

## Le nuove famiglie e le forme di affidamento etero familiare: giurisprudenza europea\*

di Roberto Conti

### Sommario

1. La *vulnerabilità* della persona come metavalore affidato alle cure del giudice minorile.
2. La *mutazione genetica* del giudice minorile.
3. La legge n.173/2015. *Minus dixit lex quam voluit*.
4. Corte dir.uomo Moretti e Benedetti c.Italia.
5. Gli affidi extrafamiliari e la CEDU.
6. Brevi conclusioni.

### 1. La *vulnerabilità* della persona come metavalore affidato alle cure del giudice minorile.

Ritorno a distanza di tre anni al Vostro convegno nazionale con animo grato e riconoscente a chi ha pensato di nuovamente coinvolgermi in questo momento di comune riflessione dei giudici minorili su ciò che è il loro ruolo e su ciò che sono i destinatari naturali dell'esercizio delle loro funzioni.

Il mio vuole essere un intervento provocatorio perchè so quanta sensibilità, quanta passione e quanta apertura esiste all'interno di ciascun giudice minorile, togato e non, quotidianamente spesa al servizio dei minori.

Doti e virtù, queste ultime, che vanno compiutamente spese, oggi e soprattutto domani, per comprendere fino in fondo un cambiamento di prospettiva che non rischia di essere solo nominalistico o logistico per effetto di riforme legislative in cantiere pare in dirittura finale, al servizio dei soggetti vulnerabili.

Altre volte<sup>1</sup> mi è capitato di riflettere su uno *status*- quello della vulnerabilità- che è difficile da descrivere nei suoi contorni oggettivi ma che si connota, essenzialmente, per coinvolgere soggetti che si trovano in condizioni di disagio e che, per questo, meritano di essere protetti e tutelati più degli altri.

In breve, mi pare indiscutibile che l'ordinamento nel quale oggi viviamo è caratterizzato da un principio personalistico che informa l'intera Carta costituzionale ponendo al centro la persona, la sua dignità e la coppia dei diritti fondamentali- libertà ed eguaglianza- che più e meglio dimostra,

---

\*Testo provvisorio della relazione svolta al convegno organizzato dall'Associazione nazionale magistrati minorili nei giorni 27 e 28 novembre 2015 presso l'Istituto degli Innocenti di Firenze sul tema 'Famiglie nel tempo'.

<sup>1</sup> Conti, *Diritti fondamentali, soggetti vulnerabili: tappe e obiettivi di un articolato "cammino" interno*, Intervento al Convegno organizzato in occasione del 15° anniversario della costituzione dell'Associazione CamMiNo, sul tema *Persone vulnerabili e diritti fondamentali esigenze di tutela, nodi critici, lacune legislative*, Roma, 24 gennaio 2014, Biblioteca del Senato della Repubblica, in [http://questionegiustizia.it/articolo/diritti-fondamentali-soggetti-vulnerabili\\_tappe-e-obiettivi-di-un-articolato-cammino-interno\\_08-02-2014.php](http://questionegiustizia.it/articolo/diritti-fondamentali-soggetti-vulnerabili_tappe-e-obiettivi-di-un-articolato-cammino-interno_08-02-2014.php).



come Antonio Ruggeri sopra tutti va ripetendo da tempo<sup>2</sup>, la tensione del sistema nel suo complesso verso una tutela sempre più ampia della persona e della sua dignità. Questa centralizzazione della persona orientata, per volontà precisa dello stesso Costituente, verso la piena e più elevata tutela di quello stesso binomio (libertà-eguaglianza), in un gioco di bilanciamenti continuo che vede tutti i valori – costituzionali o comunque riconosciuti dalla Costituzione attraverso il richiamo alle fonti sovranazionali- posti su un medesimo piano, capaci di alimentarsi reciprocamente e di recedere o prevalere a seconda del risultato, mai orientato a operazioni al ribasso e invece sempre vocato al perseguimento del più alto grado di protezione della persona e del valore, questo sì non bilanciabile, della dignità.

Queste esigenze di base trovano evidente conferma quando si discute di persone vulnerabili.

Il nostro ordinamento si è aperto al riconoscimento della nozione positiva di vulnerabilità solo di recente peraltro sulla spinta, ancora una volta, delle fonti sovranazionali che, a vario titolo, hanno invece espressamente evocato tale concetto, generalmente indirizzato a evidenziare come la peculiarità della tutela garantita a talune persone trova giustificazione, appunto, nella particolare condizione di vita nella quale le stesse si trovano<sup>3</sup> e che può giustificare, in particolari ambiti, una specificità di tutela.

Ora, dietro al concetto di vulnerabilità non vi è necessariamente uno *status* personale ma vi è, indefettibilmente, la persona umana e la particolare condizione nella quale la stessa si trova in via contingente, transeunte o stabile<sup>4</sup> e che, per tale motivo, richiede “una particolare protezione”, proprio in nome di quella coppia di valori, libertà ed eguaglianza, della quale si è per l'appunto

---

<sup>2</sup> V. Ruggeri A., *Il principio personalista e le sue proiezioni*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

<sup>3</sup> L'art.5 l.n.96/13, relativo all'attuazione dir. 2011/36/UE ha cura di chiarire che “Ai fini dell'attuazione della direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, il Governo è tenuto a seguire, oltre ai principi e criteri direttivi di cui all' articolo 1, comma 1, in quanto compatibili, anche i seguenti principi e criteri direttivi specifici:...d) prevedere che la definizione di "persone vulnerabili " tenga conto di aspetti quali *l'età, il genere, le condizioni di salute, le disabilità, anche mentali, la condizione di vittima di tortura, stupro o altre forme di violenza sessuale, e altre forme di violenza di genere*. In precedenza, l'art.3 d.l. 23 giugno 2011, n.89, conv.nella l.n.129/2011 recante Disposizioni urgenti per il completamento dell'attuazione della direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione dei cittadini comunitari e per il recepimento della direttiva 2008/115/CE sul rimpatrio dei cittadini di Paesi terzi irregolari. Aveva aggiunto, alla rubrica dell'art.19 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, le seguenti: “*Disposizioni in materia di categorie vulnerabili .*” poi introducendo il comma 2 bis dal seguente tenore:2-bis. *Il respingimento o l'esecuzione dell'espulsione di persone affette da disabilità, degli anziani, dei minori, dei componenti di famiglie monoparentali con figli minori nonché dei minori, ovvero delle vittime di gravi violenze psicologiche, fisiche o sessuali sono effettuate con modalità compatibili con le singole situazioni personali, debitamente accertate*. L'art.28 del d.lgs.n.25/2008, reso in attuazione della direttiva 2005/85/CE, nel disciplinare i casi di esame in via prioritaria della domanda di riconoscimento dello status di rifugiato prevede, alla lett.b) del comma 1 che “b) la domanda è presentata da un richiedente appartenente alle categorie di persone vulnerabili indicate dall'articolo 8 del decreto legislativo 30 maggio 2005, n. 140. “ Tale ultimo articolo prevede espressamente, al comma 1, che “ L'accoglienza è effettuata in considerazione delle esigenze dei richiedenti asilo e dei loro familiari, in particolare delle persone vulnerabili *quali minori, disabili, anziani, donne in stato di gravidanza, genitori singoli con figli minori, persone per le quali è stato accertato che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale*. ”. Una disposizione quasi sovrapponibile si rinviene nell'art.19 del d.lgs. 19 novembre 2007, n.251 recante Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, ove si precisa che “... Nell'attuazione delle disposizioni del presente capo, si tiene conto, sulla base di una valutazione individuale, della specifica situazione delle persone vulnerabili, quali *i minori, i disabili, gli anziani, le donne in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale*.”

<sup>4</sup> Si pensi all'operata riconduzione delle vittime dei sinistri autostradali - considerando 5 della terza direttiva 90/232/CEE del Consiglio, del 14 maggio 1990, e Corte giust. 24 ottobre 2013 causa C-277/12, *Vitālijs Drozdovs*,43. Frequenti sono poi i riferimenti ai clienti o consumatori vulnerabili in relazione a particolari tipologie contrattuali o pratiche commerciali. Si pensi, ancora, alla nozione di utente socialmente vulnerabile rispetto a determinati servizi pubblici, al cui interno si collocano soggetti delle zone rurali o isolate, gli anziani, i disabili o i consumatori a basso reddito.



detto.

Nell'accertamento della condizione di vulnerabilità gioca un ruolo particolarmente attivo il giudice del caso concreto, proprio in ragione della necessità di individuare all'interno della fattispecie la vulnerabilità in astratto considerata, volta per volta, dall'ordinamento e l'apprestamento delle misure che "nel concreto" possono salvaguardare il soggetto vulnerabile.

## **2.La mutazione genetica del giudice minorile.**

Orbene, a me pare che il giudice minorile vada sempre di più accogliendo all'interno delle proprie competenze ambiti di protezione non soltanto tarati e ritagliati sul minore, ma anche e direi allo stesso modo confezionati su quei soggetti deboli e vulnerabili che sono a contatto con i minori(deboli), ma che nella concreta dimensione nella quale si trovano possono essere 'non meno deboli' dei primi e per questo stesso motivo reclamano una protezione e hanno diritti che le autorità interne sono tenuti a salvaguardare e garantire non meno degli altri diritti concorrenti.

