



Associazione Italiana dei Magistrati per i Minorenni e per la Famiglia

XXVIII Convegno nazionale

"Infanzia e diritti al tempo della crisi: verso una nuova giustizia per i minori e la famiglia"

“LA GIURISDIZIONE DELLE RELAZIONI”

Paolo Martinelli

A) - *Il nostro Convegno e la giurisdizione delle relazioni:*

La conclusione dell'intervento del prof. Vico, che ci ha parlato di sapere sapienziale e di saperi specialistici, mi aiuta ad esprimere ad alta voce una riflessione sulla qualità di questo nostro Convegno.

Ieri si è svolta qui una discussione che ha avuto un livello persino emozionante; ma questo, mi sembra, più per l'intensità delle attese che ci vengono rivolte che per il reale livello delle risposte che noi (giudici che si occupiamo di minori) sappiamo dare alle tante domande. Ci ritroviamo meglio, insomma, quando parliamo di ciò che è comune a tutte le professionalità presenti nella nostra associazione (attenzione per l'interesse del minore, letture comuni, esperienze analoghe), rimanendo tutti insieme nel comune sapere (forse abuso del termine introdotto dal prof. Vico) "sapienziale", ma quando cerchiamo di precisare quello che ci è comune, producendo definizioni concettuali all'interno del sapere specialistico che ci è proprio come giuristi, cadiamo in palesi difficoltà.

Eppure c'è un solo modo per tenere alta la qualità dei nostri contributi: oltre a condividere un generico sentire comune, ciascuno deve anche impegnarsi, nell'ambito della propria professionalità, a produrre definizioni concettuali che segnino approfondimenti dei problemi che attraversiamo. Questo è un debito che noi giuristi non abbiamo saputo, in questo Convegno, adempiere appieno, come ci hanno ricordato tutte le confusioni che abbiamo ascoltato tra "diritto mite", "diritto minorile mite", "giurisdizione mite", "giurisdizione minorile mite".

Quando le parole creano confusioni, vanno definite o sostituite.

Voglio farvi un esempio (che mi ha colpito) di questa confusione di parole e di concetti. Ieri l'avv. Hornby, *solicitor* a Londra, ha insistito nel dire "A me l'espressione mite, o anche giurisdizione mite, non piace".

Subito mi è venuto in mente, per la sua intensità simbolica, il celebre scambio di battute di "Natale in casa Cupiello": "Ti piace 'o presepe?" - "No, nun me piace". Ma qui il problema è che proprio il bel libro della stessa Hornby "Vento sconvolto" è davvero (più ancora del libro di Occhiogrosso) un manifesto contro un'ingerenza dura e burocratica delle autorità pubbliche nelle relazioni familiari (collocata nel suo libro nel Regno Unito); come del resto tutti i riferimenti dello stesso avv. Hornby ai principi del *Children Act* richiamano. Se dunque all'avv. Hornby la parola "mite" non piace, sappiamo che non è per ragioni di contenuto, ma solo per la confusione che circonda ancora il tema.

Allora la colpa della confusione è solo nostra, perché stiamo usando una parola senza ancora averla definita in modo preciso e comprensibile. E poiché non possiamo dividerci tra quelli ai quali

la parola “mite” piace e quelli a cui non piace, dobbiamo cercare di migliorare il livello dei nostri discorsi, rendendoli meno approssimati dal punto di vista del linguaggio giuridico.

Dunque il concetto di “interesse del minore” non è sufficiente.

D'altra parte non c'è da stupirsi che la definizione giuridica di ciò che ci unisce sia ancora così sfrangiata, visto che l'Italia ha una tradizione giuridica doppiamente governata dalla centralità degli adulti.

È governata dagli adulti anzitutto quando suddivide i bambini, ed il loro rapporto con i genitori, secondo sia intervenuto o no (tra gli adulti) un matrimonio, diversificando così il rapporto genitori-figli da punto di vista che non riguarda i figli; ma lo è anche perché le forme del processo minorile (parlo non solo dei procedimenti davanti al Tribunale per i minorenni, ma anche di quelli davanti ai Tribunali ordinari che riguardano i minori) sono state ricalcate senza reali innovazioni, schemi processuali formati nel quadro dei processi di parti, nel quale avere un diritto si traduce nell'essere parte di un processo, sovrana nel gestire i propri interessi.

