dei minori, evitando di assecondare quelle tendenze che puntano alla ricerca della realizzazione di un figlio ad ogni costo⁴.

Come per esempio nel campo dell’adozione, nel quale, come ricorda la Corte Edu, non è previsto un diritto degli adulti all’adozione di minori⁵, e, pertanto, qualsiasi intervento di rivisitazione delle norme in materia non può non tener conto di questo fondamentale principio, che deve essere riaffermato anche rispetto a quelle tendenze, sempre presenti, che vorrebbero adozioni “più veloci” e “più facili”, a scapito della preparazione e della selezione della coppia più idonea a far fronte alle problematiche del bambino abbandonato.

in Italia dell’atto di nascita del bambino, concepito con la fecondazione eterologa, come figlio di due donne, una italiana e l’altra spagnola, sposatesi e divorziate in Spagna.

3. Come ricorda A. Leone, “Genitore 1 e Genitore 2. Il futuro è già oggi?”, in *Minorigiustizia*, 3, 2014, pp. 7 ss.

4. La cronaca fornisce una casistica abbondante e varia e quasi quotidianamente ci propone nuove situazioni, come per esempio la vicenda di quella della donna inglese che a 59 anni vorrebbe diventare madre con gli ovuli della figlia morta; la notizia è apparsa sui quotidiani italiani il 23 febbraio 2015, v. in www.corriere.it/salute/15_febbraio_23/a-59-anni-vuole-diventare-madre-gli-ovuli-figlia-morta-efe530de-bb3d-11e4-aa19-1dc436785f83.shtml.

5. V. Corte Edu, 22 gennaio 2008, n. 43546/02, che ha avuto ad oggetto l’accertamento della sussistenza di un’attività discriminatoria da parte delle autorità francesi nell’esame dell’istanza di idoneità all’adozione legittimante di una donna omosessuale presentata come persona singola, con nota di L. Spina, in *Famiglia e minori*, 2008, 5, pp. 99 ss.

3. La negoziazione assistita nel diritto di famiglia

Con l'approvazione del recente decreto legge 12 settembre 2014 n. 132 (convertito nella legge 10 novembre 2014 n. 162) la giurisdizione sembra sia arretrata anche nel diritto di famiglia ed è stata data priorità al lavoro degli avvocati nella redazione di accordi di separazione e di divorzio (ad eccezione dei figli di genitori non coniugati). Non si potrà prevedere quali saranno per il futuro gli effetti dell'applicazione di tali norme per un settore così delicato in cui la presenza di figli minorenni, e la conseguente necessità della ricerca del loro miglior interesse nella stipula di tali accordi, richiede specializzazione dell'avvocatura e attivazione preliminare delle agenzie di mediazione, aspetti che non sono minimamente presi in considerazione dalla legge.

Tra i diversi problemi che pone la nuova normativa, quello principale risulta la tutela dei diritti fondamentali non negoziabili, considerato che il controllo degli accordi è demandato al pubblico ministero ordinario, organo non specializzato, che nella maggior parte degli uffici non ha né i mezzi né la preparazione professionale per svolgere un approfondimento così specifico e delicato in materia civile.

Si tratta infatti di valutare il miglior interesse del minore in un determinato procedimento e, certo, tale valutazione non può prescindere da una effettiva specializzazione del magistrato e, non può che essere realizzata mediante la pratica dell'ascolto del soggetto coinvolto.

Nell'estendere la negoziazione assistita anche nei casi di presenza di figli minori si deve quindi evidenziare come sia mancata al legislatore una visione di sistema. Sono infatti anni che nel settore viene richiesta dalla magistratura e dall'avvocatura più attenta una riforma complessiva ed organica della giustizia minorile e familiare che sia in grado di fornire una risposta qualitativa ai bisogni diffusi della popolazione minorile e di perseguire l'obiettivo dell'efficienza complessiva del settore.

L'Associazione italiana dei magistrati per i minorenni e per la famiglia a tal fine ha elaborato la proposta di una *giustizia a misura di minore*, che va nel senso sopra indicato e auspicato e che è possibile leggere nel presente fascicolo.

Mentre però il legislatore è in una situazione di stallo sulle diverse proposte pendenti in parlamento, il governo continua ad emanare annunci sulla istituzione di un ipotetico "Tribunale della famiglia e dei diritti delle persone"⁶, con proposte contraddittorie e confuse rispetto ai problemi da risolvere, anche dal punto di vista terminologico (si parla di "Tribunale della famiglia", ma si mira alla costituzione di sezioni "specializzate" nei tribunali ordinari).

6. Ben due in un anno, uno nell'agosto 2014 e l'altro nel febbraio 2015.