Apparirà banale e scontato ciò che ho detto a molti di voi, ma credo si tratti di un processo di non ritorno che peraltro, alla fine del percorso, non potrà non offrire prospettive nuove e non meno appaganti di quelle tradizionalmente correlate alla protezione del soggetto vulnerabile per antonomasia, per l'appunto individuato nella figura del minore.

Il passo dal quale vorrei partire è un aspetto estraneo al tema del mio intervento sul quale nulla posso e devo dire, semmai rimandando a recenti approfondimenti sul tema esposti sulla rivista on line *Giudicedonna*.

Mi riferisco al riconoscimento del diritto alle proprie origini che vede impegnati voi giudici minorili, con la passione che vi contraddistingue, a districarvi in un intreccio di principi fissati a livello sovranazionale e interno dalla Corte costituzionale con la nota sentenza n.278/2013 e che, in attesa di una presa di posizione chiara del legislatore, ha dato e continua a suscitare diversità di indirizzi.

Ora, tale vicenda mi pare significativa mostrando alcuni segni di una sorta di 'mutazione genetica' in corso nell'ambito della giustizia minorile che si impegna, si interroga e si confronta sulle modalità di affermazione e riconoscimento del diritto a conoscere le proprie origini di un soggetto 'adulto', di un ex minore. E ciò fa considerando le difficoltà e la delicatezza dei profili coinvolti, tutti correlati al carattere 'vulnerabile' dell'ex minore in adozione che non sa e non si trova in condizione di conoscere le proprie origini proprio perchè il sistema normativo non glielo consente, ma anche alla verifica di quanto questa posizione giuridica possa espandersi rispetto ad un altro valore non meno fondamentale qual è quello della madre che ha deciso di mettere al mondo un figlio a patto di rimanere anonima. Il provvedimento del tribunale per i minorenni di Trieste<sup>5</sup>, piacciono o meno le conclusioni alle quali è giunto, mostra in modo a me pare straordinario il ruolo del giudice rispetto ai valori fondamentali e nel dare una risposta (sulla quale a me interessa davvero poco, vi prego di credermi, il risultato finale) prende partito sul bilanciamento operato all'atto della morte della madre ritenendo che, a quel punto, il bilanciamento inizialmente prefigurato dalla scelta di anonimato materna non può che prendere la strada, venuta a mancare la genitrice, della piena tutela dell'altro diritto-alla conoscenza delle proprie origini-, anch'esso protetto dal prisma dell'art.8 CEDU.

Orbene, a me non sembra particolarmente rilevante, in questo momento, stabilire chi ha torto o ragione rispetto alla possibilità (e alle modalità) di tutelare tale posizione giuridica dell'ex minore in assenza di un intervento legislativo. Mi interessa maggiormente la circostanza che un giudice

---

<sup>5</sup> Long, *L'accesso dell'adottato adulto figlio di partoriente anonima alle sue origini familiari e genetiche [Nota a sentenze: App. Torino, sez. minorenni, 4 febbraio 2015; Trib. min. Catania, 26 marzo 2015; Trib. min. Trieste, 8 maggio 2015]*, in *Minorigiustizia*, 3-2015,211;id., *La Corte europea dei diritti dell'uomo censura l'Italia per la difesa ad oltranza dell'anonimato del parto: una condanna annunciata (Commento a Corte eur. dir. uomo, 25.9.2012, ric. 33783/09)*, *Nuova giur.civ.,comm.*,2013,p.I, 110 ss.



minorile, vocato nominalisticamente e normativamente alla protezione del minore, non lo sia più e si occupi di vicende che non hanno più a che fare con i minori, ormai non più esistenti.

Un altro indice che colgo nella via di un progressivo cambiamento del ruolo e delle funzioni del giudice minorile mi sembra emerga proprio dalle vicende che ruotano attorno agli affidamenti extrafamiliari che hanno avuto a riguardo al concetto di ‘nuove famiglie’ e in definitiva alle coppie di persone dello stesso sesso.

Ancora una volta, impregiudicata la questione della plausibilità e correttezza delle decisioni che hanno ampliato la nozione di famiglia rispetto a quella tradizionale, sotto il profilo del rispetto del quadro costituzionale interno sulla quale altre volte mi è capitato di riflettere<sup>6</sup>, nei provvedimenti resi dai diversi tribunali minorili che hanno intercettato una simile tematica si coglie, a volte scopertamente, altre volte meno, la consapevolezza che gli interessi in campo nel giudizio minorile coinvolgono anche quelli di persone vulnerabili e che possono essere oggetto proprio per questa condizione di discriminazioni. La compresenza, in quest’ultimo caso, di minori e soggetti potenzialmente oggetto di discriminazioni dimostra, a mio avviso, come sia in corso un’apertura culturale del mondo della giustizia minorile verso una prospettiva di protezione a tutto tondo dei soggetti vulnerabili e deboli che trova nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo un tassello di non scarso significato.

Oggi, dunque, ci interroghiamo sulla giurisprudenza della Corte dei diritti dell’uomo in una prospettiva certo più matura di quella posta a base della sessione introduttiva del convegno del novembre 2012.

Allora si cercò, vado a memoria, di tratteggiare le ricadute della giurisprudenza convenzionale su una pluralità di istituti familiari e minorili, ponendo l’accento sulla disposizione contenitore rappresentata dall’art.8 CEDU<sup>7</sup>. Oggi per converso l’indagine si rivolge verso uno spicchio di decisioni che puntano a verificare l’attenzione della giustizia sovranazionale sul tema degli affidamenti extrafamiliari in una prospettiva che, a me pare- lo dico sommessamente ma in modo fermo-, ben fuori dal tema della concezione adultocentrica o puericentrica del minore, ma invece più direttamente rivolta ad una piena ed effettiva tutela di tutte le posizioni soggettive dei soggetti coinvolti, soprattutto se in condizione di vulnerabilità.

L’analisi che si cercherà di compiere sembra ancora una volta confermare l’idea che ho provato allora a rappresentare e che intendeva sottolineare la giusta collocazione e il corretto significato che anche la Corte EDU attribuisce al superiore interesse del minore, non per questo destinato a travolgere gli interessi concorrenti, ma semmai a valorizzarli al massimo grado quando la loro soppressione avrebbe un effetto pregiudizievole per lo stesso minore.

### **3. La legge n.173/2015. *Minus dixit lex quam voluit.***

Intravedo, d’altra parte, la medesima prospettiva, sia pur con toni e accenni sui quali proverò a tornare in seguito, nella recentissima legge n.173/2015 concernente le Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, sul diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affidamento familiare, entrata in vigore il 13 novembre 2015.

A me pare che il titolo dato alla legge sembra indirizzarsi alla protezione del “diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affidamento familiare” e tradisca (*recte*, nasconda) il contenuto integrale della stessa o, meglio, offra una prospettiva soltanto della normativa recentemente

---

<sup>6</sup> Conti, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo e dei giudici di merito*, in [http://www.cde.unict.it/sites/default/files/files/R\\_%20Conti\\_La%20giurisprudenza%20della%20Corte%20europea%20dei%20diritti%20dell'uomo%20e%20dei%20giudici%20di%20merito.pdf](http://www.cde.unict.it/sites/default/files/files/R_%20Conti_La%20giurisprudenza%20della%20Corte%20europea%20dei%20diritti%20dell'uomo%20e%20dei%20giudici%20di%20merito.pdf), in corso di pubblicazione nel volume curato da N. Parisi e A. Ruggeri, *Vecchie e nuove famiglie nel dialogo tra Corti europee e giudici nazionali*, che raccoglie gli Atti del Convegno svolto a Catania, 29 maggio 2014, avente il medesimo titolo.

<sup>7</sup> V., volendo, Conti, *Alla ricerca del ruolo dell’art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, in *Pol. dir.*, 2013, 127 ss.; id., *I giudici e il biodiritto. Un esame concreto dei casi difficili e del ruolo del giudice di merito, della Cassazione e delle Corti europee*, Roma, 2<sup>a</sup>, 2015.



introdotta, non solo indirizzata a proteggere la continuità affettiva dei minori, ma anche- ed in modo significativo- quella degli affidatari, intendendo offrire alla ‘famiglia affidataria’ nuovi diritti non tutti delineati apertamente nella legislazione anteriore.

Le disposizioni anzidette attribuiscono non soltanto un’espressa legittimazione all’adozione a tali famiglie per i casi di prolungato affidamento, ma creano le basi per una scelta privilegiata in loro favore imponendo al giudice di tenere conto, all’atto della decisione sull’adozione, ‘...dei legami affettivi significativi e del rapporto stabile e duraturo consolidatosi tra il minore e la famiglia affidataria’-art.4 c.5 bis l.n.184/1983-. Sulla dizione e sulla portata dell’interesse del minore che può giustificare la continuità della relazione e che si traduce nell’espressione complessa ‘tenere conto’ –non inserita nel comma relativo alle adozioni- mi torna alla mente la questione, di micidiale portata, che ha alla base i rapporti fra fonte interna e diritti di matrice CEDU e che ha ormai messo in evidenza se non la vincolatività sottesa al ‘take in account’ al quale il giudice nazionale è tenuto, almeno l’imprescindibilità di un processo logico mentale che impedisce di decidere senza avere attentamente vagliato una prospettiva e senza averne motivatamente escluso le possibili ricadute. Il che la dice lunga sui prevedibili esiti di un attento esame di tale condizione nella scelta della famiglia destinataria dell’adozione.