Ebbene, io credo che tutto ciò costituisca un serio limite, culturale ma anche pratico, quando si parla di giurisdizione delle relazioni.

Utilizzo dunque qui l'espressione “giurisdizione delle relazioni” non in modo descrittivo, né per alludere ad atteggiamenti psicologici o a qualità personali degli operatori. Intendo piuttosto proporre il disegno di una precisa categoria giuridica che nel nostro ordinamento fatica ad avere un ingresso pensato globalmente, per riflettere con voi sulla distanza che ci separa tra ciò che facciamo oggi e ciò che le persone avrebbero diritto di attendere che noi facessimo.

In Europa, è “giurisdizione delle relazioni” quella in cui il giudice è richiesto di dettare regole per la *vita privata e familiare* di una persona, e ciò viene considerato dall'ordinamento costituzionale multilivello (mi riferisco ora all'art. 8 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali C.E.D.U.) come un'*ingerenza prevista dalla legge*, che deve essere limitata alla misura strettamente necessaria alla *protezione della salute o della morale, o dei diritti e delle libertà altrui*.

In particolare, quando vi sono figli minori, la giurisdizione minorile deve essere specializzata nel contenere (in ogni momento) l'intervento giurisdizionale nei limiti strettamente necessari alla tutela dell'interesse dei minori, esplicitato come interesse “*alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere*”, attraverso “*relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse*” (art. 24 della Carta di Nizza; ma qui soccorre anche l'art. 30 della nostra Costituzione).

La mia idea complessiva, l'ipotesi di lavoro che in questo intervento vi ripropongo (senza pretese di originalità¹), è che questi obiettivi richiedano strumenti processuali pensati *ad hoc*, e che ad oggi né le nostre leggi nazionali né le nostre strutture giudiziarie siano davvero attrezzate per la qualità delle domande che i cittadini rivolgono ai giudici quando la giurisdizione ha come oggetto le relazioni con figli minori. Perché tutto il processo, ma anche tutte le professionalità, continuano ad essere pensati sullo schema del processo di parti singole: singoli che sono rappresentati da difensori che rispondono all'interesse del loro cliente, in un processo nel quale parti processali e parti sostanziali coincidono, e ciascuno dispone del proprio. Processi nei quali gli interessi sui quali il giudice interviene iniziano e finiscono nelle mani di chi sta in giudizio.

¹ Avrei voluto essere presente al colloquio che, proprio sulla Convenzione di Strasburgo, ha avuto luogo pochi giorni fa (il 24 ottobre) nell'Aula Magna del Palazzo di Giustizia di Milano, con la presenza di Gustavo SERGIO, Piercarlo PAZE' e Giancristoforo TURRI. Devo inoltre ricordare qui almeno le parole di RUO, *I procedimenti civili minorili: ovvero alla ricerca della riforma perduta*, in *Minorigiustizia*, 2008, 1, particolarmente p. 123.

Sotto molte delle difficoltà quotidiane che si incontrano nel far giurisdizione in questa materia, sotto molte delle disfunzioni e delle polemiche, io credo insomma che vi sia un'inadeguatezza di fondo delle (varie) tecniche processuali che il legislatore nazionale ci fornisce².

Lo schema processuale della giurisdizione di parti (non importa se contenziosa o camerale, per la sostanziale assimilabilità del modello) può forse essere sufficiente, con qualche adattamento, alle vicende per le quali l'intervento giudiziario ha come oggetto l'interruzione di una relazione, e la restituzione ad un individuo della sua non dipendenza da un'altra persona, come avviene nei procedimenti di adottabilità (o anche nei procedimenti di separazione senza figli); ma è gravemente insufficiente quando si tratta non di interrompere, ma al contrario di rinsaldare, conservare, modellare una relazione gravida di sentimenti e travagli com'è quella genitoriale.