Ed ancora, il comma 5 ter dell’art. 4 della l.n.184/83 riconosce, quando sia terminato l’affidamento temporaneo e addirittura quando si sia realizzato un altro affidamento o sia stata disposto il ritorno in famiglia o l’adozione, quale oggetto di tutela ‘la continuità delle positive relazioni socio-affettive consolidatesi durante l’affidamento’ se rispondente all’interesse del minore. Ovvio l’obiezione che ciò presuppone la valutazione dell’interesse del minore.

Ora mi chiedo – ma soprattutto chiedo a voi che vivete quotidianamente le relazioni familiari da vicino- quanto questo riconoscimento degli affidatari, non solo di lungo periodo, di *intrusione* nel rapporto genitoriale originario o di nuova fattura per effetto dell’adozione risulti espressivo di interessi del solo minore (ormai collocato nella sua famiglia) e/o dia voce a situazioni complesse della coppia affidataria privata del minore che tendono a mantenere vivi ricordi, affetti e momenti – degli stessi e del minore- collocati in un periodo nel quale la famiglia del minore non funzionava.

Nella stessa prospettiva l’art.5 c.1 l.n.184/1983 riconosce all’affidatario o alla famiglia collocataria il diritto ad essere convocati, a pena di nullità, nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato, con espresso riconoscimento della possibilità di presentare memorie. Qui il riferimento non è fatto alle ipotesi di affidamento prolungato, ma in generale all’affidatario e alla famiglia collocataria-dizione molto controversa già nella fase dei lavori in Commissione e che sembra comunque evocare l’ipotesi degli affidamenti ai servizi sociali che dispongono poi il collocamento del minore in famiglia (spesso la stessa non ritenuta adeguata). Come norma di chiusura la modifica introdotta all’art.25 l.n.183/84 prevede l’applicazione del comma 1 dello stesso articolo- che disciplina l’adozione di minore- anche all’ipotesi di prolungato periodo di affidamento di cui al comma 5 bis dell’art.4 l.cit.

Ora, non pare potersi revocare in dubbio che le modifiche introdotte incidono in maniera molto consistente sul tessuto delle relazioni familiari. Certo, la tendenza- in altra occasione scrutinata<sup>8</sup>- ad ampliare il concetto di ‘famiglia’ ai fini dell’affidamento temporaneo emersa presso alcune corti minorili –Palermo, Bologna- non è comunque destinato a modificare l’assetto delle adozioni in quanto viene consacrata – all’interno del comma 5 bis dell’art.4 cit.- la necessaria ricorrenza dei requisiti previsti dall’art.6 della stessa legge.

Nondimeno anche nelle modifiche sopra descritte – ed al netto dell’impostazione che si intenderà offrire a tale strumento nella sua applicazione pratica- si nota una sorta di ‘mutazione genetica’

---

<sup>8</sup> Conti, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo e dei giudici di merito*, in *Vecchie e nuove ‘famiglie’ nel dialogo tra corti europee e giudici nazionali*, Atti del Convegno svolto a Catania, 29 maggio 2014, a cura di N. Parisi e A. Ruggeri, in corso di pubblicazione per i tipi di Editoriale scientifica.

dell'originario retroterra che aveva giustificato l'introduzione, all'interno di una relazione genitoriale che non funzionava, dell'affidamento familiare.

A leggere gli artt.2,4 e 5 della l.n.183/1984 nella loro formulazione anteriore al 2001, tutto si coglieva tranne che la prospettiva di tutela piena degli affidatari. Anche la dottrina che più si era occupata della questione (Long<sup>9</sup>) si era posta nella medesima prospettiva, evidenziando che la natura dell'affidamento temporaneo rappresentava una "crasi a tempo" della relazione genitoriale e come tale era costellata di limiti, di prescrizioni, di vigilanza proprio per evidenziare la natura servente e contingente dello strumento teso a sopperire ad un'impossibilità temporanea e non definitiva dei genitori di farsi carico delle responsabilità nei confronti della prole.

Del resto, la novella del 2001 aveva sicuramente introdotto la protezione del legame affettivo fra minore e affidatari-v.modifiche dell'art.2 l.n.183/84-. La previsione dei limiti temporali all'affido era stata voluta dal legislatore del 2001 che, con la legge n. 149, aveva introdotto l'obbligo di indicare la durata presunta dell'affidamento nonché un termine massimo di durata dell'affidamento di ventiquattro mesi, prorogabile "qualora la sospensione dell'affidamento rechi pregiudizio al minore". Ciò che sembrava agli antipodi di un'idea dell'affidamento con connotati di definitività<sup>10</sup>.

Questa prospettiva, del resto, si poneva in piena sintonia con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, anch'essa protesa ad affermare che l'affidamento extrafamiliare doveva essere non soltanto realizzato "...in casi, tempi e modi tali da comportare, anche dopo l'allontanamento del minore dal nucleo familiare, la minor ingerenza possibile nella vita del genitore e del figlio"(Corte dir.uomo, Scozzari e Giunta c.Italia), ma soprattutto in un'ottica protesa al reinserimento del minore nella famiglia d'origine- sent.7.8.1996, *Johansen c. Norvegia*, par. 78; *Eriksson c. Svezia*, cit., par. 71; *E. P. c. Italia*, cit., par. 69. Era ferma e soggetta a limitazioni in casi assolutamente eccezionali la possibilità di garantire il mantenimento dei rapporti con i genitori- sent. *Scozzari e Giunta c. Italia*, cit., par. 170, 173,174,176,178,179,181-.

#### **4. Corte dir.uomo Moretti e Benedetti c.Italia.**

Ora, la riconsiderazione di una posizione giuridica di natura sostanziale meritevole di tutela all'interno del rapporto di affidamento temporaneo prende corpo nella sentenza della Corte europea del 27 aprile 2010 – ric. n. 16318/07 - *Moretti e Benedetti c. Italia*-.

La vicenda che l'ha originata merita di essere ricordata per comprendere il senso della decisione della Corte.

Era accaduto che una famiglia alla quale era stato affidato in via temporanea un minore aveva proposto una domanda di adozione speciale non esaminata dal giudice competente che aveva, anzi, deciso l'adozione del minore in favore di altra coppia senza mai comunicarla alla coppia affidataria. La Corte europea, pur non discutendo l'operato dei giudici nazionali con riferimento all'adozione pronunciata che andava comunque salvaguardata nell'interesse del minore riconoscono, anzitutto, alla coppia affidataria la legittimazione a lamentare la lesione del diritto alla vita familiare, escludendo la legittimazione degli stessi quali rappresentanti del minore.

Il passaggio è di estremo rilievo perchè tutte le considerazioni espresse dalla Corte a riprova dell'esistenza di una posizione soggettiva sussumibile sotto il paradigma della vita familiare protetta dall'art.8 CEDU si riferiscono in via esclusiva alla coppia degli affidatari e non prendono in considerazione la speculare posizione del minore.

La Corte ricorda così che " la questione dell'esistenza o dell'assenza di una «vita familiare» è anzitutto una questione di fatto, che dipende dall'esistenza di legami personali stretti (*Marckx c. Belgio*, sentenza del 13 giugno 1979, serie A n. 31, pp. 14 e segg., § 31, e *K. e T. c. Finlandia [GC]*, n. 25702/94, § 150, CEDU 2001 VII)."

<sup>9</sup> Long, *La conservazione dei legami nell'affidamento e nell'adozione: una prospettiva europea*, in *Minorigiustizia*, 2/2014.

<sup>10</sup> Orrù e Sedda, *Rischi e danni nell'affido familiare*, in *Trattato dei nuovi danni*, dir.Cendon,Padova, 2011, vol.3,928.

Se è vero che la nozione di «famiglia» prevista dall'articolo 8 CEDU non si limita alle sole relazioni fondate sul matrimonio, ma può comprendere altri legami «famigliari» de facto, quando le parti convivono al di fuori di qualsiasi legame coniugale, non è men vero che le disposizioni dell'articolo 8 non garantiscono né il diritto di formare una famiglia, né il diritto di adottare (E.B. c. Francia [GC], n. [43546/02](#)). Ne consegue, secondo la Corte EDU, che il diritto al rispetto di una «vita familiare» non tutela il semplice desiderio di formare una famiglia, esso presupponendo l'esistenza di una famiglia. In definitiva, la Corte ritiene di verificare in concreto se il nucleo che aveva accolto in affidamento il minore avesse creato un legame familiare. Per compiere tale verifica la Corte decide di considerare *“il tempo vissuto insieme, la qualità delle relazioni nonché il ruolo assunto dall'adulto nei confronti del bambino.”*

Tale verifica, da condurre non in astratto, si badi bene, ma solo nel caso concreto, conduce la Corte a riconoscere l'esistenza di un legame interpersonale stretto, in considerazione del fatto che i ricorrenti si comportavano in tutti i sensi come i suoi genitori, cosicché dei «legami famigliari» esistevano «de facto» tra essi. In questa direzione deponevano la tenerissima età della minore all'atto dell'affidamento- sette mesi- e il pieno inserimento della minore nel nucleo familiare della coppia affidataria che aveva già dei figli e le perizie disposte. A ciò si aggiungeva la presentazione, da parte della coppia affidataria, di una domanda di adozione. Secondo la Corte *‘...Tale domanda costituisce ... un elemento supplementare – anche se non determinante – che testimonia la forza del legame instaurato tra i ricorrenti e la bambina. Per queste ragioni la Corte ha ritenuto di non potere ‘escludere che, nonostante l'assenza di un rapporto giuridico di parentela, il legame tra i ricorrenti ed A. rientra nell'ambito della vita familiare.’*

A questo punto la Corte EDU è passata a verificare se al di là della riconosciuta legittimazione dei ricorrenti a prospettare la violazione dell'art.8 CEDU, gli stessi avevano realmente subito un pregiudizio alla loro vita familiare. La Corte ricorda che l'articolo 8 CEDU tende in sostanza a premunire l'individuo contro eventuali ingerenze arbitrarie dei poteri pubblici; esso genera inoltre degli obblighi positivi inerenti a un «rispetto» effettivo della vita familiare. In entrambi i casi si deve avere riguardo al giusto equilibrio da garantire tra gli interessi concorrenti dell'individuo e della società nel suo insieme. Parimenti, in entrambe le ipotesi, lo Stato gode di un certo margine discrezionale. Fatte le superiori premesse, la Corte EDU, a me pare in modo assai significativo, afferma che *‘...ci si trova, in questo tipo di causa, in presenza di interessi difficilmente conciliabili, ossia quelli della bambina e delle due famiglie in causa.’* Poi aggiungendo che *‘...nella ricerca dell'equilibrio tra questi diversi interessi, l'interesse superiore della bambina deve essere una considerazione fondamentale.’*

In questa prospettiva la Corte muove dalla considerazione che la già disposta adozione del minore con suo pieno beneficio non poteva essere posta in discussione. Il passare del tempo aveva prodotto l'effetto di rendere definitivo il decreto del tribunale. Tuttavia, la Corte ritiene che l'aver posticipato l'esame di adozione avanzata dalla coppia affidataria rispetto allo stato di adottabilità e all'adozione pronunziate dallo stesso tribunale aveva vulnerato l'art.8 CEDU. Da qui il riconoscimento di un danno morale a titolo di equa soddisfazione.

Ora, non so dire, in coscienza, se la legge n.173/2015 possa dirsi un frutto fecondo del dialogo fra le autorità interne e la CEDU e, ancora, se il contenuto prescrittivo della legislazione recente rappresenti integralmente il senso della giurisprudenza della Corte europea.

Offro all'attenzione di chi legge, ritenendo che ciò possa essere utile anche al fine di operare una corretta tecnica ermeneutica di tale disposizione, le opinioni dissenzienti di alcuni giudici che componevano il collegio nel caso *Moretti e Benedetti*.

Nell'opinione concorde del Giudice Barreto si sottolinea che *‘...i legami interpersonali stretti tra i ricorrenti e la bambina non bastano per trasformare qualitativamente questo rapporto. I bambini vengono affidati a una famiglia d'accoglienza in attesa che si trovi loro una famiglia. Né questo scopo né l'interesse superiore del bambino impongono di vedere il rapporto tra il bambino e la famiglia d'accoglienza come dei legami famigliari. Tuttavia, nel caso di specie, in un determinato momento i ricorrenti hanno presentato una domanda di adozione della bambina. Per la*

maggioranza, questo elemento non è determinante; per me, è determinante e decisivo. Se i ricorrenti non avessero chiesto di adottare la bambina, non vi sarebbe stata alcuna distinzione rispetto alle altre famiglie d'accoglienza che ricevono dei bambini non per intrattenere rapporti famigliari ma semplicemente per occuparsi di loro, se possibile con molta tenerezza e altrettanto amore, ma senza intenzione di formare con essi una famiglia.'

Conclude dunque il Giudice Barreto affermando che '...in assenza della domanda di adozione, che rivela che i ricorrenti hanno voluto accogliere la bambina come membro della loro famiglia, sarebbe difficile per me ammettere che la relazione tra i ricorrenti ed A. rientra nell'ambito della vita familiare.'

Già da questa opinione emerge il sostanziale contrasto all'interno della Corte sul ruolo offerto dalla presentazione della domanda di adozione da parte dei ricorrenti. La giurisprudenza della Corte aveva affermato -e lo ribadisce del resto nella sentenza *Moretti e Benedetti*- che la relazione familiare anche di fatto non costituisce un diritto all'adozione. Tuttavia il giudice europeo giunge a riconoscere una protezione alla coppia affidataria tanto in funzione del legale *de facto*, quanto in considerazione della presentazione della domanda di adozione. Ora, il giudice Barreto ritiene che sarebbe proprio la presentazione della domanda di adozione a diversificare la posizione della coppia affidataria, non destinataria di alcuna tutela in astratto, ma invece bisognosa di protezione in ragione della presentazione della richiesta di adozione.

Ancora più netta risulta l'opinione dissenziente del giudice Karakaş, propenso ad escludere che il semplice legame di fatto stabilito tra i ricorrenti e la bambina e il desiderio che avevano i ricorrenti di adottarla fossero sufficienti perché si potesse concludere per l'esistenza di una vita familiare che merita di essere protetta ai sensi dell'articolo 8 CEDU.

Secondo questa diversa prospettiva il diritto al rispetto della vita familiare presuppone l'esistenza di una famiglia naturale o legittima, ma nello stesso tempo di una vita familiare effettiva.

Dopo avere ricordato che la CEDU non sancisce alcun diritto di adottare e che l'articolo 8 non obbliga gli Stati ad accordare a una persona lo status di adottante o di adottato (Di Lazzaro c. Italia, n. [31924/96](#), decisione della Commissione del 10 luglio 1997, *Décisions et rapports* (DR) 90-B, p. 134) e che il solo desiderio di formare una famiglia, in particolare attraverso l'adozione, non è protetto dall'articolo 8 della Convenzione a titolo di vita familiare (Marckx, già cit., § 31, Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito, 28 maggio 1985, § 62, serie A n. 94), il giudice Karakaş si discosta dall'orientamento della maggioranza quanto alla rilevanza degli elementi utilizzati per desumere l'esistenza di un legame interpersonale stretto, in quanto gli stessi '...non bastano ...perché si possa concludere per l'esistenza di una relazione talmente forte da tradursi in una vita familiare, tanto più che..., così facendo i ricorrenti hanno svolto il ruolo e adempiuto alle responsabilità attribuiti loro in quanto famiglia di accoglienza. Posto che i ricorrenti non avevano ottenuto l'adozione della minore non si poteva parlare di una relazione tra adottante e adottato che, in linea di principio, è della stessa natura delle relazioni famigliari tutelate dall'articolo 8 (Pini e altri c. Romania, nn. [78028/01](#) e [78030/01](#), § 140, CEDU 2004 V; v. anche gli altri riferimenti ivi citati). Si aggiunge che '...Nel caso di specie, i ricorrenti rappresentavano una famiglia di accoglienza che aveva in custodia la bambina a titolo transitorio. Non avevano nemmeno l'affidamento preadottivo della bambina, ma hanno semplicemente accolto A. provvisoriamente a seguito dell'offerta dei servizi sociali nel corso di una procedura che doveva permettere di dichiarare la bambina adottabile. Sono i giudici interni che decidono su ogni misura opportuna nell'interesse superiore del bambino. Poiché i ricorrenti garantivano l'accoglienza di A. a titolo provvisorio, questa situazione non poteva dar loro alcun diritto o vantaggio ai fini dell'adozione; affermare il contrario significherebbe ammettere che le persone che accolgono dei minori a titolo provvisorio hanno la priorità in caso di adozione. I giudici interni devono invece valutare le domande di adozione presentate da altre famiglie dando la precedenza all'interesse superiore del bambino.'

Ed a questo punto che l'opinione dissenziente prospetta una diversa opzione interpretativa, a cui tenere la relazione fra coppia affidataria e minore poteva essere inquadrata nell'ambito della vita

privata –pure protetta dallo stesso art.8 CEDU- ma non di quella familiare.

Sulla base di queste considerazioni l’opinione dissenziente ha concluso nel senso che la disposta adozione della minore e la sua condizione di benessere erano tali da escludere che le autorità nazionali, meglio in grado di valutare la situazione reale, avessero concretato una violazione dell’art.8 CEDU anche se la domanda di adozione avanzata dalla coppia affidataria era stata rigettata senza motivazione.

Ora, ho ritenuto utile soffermarmi sulle opinioni concordi e dissenzienti per rappresentare come anche all’interno della Corte esistevano forti dubbi in ordine alla possibilità di riconoscere alla coppia affidataria un diritto protetto a titolo di legame familiare.

Questi dubbi sembrano dissolti dalla giurisprudenza successiva che ha ribadito le linee maestre esposte nel caso *Moretti e Benedetti*<sup>11</sup>, in definitiva dimostrando un *trend* favorevole all’allargamento del concetto di relazione familiare. Tendenza che, d’altra parte manifestata ulteriormente con la sentenza *Shalk c.Austria* che, notoriamente, segna il passaggio della tutela personale e a quella familiare delle relazioni fra coppie dello stesso sesso.

Ma come che sia, non credo possa esservi dubbio sul fatto che l’atteggiamento della Corte, anche a sposare *toto corde* la prospettiva della sentenza *Moretti e Benedetti* e della maggioranza dei giudici che l’hanno emessa, non rappresenta un’apertura totale e indiscriminata alla protezione del diritto al legame familiare della coppia affidataria.

Lascio alla riflessione dei presenti la comparazione della giurisprudenza convenzionale ora ricordata rispetto ai contenuti della l.n.173/2015.