Ecco dunque la necessità di mettere a fuoco le nostre confusioni nell'ambito del linguaggio giuridico: abbiamo abbandonato l'interesse del minore sul terreno del diritto sostanziale, e non ci siamo preoccupati (noi giudici, noi avvocati, noi docenti, noi legislatori, insomma noi giuristi) di articolare davvero nuovi luoghi e nuove forme attraverso le quali esso possa transitare attraverso il processo civile, arricchendolo e modellandolo a propria immagine³.

In altre parole: per la sua diversità, l'interesse del minore e la sua "preminenza" non possono attraversare il prisma del processo civile senza tradursi in altrettanti specifici istituti processuali, appositamente formati. In modo che la preminenza dell'interesse del minore sugli interessi subvalenti degli adulti si traduca in avvenimenti processuali: dalla specifica articolazioni delle fasi del procedimento a nuove modalità di espressione delle posizioni sostanziali, da una più sofisticata strumentazione dei poteri/doveri delle parti alla diversa composizione dell'organo giudicante ed a nuovi modi di pensare le decisioni. La dimensione essenzialmente processuale dell'interesse del minore mi pare il nodo che abbiamo sinora eluso.

B) - *Una fase distinta destinata alla conservazione dei rapporti genitoriali?*

Per esperienza diretta, posso dire che le forme processuali previste per i procedimenti di separazione e divorzio non sono idonee, se non con vari arricchimenti (non codificati) delle prassi, ad assicurare ai figli minorenni dei genitori separati un processo diretto a conservare ad essi, rimodellandole, relazioni proficue e costanti con i loro due genitori. Spero che altri colleghi dei Tribunali per i minorenni portino la loro esperienza dei procedimenti di potestà, per valutare l'idoneità della struttura processuale in tutte le situazioni nelle quali il vero problema non è come allontanare un genitore pregiudizievole, ma come far affiorare, e rinsaldare, le relazioni educanti dal groviglio di conflitti che gli adulti inseriscono nel rapporto di coppia.

Nella Convenzione di Strasburgo del 1996 troviamo che "per promuovere l'esercizio dei diritti dei minori" sono ipotizzate situazioni processuali assai più flessibili, diciamo pure più ambigue (l'ambiguità è delle relazioni), che sono rimaste al di fuori del nostro orizzonte.

Le informazioni al minore sulle "eventuali conseguenze di qualunque decisione" (art. 3), la designazione di un "rappresentante speciale" anche diverso da un avvocato (art.9), meglio ancora la presenza di una "persona appropriata" che "assista" i minori nell'esprimere la loro opinione (art.5), e infine l'accenno problematico alla possibilità che al minore vengano attribuite le prerogative di parte, ma solo "parzialmente" (ancora l'art. 5), sono tutte espressioni segnate dall'insufficienza

² Nell'editoriale del n. 2 del 2008 della nostra Rivista ("*I grandi principi europei di tutela dei minori*") Giancristoforo TURRI ha riassunto con la parola "sgangherati" la qualità dei nostri procedimenti civili minorili.

³ Il rilievo può apparire severo, per chi pensi per esempio ai bei volumi di CIVININI, *I procedimenti in camera di consiglio*, Torino 1994, e ai tanti spunti in essi contenuti. Ma, guardato come giudizio storico, credo che sia evidente come oggi si imponga una nuova stagione di riflessioni, come ha detto ieri nel suo bell'intervento il collega Andria..

degli schemi processuali tradizionali, e dalla necessità di una progettazione processuale più specifica e umanizzante. Vorrei sottolineare i punti fecondi (e non trasformati in previsioni legislative) di queste *ambigue* (perché feconde) previsioni convenzionali: considerare insieme al minore “qualunque decisione” possibile, e ragionare con lui delle conseguenze “eventuali” (quindi non già tutte classificate); chiedersi quale persona sia “appropriata”, nella situazione data, ad assistere un minore che debba esprimere la propria opinione; distinguere, tra le prerogative tipiche di ogni parte processuale, quelle che il minore deve poter condividere e quelle che invece devono essere lasciate alla gestione dei genitori: tutti esercizi che ci portano nel profondo delle relazioni tra persone, calandoci dentro le situazioni in atto, che stanno stretti nelle forme processuali da noi praticate.