E questo solo per ribadire che il nostro legislatore -a me pare- abbia di fatto aumentato le soglie di tutela della coppia affidataria, attribuendo dunque al giudice minorile nuove competenze in tema di protezione dei diritti che non fanno tutte capo in via esclusiva al minore.

Niente di nuovo sotto il sole, potrebbe dirsi, riprendendo gli approfondimenti già svolti da Pazè alcuni anni fa quando aveva espressamente parlato di affidamento in termine di luogo non può solo e tanto di custodia, ma di affettività degli affidatari, di legami, di affetti e anche di genitorialità degli affidatari e dei loro diritti e doveri<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Nel caso *Kopf e Liberda c.Austria-Corte dir.uomo*, 17 gennaio 2012,(ric.n.1598/06)- la Corte europea ripercorre i tratti salienti della sentenza *Moretti e Benedetti*, giungendo a riconoscere la legittimazione a prospettare la violazione del legame familiare in capo ai ricorrenti che avevano ottenuto la custodia del minore protraendo la relazione affettiva in modo proficuo per 46 mesi: “...36. In the case of *Moretti and Benedetti v. Italy* the Court considered the relationship between the applicants as foster parents and the child entrusted to them, who had lived with them from the age of one month for a period of nineteen months, as falling within the notion of family life within the meaning of Article 8 § 1 because there had been a close inter-personal bond between the applicants and the child and the applicants had behaved in every respect like the child’s parents (*Moretti and Benedetti v. Italy*, no. 16318/07, §§ 49-50, 27 April 2010).37. In the present case F. came into the applicants’ household at the age of two and lived with them for a period of approximately forty-six months. The applicants tried to obtain custody of F. and to adopt him. In their different decisions the Austrian Courts acknowledged that the applicants had a genuine concern for F.’s well-being and that an emotional link between F. and the applicants similar to the one between parents and children had started to develop during that period. The Court therefore considers, and this is not in dispute between the parties, that such a relationship falls within the notion of family life within the meaning of Article 8 § 1. Article 8 therefore applies to the present case and the Court must determine whether there has been a failure to respect the applicants’ family life.” Parimenti significativa sembra essere la sentenza resa in tema di legittimazione alla protezione del legame familiare creato in forza di kafala(poi concretamente negata dalla stessa Corte)-v.Corte dir. Uomo, 16 dicembre 2014, CHBIHI LOUDOUDI ET AUTRES c. BELGIQUE,(ric.n.52265/10). In tale circostanza la Corte ripercorre i principi espressi nella sentenza *Moretti e Benedetti*:”... 78. La Cour rappelle qu’en garantissant le droit au respect de la vie familiale, l’article 8 de la Convention pré suppose l’existence d’une famille (voir *Wagner et J.M.W.L.*, précité, § 117, ainsi que les références qui y sont indiquées). Elle rappelle à cet égard qu’elle a conclu à plusieurs reprises à l’existence de « liens familiaux *de facto* » caractérisant l’applicabilité de l’article 8 (voir, parmi d’autres, *ibidem*, *Moretti et Benedetti c. Italie*, précité, §§ 48 à 50, *Harroudj*, précité, § 46, et *Menesson c. France*, no 65192/11, § 45, 26 juin 2014). Ce qui importe dans ce type de situations, c’est la réalité concrète de la relation entre les intéressés. La Cour se penchera donc sur l’effectivité de la relation entre les requérants en tenant compte du temps vécu ensemble, de la qualité des relations ainsi que du rôle assumé par les adultes envers l’enfant.

<sup>12</sup>Pazè, *Dove va l’affidamento, l’affidamento a lungo termine e altre questioni*, in *Minorigiustizia*, 2007,235 ss.



## 5. Gli affidi extrafamiliari e la CEDU.

Occorre a questo punto passare all'esame della giurisprudenza della Corte EDU che più di ogni altra sembra porre un diaframma fra la protezione dell'art.8 CEDU offerta dalle autorità nazionali e quella garantita dalla stessa Corte europea dei diritti dell'uomo quando è chiamata ad esaminare i ricorsi alla stessa proposti.

In termini riassuntivi, risulta che la Corte EDU ha emesso numerose decisioni di condanna a carico dell'Italia- ma anche di altri Paesi- per violazione dell'art.8 CEDU riscontrata in pregiudizio dei genitori di origine di minori che, per effetto della dichiarazione di stato di abbandono e dell'adottabilità o ancora dell'adozione, si sono visti privati del diritto ad ottenere protezione dallo Stato rispetto alla posizione nella quale erano venuti a trovarsi con riguardo al legame genitoriale.

In termini generali può dirsi che la giurisprudenza della Corte EDU muove dall'idea che il legame genitoriale costituisce un elemento fondamentale delle persone coinvolte che merita particolare protezione. Le misure che incidono su tale diritto rappresentano un'ingerenza alla vita familiare e sono giustificate se previste dalla legge, pertinenti e sufficienti, nonché necessarie e proporzionate. In sostanza, per verificare se le misure limitative siano orientate a salvaguardare il preminente interesse del minore occorre considerare l'età, il grado di maturità e i desideri accertati del minore, ma anche il potenziale effetto che avrà sul minore l'allontanamento dalla famiglia d'origine ed il rapporto tra il minore e i familiari.

La difficoltà delle vicende concrete induce la Corte a riconoscere alle autorità interne un margine di apprezzamento che varia in funzione degli interessi in gioco quali, da una parte, l'importanza di proteggere il minore in una situazione ritenuta seriamente minacciosa per la sua salute o per il suo sviluppo personale e, dall'altra, l'obiettivo di riunire la famiglia non appena le circostanze lo consentono (cfr. Corte dir.uomo, *K e T c. Finlandia* [GC], ric.n. 25702/94).

In altri termini, la Corte EDU stigmatizza l'assenza di protezione dell'obbligo positivo che incombe sullo Stato contraente a rendere effettivo ed efficace il diritto al legame familiare. Accanto alla prospettiva di 'protezione negativa' che impone allo Stato di impedire le ingerenze altrui rispetto al legame familiare- *recte* genitoriale- si erge l'obbligo 'positivo' di attuare tutte quelle misure che sono necessarie per rendere concreto ed effettivo questa posizione giuridica considerata fondamentale dalla Corte europea. E tutte le volte in cui la Corte, esaminando gli atti, riscontra che questa posizione non è stata adeguatamente considerata, scatta la condanna del Paese contraente senza che ciò ovviamente possa poi concretamente determinare una modifica dell'assetto familiare creato dallo Stato rispetto al minore interessato.

E' estremamente difficile che la Corte EDU arrivi al punto di ritenere che la situazione creata dalle autorità interne per effetto dell'adottabilità o dell'adozione pronunziate in spregio all'art.8 CEDU possa determinare una modifica delle relazioni nel frattempo sorte in ragione delle scelte delle autorità interne, proprio per la rilevanza del fattore tempo al quale si faceva cenno sopra.

Rimane tuttavia forte la condanna dello Stato per non avere adeguatamente protetto la condizione dei genitori, soprattutto quando questi si sono venuti a trovare in situazioni di vulnerabilità.

In questo senso, a me pare, va spiegato il caso *S.F. c. Italia* dell'11 ottobre 2015.

Innanzitutto al giudice nazionale la vicenda aveva visto l'affidamento dapprima in comunità e poi ad alcune famiglie affidataria di tre minori che erano stati allontanati dal nucleo familiare d'origine a causa dell'aggravarsi dei problemi psichici della madre e dell'incapacità del padre di provvedere agli interessi dei minori, anche a causa dei continui litigi tra i coniugi. Il giudice minorile, dopo avere disposto una perizia nella quale era emerso il forte legame fra genitori e figli e la volontà dei primi di attivarsi per provvedere alle cure dei figli, tanto da suggerire un programma di ravvicinamento ed un riesame della vicenda al termine di sei mesi il giudice adito, senza nemmeno

attendere la scadenza del detto termine, aveva disposto la sospensione delle visite dei genitori con i minori e lo stato di adottabilità dei tre minori, successivamente affidati a tre nuclei familiari diversi. La Corte EDU riconosce la lesione del legame madre-figli e conseguentemente dell'art.8 CEDU. Le Corti nazionali non avevano tenuto conto dell'obbligo positivo di salvaguardare detto legame in relazione alla situazione vulnerabile nella quale si era trovata la madre, disattendendo i suggerimenti che il perito aveva espresso per recuperare il rapporto madre figli. Se per un genitore e suo figlio, stare insieme rappresenta un elemento fondamentale della vita familiare, tanto da giustificare la rottura solo in ipotesi eccezionali e se l'articolo 8 CEDU impone allo Stato di adottare le misure idonee a preservare, per quanto possibile, il legame madre-figlio, il margine di apprezzamento del quale godono gli Stati nell'osservanza del detto obbligo positivo non esime la Corte dal verificare le modalità concrete scelte per preservare detto legame. Nel caso di specie, peraltro, non si trattava di salvaguardare i minori da una situazione di violenza o di maltrattamento fisico o psichico o di abusi sessuali. Ciò che conduce la Corte a ricordare la propria giurisprudenza, sempre particolarmente attenta a sanzionare la condotta degli Stati che avevano legittimato la rescissione del legame genitoriale.

La Corte rammenta così la propria giurisprudenza che ha concluso per l'esistenza di una violazione dell'articolo 8 CEDU nella causa *Kutzner c. Germania*, § 68, nella quale i tribunali avevano revocato la potestà genitoriale a causa del deficit intellettuale dei genitori, ritenendo insufficienti per giustificare la grave ingerenza nella vita familiare.

Ora, secondo la Corte la particolare situazione del nucleo familiare avrebbe imposto un intervento delle autorità competenti allo scopo di tutelare l'interesse dei minori. Per converso, i giudici nazionali non avevano accolto i suggerimenti del perito e in particolare la realizzazione di un'assistenza sociale mirata di natura tale da permettere di superare le difficoltà legate allo stato di salute della ricorrente, preservando il legame familiare assicurando comunque la protezione dell'interesse supremo dei minori. La circostanza che le richieste di 'aiuto' avanzate dalla ricorrente ai servizi sociali non erano state adeguatamente considerate induce la Corte a ritenere che una reazione delle autorità alle richieste di aiuto della ricorrente avrebbe potuto salvaguardare sia l'interesse dei minori che il legame materno, inscrivendosi nel paradigma corretto che guarda alla rottura definitiva del legame familiare come *extrema ratio*. Per questo '...La Corte ribadisce che il ruolo di protezione sociale svolto dalle autorità è precisamente quello di aiutare le persone in difficoltà, di guidarle nelle loro azioni e di consigliarle, tra l'altro, sui mezzi per superare i loro problemi.'

Emerge, così il 'meta valore' della vulnerabilità della condizione umana che impone a carico delle autorità statali di <<...dare prova di un'attenzione particolare' e di assicurare loro una maggiore tutela.>>

Le conclusioni appena rassegnate trovano conferma nella sentenza della Corte europea *Akinnibosun c. Italia* del 16 luglio 2015.

In questa occasione ad adire la Corte era stato un padre di nazionalità extracomunitaria che, giunto in Italia su un'imbarcazione insieme alla figlia di due anni, era stato tratto in arresto dopo pochi mesi perchè sospettato di far parte di un'associazione per delinquere finalizzata al traffico di clandestini. Nelle more la minore era stata affidata dapprima ai servizi sociali e successivamente ad una famiglia. A distanza di due anni il ricorrente era stato scarcerato e successivamente risarcito con una somma di poco inferiore ai 200.000,00 euro per ingiusta detenzione. Gli incontri programmati fra il suddetto, riconosciuto dalla minore come suo padre, non erano stati però materialmente organizzati dai servizi sociali che avevano riscontrato lo stato di disagio della minore allorché veniva prospettato il suo riavvicinamento al padre. Successivamente era stato disposto lo stato di adottabilità e la minore era stata adottata da una famiglia, mentre i ricorsi proposti dal padre biologico contro i provvedimenti di sospensione degli incontri erano stati disattesi in primo e in secondo grado.

Anche in questo caso la Corte europea ha riconosciuto la violazione dell'art.8 CEDU concretatasi in pregiudizio del legame biologico.

La Corte non intende intaccare la soluzione disposta a livello nazionale in favore della minore. Ma non per questo la Corte riconosce il *vulnus* lamentato dal ricorrente.

E' interessante, ancora una volta, analizzare il percorso argomentativo seguito dalla Corte EDU. Essa parte dalla considerazione, condivisa anche nel diritto internazionale, per cui in tutte le decisioni che riguardano i minori il loro interesse superiore deve prevalere (*Neulinger e Shuruk*, sopra citata, § 135). Ora dopo l'inserimento del padre e della minore in un progetto per l'accoglienza il padre, quando era in stato di detenzione, aveva chiesto di incontrare la minore, poi materialmente vedendola, successivamente al ritorno in libertà, soltanto una volta. Nessuna perizia sull'idoneità del padre a svolgere il ruolo genitoriale era stata mai effettuata e le relazioni dei servizi sociali si erano basate quasi esclusivamente sulle notizie rese dalla famiglia affidataria. La situazione di debolezza e vulnerabilità, connessa alla sua condizione di straniero vittima di errore giudiziario, nella quale si era trovato il padre non era stata compiutamente considerata. Nel riaffermare che '...il ruolo di protezione sociale svolto dalle autorità è precisamente quello di aiutare le persone in difficoltà, di guidarle nelle loro azioni e di consigliarle, tra l'altro sui diversi tipi di sussidi sociali disponibili, sulle possibilità di ottenere un alloggio sociale o altri mezzi per superare le loro difficoltà', la Corte sottolinea nuovamente che nel caso di persone vulnerabili le autorità devono dare prova di una attenzione particolare e devono assicurare loro una maggiore tutela, richiamando le sentenze *B. c. Romania* (n. 2), ric.n. 1285/03, §§ 86 e 114, 19 febbraio 2013; *Todorova c. Italia*, ric.n.33932/06, § 75, 13 gennaio 2009, *Zhou c. Italia*, ric. n. 33773/11, 21 gennaio 2014, §§ 58-59<sup>13</sup>.

La necessità di salvaguardare il legame familiare conduce la Corte a ritenere che, malgrado il margine di apprezzamento riconosciuto allo Stato per adempiere all'obbligo positivo nascente dall'art.8 CEDU, '...le autorità italiane, prevedendo come unica soluzione la rottura del legame familiare, non si sono adoperate in maniera adeguata e sufficiente per fare rispettare il diritto del ricorrente di vivere con la figlia, elemento del suo diritto al rispetto della sua vita familiare, sancito dall'articolo 8.'

La Corte ha osservato che non era stata effettuata alcuna perizia psicologica volta a verificare la capacità del ricorrente di esercitare il suo ruolo di genitore e che, se è vero che vari rapporti sullo stato psicologico della minore erano stati depositati dinanzi ai giudici nazionali, la decisione di rompere il legame genitore-figlio si era basata esclusivamente sui rapporti dei servizi sociali che avevano osservato il ricorrente al momento del suo arrivo in Italia nel 2009 e in occasione del suo unico incontro con la figlia.

La Corte EDU ritiene che le autorità nazionali non hanno sufficientemente operato allo scopo di agevolare i contatti tra il minore ed il ricorrente.

Essa rammenta che, in cause così delicate e complesse, il margine di apprezzamento lasciato alle autorità nazionali competenti varia a seconda della natura delle questioni sollevate e della gravità degli interessi in gioco. Se le autorità godono di un'ampia libertà per valutare la necessità di prendere in carico un minore, in particolare in caso di urgenza, la Corte deve comunque avere acquisito la convinzione che, nella causa in questione, esistevano circostanze tali da giustificare il fatto di allontanare la minore dal padre. Spetta allo Stato convenuto accertare che le autorità abbiano valutato accuratamente l'incidenza che avrebbe avuto sui genitori e sul minore la misura di adozione e abbiano preso in esame soluzioni diverse dalla presa in carico del minore prima di dare esecuzione a una tale misura (K. e T. c. Finlandia [GC], n. 25702/94, § 166, CEDU 2001 VII; Kutzner).

---

<sup>13</sup> Nel giudicare il caso *Zhou c. Italia* la Corte prende atto che nella situazione concreta ricorreva una condizione di inadeguatezza della madre straniera in relazione alla sua condizioni di salute, esistenziale, sociale e lavorativa ma valorizza, allo stesso tempo, l'esistenza di un legame forte con la figlia rispetto al quale non era stato fatto tutto il necessario per supportare la madre nelle difficoltà gestionali che incontrava. Torna ancora una volta la difesa dei vulnerabili quando gli stessi si vedono privati del legame genitoriale. Anche in questo caso la Corte riconosce a carico dell'Italia il mancato adempimento dell'obbligo positivo dello Stato di dare alla famiglia e al minore ogni supporto necessario per consentire a questo di svolgere la sua personalità in seno alla stessa. Resta dunque sullo sfondo, pur facendo capolino, la questione dell'idoneità dell'adozione c.d. mite a salvaguardare il legame genitoriale.



Ora, secondo la Corte i giudici nazionali non avevano previsto in alcun momento misure meno radicali dell'orientamento del minore verso l'adozione allo scopo di evitare l'allontanamento definitivo ed irreversibile della minore dal padre. Se era indiscutibile che l'interesse del minore deve venire prima di qualsiasi altra considerazione, non era dubitabile che la decisione assunta a livello nazionale poteva andare contro l'interesse superiore della minore. Inoltre, le autorità competenti erano responsabili della situazione di rottura familiare che si era venuta a creare tra il 2 aprile 2009, data dell'arresto del ricorrente, e il 7 luglio 2011, data della sua scarcerazione. Il fatto che un minore possa essere accolto in un contesto più favorevole alla sua educazione non può di per sé giustificare che egli venga sottratto con la forza alle cure dei suoi genitori biologici; una tale ingerenza nel diritto dei genitori, sulla base dell'articolo 8 della Convenzione, di godere di una vita familiare con il loro figlio deve altresì rivelarsi «necessaria» a causa di altre circostanze. La Corte EDU, rilevato che le autorità italiane *'non si sono adoperate in maniera adeguata e sufficiente per far rispettare il diritto del ricorrente a vivere con la figlia, in violazione dell'articolo 8 della Convenzione'*, ha così riconosciuto che l'interessato aveva subito un danno morale che non può essere riparato con la semplice constatazione di violazione, quantificandolo nella misura di 32.000 EUR<sup>14</sup>.

## **6. Brevi conclusioni.**

La mia sensazione è che la Corte europea non consente né mai consentirà che in nome dell'interesse del minore vengano legittimate misure privative del legame genitoriale quando non si dimostra che lo Stato e le sue articolazioni abbiano fatto tutto il possibile per ripristinare la situazione connessa al legame genitori figli. E che tale valutazione è fortemente condizionata dalla particolare condizione nella quale si trovano i genitori.

Mi sembra così agevole creare un'equazione secondo la quale la condizione di vulnerabilità nella quale si trova il genitore e che è causa essa stessa dell'incapacità genitoriale non può essere considerata come elemento idoneo ad interrompere il legame familiare prima che non si sia fatto tutto il possibile per rimuovere la condizione stessa. Quando dunque non si è in presenza di situazioni che nascono da precise, consapevoli e gravi condotte dei genitori, la CEDU e i suoi giudici non intendono abdicare verso condizioni di facile valorizzazione delle situazioni che vedono un ritrovato benessere del minore come effetto della misura dell'affidamento o di altre più incisive misure, quali lo stato di abbandono e la dichiarazione di adottabilità. La prospettiva che recide il legame impedendone la prosecuzione anche in casi di incapacità genitoriale temporanea non è in linea con la protezione del diritto alla protezione e prosecuzione del legame genitoriale.

Ancora, a me pare che l'idea che all'atto dell'affidamento familiare la periodicità delle visite ai genitori sia regolata con clausole di routine (Pazè) non è in linea con la CEDU – che come si è visto non ammette misure automatiche e stereotipate, quali gli ordini di esecuzione delle decisioni (c.Santilli c.Italia) e non era in linea, come aveva già segnalato Pazè, con la *ratio* della legislazione interna, tutta rivolta a garantire all'affidamento finalità poliedriche, non ingessate su un modello precondizionato e predefinito, ma invece elasticamente capaci di offrire, in relazione al caso di specie adeguata, effettiva e concreta tutela agli interessi mediante un progetto che può essere di recupero in via prioritaria della relazione genitoriale o, in relazione ai casi, di aiuto al minore abbandonato.

In conclusione, a me pare che la Corte EDU ponga un dato ineludibile. Se la crisi nel rapporto genitoriale non è condizionata da fattori scientemente e consapevolmente orientati all'inosseranza

---

<sup>14</sup> Anche nella sentenza *C.A.B. c. Spagna*-Corte dir. Uomo, 10 aprile 2012 (ric.n. 59819/08)-, la Corte EDU tende a stigmatizzare la condizione di vulnerabilità della ricorrente, espulsa senza che fosse stata pienamente considerata l'esistenza di un figlio minore in tenerissima età e dunque a riconoscere, per tali ragioni, la violazione dell'art.8 CEDU.

degli obblighi familiari ma è semmai correlata a situazioni di vulnerabilità, la soluzione indirizzata a recidere il rapporto non potrà mai trovare copertura sotto l'ombrello della Convenzione dei diritti dell'uomo se lo Stato non dimostri di essersi attivato o di avere fatto tutto il possibile per rimuovere le cause che non consentono il dispiegamento pieno di quella stessa relazione genitoriale.

Altro è se tra genitore e figli si introducono fattori di destabilizzazione direttamente correlati a condotte dei genitori, vere o presunte<sup>15</sup>. Non ci si può, dunque, aspettare clemenza dalla Corte europea dei diritti dell'uomo anche se allo Stato viene al contempo riconosciuto un margine di apprezzamento che recede, tuttavia, quando l'obbligo positivo di protezione non viene rispettato.

Detto questo, sono convinto che i giudici minorili, mettendo in campo la straordinaria sensibilità che essi dimostrano nel loro lavoro a maneggiare interessi delicati quali sono quelli che ruotano attorno alle relazioni genitoriali e familiari, non tralasceranno di considerare l'accresciuta (almeno ai miei occhi) platea di diritti della persona che compaiono nel recinto giudiziario e le nuove responsabilità che ciò determina in capo al giudice chiamato a fare governo su posizioni giuridiche sempre più intrecciate fra loro, rispetto alle quali è estremamente difficile individuare i confini dell'una sull'altra ma che non per questo più giustificare uno sconfinamento senza quartiere in nome di una 'non bilanciabilità' di un valore sull'altro che non appartiene, per principio, al campo dei diritti fondamentali della persona umana, invece destinati ad essere composti volta per volta.

La prospettiva che pone la famiglia d'origine in secondo piano quando si accerta la sofferenza del

---

<sup>15</sup> Il discorso è comunque parimenti delicato in tali casi. Numerose sentenze di condanna dell'Italia pronunciate dalla Corte EDU hanno riguardato ipotesi di allontanamento in via urgente, con sospensione dei contatti completa e affidamento extrafamiliare ovvero dichiarazione di adottabilità in pendenza di procedimento penale, di minori in casi di sospetti abusi sessuali intrafamiliari su un minorenni (cfr. Corte dir.uomo, 9 maggio 2003, *Covezzi e Morselli c. Italia*; Corte dir.uomo, 21 novembre 2006, *Roda e Bonfatti c. Italia*; Corte dir.uomo, 21 ottobre 2008, *Clemeno e altri c. Italia*; Corte dir.uomo, 24 febbraio 2009, *Errico c. Italia*). In questi casi si sono prospettate violazioni del legame genitoriale e dei diritti di matrice procedurale connessi all'art.8 CEDU per il non pieno coinvolgimento nel procedimento giudiziario *de potestate*. A titolo esemplificativo, il caso *Covezzi e Morselli c. Italia* consente alcune brevi riflessioni. Per un verso, sdogana l'idea che l'intervento della Corte europea dei diritti dell'uomo sull'operato del giudice nazionale sia sempre e comunque rivolto ad operare in termini di quarto grado di giudizio. L'attenzione mostrata dal giudice di Strasburgo all'operato dello Stato, in tutte le sue articolazioni, dimostra quanto la Corte EDU prediliga l'idea di sussidiarietà nei rapporti con le autorità nazionali, pur senza deflettere dal proprio ruolo di verificatore di eventuali violazioni CEDU poste in essere in ambito interno. Esce in tal modo confermata l'idea che è sempre e comunque il giudice nazionale e in generale le autorità statali che, vicine ai fatti, sono meglio in grado di "applicare e garantire l'attuazione" della CEDU. Il punto è che l'operato di quelle autorità deve per l'appunto orientarsi verso una protezione in linea con gli standard convenzionali. Nel caso *Covezzi e Morselli* l'operato dell'autorità nazionale viene sostanzialmente condiviso in pieno- salvo le questioni collegate alla durata del procedimento- rispetto alle modalità adottate a salvaguardia dei minori, ritenute pienamente compatibili con la specificità della vicenda. Profilo, quest'ultimo, che aiuta peraltro a comprendere quanto nella materia di cui si discute la formalizzazione di principi di ordine generale desumibili da singolo precedente è attività di estrema delicatezza, risultando più che mai condizionati – i precedenti- dalla fattualità del processo scrutinato. L'attenzione che nella pronuncia si riserva agli aspetti procedurali e partecipativi degli interessati, correlata al c.d. fattore tempo, dimostra, a mio avviso, quanto stretta sia nell'ambito convenzionale-art.8- la relazione fra aspetti procedurali e sostanziali all'interno dell'art.8 CEDU. Quella che è stata definita la consustanzialità dei requisiti di *fairness* del processo con il rispetto sostanziale dell'art.8 CEDU conferma come l'art.8 CEDU sia un mondo in cui il rispetto delle regole procedurali non è fine a sè stesso, ma finisce col diventare sempre più garanzia del pieno dispiegamento dei diritti sostanziali e, quindi, anche esso garanzia di sostanza dei diritti. L'affermazione che si trova espressa nella sentenza, d'altra parte, non significa che non vi siano deficit di *fairness* nel piano interno. Per altro verso, dalla pronuncia qui brevemente esaminata mi pare cogliere un'ulteriore conferma dell'esistenza ineludibile, all'interno dei procedimenti nei quali sono in discussione i diritti fondamentali dei minori, di fasci di interesse concorrenti che integrano i primi e non possono rimanere emarginati sol perchè non fanno capo ai minori, essi collegandosi inscindibilmente ai primi. In questa prospettiva gli interessi dei genitori sono anch'essi interessi dei minori, fondendosi volta per volta al punto che il giudice chiamato a regolarne gli effetti in relazione al singolo caso concreto deve avere la possibilità di tutti adeguatamente considerarli. La partecipazione, all'interno del procedimento, di questi interessi, è dunque la garanzia massima della correttezza del giudizio e senza che detta partecipazione indichi, in modo rigido, prevalenza dell'un interesse sull'altro, invece orientandosi tale prospettiva verso l'ineludibile necessità che gli interessi "entrino" nel processo in modo da potere essere tutti adeguatamente ponderati. In questa prospettiva il preminente interesse del minore, a me pare, va inteso.

minore e non impone alle autorità interne un'opera attiva per recuperare tale condizioni non credo possa mai essere condivisa dal giudice di Strasburgo. Quest'ultimo, infatti, parte dal convincimento che le misure volte a riunire genitore e figlio non solo devono essere adottate ma vanno attuate rapidamente, in quanto il decorso del tempo può avere conseguenze irrimediabili sulle relazioni tra il minore ed il genitore non convivente<sup>16</sup>. Principi che la Corte ha ritenuto validi anche quando in discussione era il diritto di visita del padre, ostacolato ingiustamente dalla madre<sup>17</sup> e di mancato esercizio del diritto di visita da parte dei nonni in una vicenda di mancato esercizio del diritto di visita giustificato dal risentimento della minore nei confronti dei nonni in relazione al sentimento di repulsione mostrato nei confronti del padre, assolto nel procedimento penale per sospetti abusi nei confronti della figlia<sup>18</sup>.

Allora, se l'affidamento temporaneo o lo stato di adottabilità si caratterizzano in concreto per un diaframma netto fra genitori e figli, ciò costituisce il punto di partenza di un'inosservanza sistematica del valore protetto a livello convenzionale. L'allontanamento degli incontri o la loro

<sup>16</sup> Corte dir.uomo, *Ignaccolo-Zenide c.Italia*, § 102, *Maire c. Portogallo*, n. 48206/99, § 74, CEDU 2003 VII, *Pini e altri c. Romania*, nn. 78028/01 e 78030/01, § 175, *Bianchi c. Svizzera*, n. 7548/04, § 85, 22 giugno 2006, e *Mincheva c. Bulgaria*, n. 21558/03, § 84, 2 settembre 2010.

<sup>17</sup>Nel caso casi *Santilli c.Italia* -17 dicembre 2013(Ricorso n. 51930/10)-, la Corte preso atto che un o dei genitori non aveva potuto esercitare il diritto di visita nei confronti del minore –pur se reiteratamente reclamati- a causa dell'atteggiamento dell'altro genitore e dell'assenza di percorsi terapeutici da parte dei servizi sociali, ha riconosciuto la violazione dell'art.8 CEDU. Secondo la Corte '... il tribunale ha più volte rilevato che il mancato esercizio del diritto di visita del ricorrente era imputabile al comportamento della madre e che il percorso di sostegno psicologico per il minore non era stato portato a termine sempre a causa dell'atteggiamento della medesima. Inoltre, essa osserva che il tribunale era a conoscenza della situazione psicologica del minore, il quale rifiutava ogni contatto con il padre, e che al riguardo non è stata adottata alcuna misura. Essa rileva peraltro che la decisione del ricorrente di sospendere gli incontri era motivata dall'esigenza di tutelare l'interesse del minore, il quale viveva una situazione di stress durante gli incontri, e costituiva una reazione al fatto che le autorità competenti non avessero preso in carico la situazione psicologica del minore, al fine di ristabilire le relazioni tra genitore e figlio. Quanto alle misure idonee a ristabilire il legame familiare tra il ricorrente ed il figlio, la Corte rammenta che, sebbene misure coercitive nei confronti di minori non siano auspicabili in una materia così delicata, il ricorso a sanzioni non deve essere escluso in caso di comportamento manifestamente illegale del genitore convivente con il minore (si veda, in particolare, *Maire c. Portogallo*, sopra citata, § 76). Nel caso di specie, i giudici nazionali sembrano aver evitato l'adozione di tali misure nei confronti della madre del minore. Ciò premesso, la Corte riconosce che le autorità si trovavano nel caso di specie di fronte ad una situazione molto difficile, dovuta specificamente alle tensioni fra i genitori del minore. Essa ritiene tuttavia che una mancanza di collaborazione fra i genitori separati non possa dispensare le autorità competenti dall'adozione di ogni mezzo atto a mantenere il legame familiare (si vedano *Lombardo*, sopra citata, § 91 e, *mutatis mutandis*, *Reigado Ramos*, sopra citata, § 55). Nel caso di specie le autorità nazionali non hanno fatto tutto ciò che ci si poteva ragionevolmente attendere da esse, dal momento che il tribunale si è limitato ad ordinare alle parti di collaborare e di eseguire le sue decisioni. Esse sono quindi venute meno al loro dovere di adottare misure concrete al fine di indurre gli interessati ad una migliore collaborazione, tenendo comunque conto del superiore interesse del minore (*Zawadka*, sopra citata, § 67). In particolare esse non hanno garantito che il minore venisse seguito sotto il profilo psicologico, venendo così meno all'obbligo di ristabilire delle relazioni tra padre e figlio. La Corte osserva inoltre che nel corso del procedimento dinanzi al tribunale sono state piuttosto adottate varie misure automatiche e stereotipate, quali gli ordini di esecuzione delle decisioni (*Piazzi*, sopra citata, § 61). ...75. Le autorità hanno lasciato che si consolidasse una situazione di fatto, generata dall'inosservanza delle decisioni giudiziarie, mentre il semplice decorso del tempo influiva negativamente sulla relazione tra il padre ed il minore (*Lombardo*, sopra citata, § 92). La Corte constata che l'esistenza di gravi tensioni fra i genitori del minore, unitamente ad un esercizio limitato del diritto di visita a seguito del mancato svolgimento degli incontri programmati secondo le modalità previste e della mancata esecuzione delle decisioni che disponevano un percorso terapeutico per il minore, ha reso impossibile per il ricorrente instaurare una relazione stabile con Y.'

<sup>18</sup> In questo senso occorre ricordare il caso *Manuello e Nevi c.Italia*, definito con sentenza della Corte EDU del 20 gennaio 2015-ric.n.107/2010-. La Corte rammenta di avere già dichiarato che i legami tra nonni e nipoti rientrano nei legami famigliari ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione (si vedano *Kruškić c. Croazia* (dec.), n. 10140/13, 25 novembre 2014; *Nistor c. Romania*, n. 14565/05, § 71, 2 novembre 2010; *Bronda c. Italia*, 9 giugno 1998). La condanna per violazione dell'art.8 CEDU trova origine nel fatto che l'impossibilità per i ricorrenti di vedere la nipote è stata la conseguenza, in un primo momento, della mancanza di diligenza delle autorità competenti e, in un secondo tempo, della decisione di sospendere gli incontri. I ricorrenti non hanno potuto ottenere la realizzazione, in un tempo ragionevole, di un percorso di riavvicinamento con la nipote, né far rispettare il loro diritto di visita, così come era stato riconosciuto dalla decisione del tribunale del 16 febbraio 2006.



sospensione è l'anticamera della frattura definitiva del rapporto che non può non avere refluenze sul minore, soprattutto accolto in maniera amorevole e coscienziosa da parte della famiglia affidataria.<sup>19</sup>

Mi piace, a questo punto ricordare l'attenta riflessione di Luigi Fadiga sul ruolo e la finalità dell'affidamento temporaneo quando nel 2008<sup>20</sup>, metteva in guardia circa l'assenza di fondi per garantire un affidamento anche prolungato, purchè funzionale al ripristino della relazione genitoriale e non alla sua definitiva eliminazione.

E vorrei essere chiaro. Si può condividere o meno questa prospettiva ed i giudici minorili possono condividere o meno le linee argomentative qui esposte, ma non è pensabile che un organo giudiziario orienti deliberatamente il proprio operato su una linea di contrasto con i canoni convenzionali.

Nè mi parrebbe possibile evocare i controlimiti costituzionali per giustificare una prospettiva di contrasto alla CEDU.

Lo dico sommessamente ma in modo altrettanto fermo. Non mi pare si possano evidenziare nella giurisprudenza CEDU delle nicchie di protezione che si pongono in stridente contrasto con i nostri valori costituzionali, non foss'altro che per la ragione, per me sufficiente e al contempo decisiva, che quei precetti costituzionali vivono anche grazie agli strumenti internazionali, i quali contribuiscono ad inverare i canoni costituzionali in un gioco continuo di bilanciamenti votato al perseguimento del massimo livello di protezione dei diritti della persona. Allora, depotenziare un diritto in nome della protezione dell'altro, soprattutto in materia delicata qual è quella qui scrutinata, non credo possa trovare protezione sotto l'ombrello costituzionale.

Detto questo, non ci si deve nascondere che le condanne della Corte EDU sono numericamente poco significative, a patto che esse non denotino l'esistenza di un deficit di sistema nelle corti minorili quanto all'approccio rispetto ai diritti 'in campo'. Ma questo ovviamente non spetta a me dirlo ma semmai a voi giudici minorili esaminare per dimostrare che tale deficit non esiste.

Rimane, nemmeno sullo sfondo, l'esigenza di alimentare dal basso il dialogo tra Corti interne e CEDU. Dialogo che vede i giudici di merito indiscussi protagonisti della scena, soprattutto per effetto della limitazione del sindacato di legittimità sulla motivazione delle decisioni in relazione al novellato art.360 c.1 n.5 c.p.c.

L'obiettivo di mantenere vivo questo dialogo senza l'idea di una gerarchia fra Corti ma semmai con la consapevolezza che la reciproca conoscenza può realizzare l'obiettivo comune, rappresentato dal perseguimento di livelli di tutela elevati dei valori fondamentali, non può che stimolare la necessità di una diffusione continua, ragionata, non meccanica della giurisprudenza convenzionale ma anche l'indispensabilità di momenti di confronto che lascino fuori l'idea che il giudice minorile vive in un *hortus conclusus*, ma semmai in un campo (direi anche ideologicamente) aperto a ricevere stimoli sempre nuovi, capaci di realizzare nel miglior modo possibile la protezione della persona, minore o maggiore che sia.

---

<sup>19</sup> V. sul tema, Morozzo della Rocca, *L'adozione dei minori e l'affidamento familiare. Presupposti ed effetti*, in *Il nuovo diritto di famiglia*, Trattato diretto da G.Ferrando, 2007, 587.

<sup>20</sup> Fadiga, *L'affidamento familiare tra norma e prassi*, in [www.minoriefamiglia.it](http://www.minoriefamiglia.it)