Il nodo centrale sta, dal punto di vista concettuale, nella previsione (presente in Strasburgo, non nel nostro ordinamento) che i “detentori della responsabilità genitoriale” si trovino a non poter interamente rappresentare, essi, il figlio minore non perché sussista, nella relazione genitoriale, un comportamento pregiudizievole, ma soltanto perché, nel processo ed in conseguenza del processo, si verifica un “conflitto di interesse”, magari anche (rispetto al complesso della decisione) solo parziale⁴.

Ma dover esplorare, nel processo, le relazioni tra persone per adeguare ad esse, caso per caso, le forme della difesa è una contraddizione difficile, perché il processo viene costruito ed è prodotto, direi per definizione, da forme già definite. Tutti e ciascuno, questi suggerimenti ci restituiscono dunque l’idea di una prima fase del processo del tutto speciale, un luogo di intreccio e sovrapposizione mutabile, non formalmente predeterminato, con presenze processuali che siano (almeno all’inizio) non quelle di parti sovrane, ma piuttosto quelle di vari punti di vista sul sistema di relazioni da indagare: genitori e figli insieme, convergenti e divergenti in misure variabili, da verificare in ogni singola situazione.

Attualmente la divisione in fasi è prevista per i soli procedimenti ordinari per separazione e divorzio, e per nessun altro; e solo per un’astuzia della ragione, non certo per merito del legislatore che ha destinato un’autonoma fase camerale non al rapporto genitoriale ma (ecco di nuovo la preponderanza del punto di vista adulto) alla...riconciliazione di due coniugi che hanno atteso mesi per arrivare davanti al giudice, dopo aver speso tempo e denaro per procurarsi un difensore al fine di porre termine alla convivenza !!

Se pensiamo ad un’esplorazione caso per caso dell’intreccio tra affetti, rapporti educativi e conflitti, durante la quale le persone (in realtà penso al minore) non ha ancora definito il proprio ruolo processuale, appearing in parte come destinatario di cura e protezione, in parte anche come potenziale portatore di interessi autonomi, sino ad essere configgenti; e se invece nella seconda fase (eventuale, in caso di mancato accordo) ciascun interesse deve essere rivestito della forma processuale più idonea (minore solo ascoltato, ma non presente come parte; minore parte solo parzialmente, su alcuni punti delle decisioni; minore parte processuale pienamente rappresentato da un difensore proprio⁵) emerge dunque come indispensabile (almeno così pare a me) una suddivisione del procedimento minorile in due fasi distinte: la prima di tipo volontario e deformalizzata, che può essere conclusa soltanto con un accordo o con una definizione delle posizioni formali delle parti, che possa poi portare ad una decisione in una seconda fase, attraverso le forme tradizionali del contraddittorio di parti.

⁴ Va ricordato, in questo contesto, l’accenno agli artt. 75, II c., e 78, II c., contenuto delle decisioni 7 aprile 2009 nn. 10228 e 10594 con le quali la Corte di cassazione ha annullato due sentenze di adottabilità proprio perché era mancata la nomina al minore di un curatore speciale che rappresentasse il minore “autonomamente”; ma nel procedimento di adottabilità la posizione “potenzialmente configgente con quella dei suoi genitori e rappresentanti legali” ha evidenti implicazioni sostanziali, per l’oggetto stesso della dichiarazione di adottabilità.

⁵ Sull’importanza di queste diversità di posizione sono molto interessanti tutti gli scritti (TURRI, CONTRI, SCOLARO, HORNBY, BEDNAREK, SANCHEZ DE LA HERA) comparsi in *Minorigiustizia*, 2008, n.2, da p.149 a p. 185.

C) – *Ascolto e mediazione come nuove modalità di espressione delle posizioni sostanziali:*

Soltanto due, tra gli strumenti “diversi” variamente previsti nella strumentazione internazionale, hanno fatto capolino nel nostro ordinamento: l’ascolto (audizione) del minore e la mediazione.

Del primo abbiamo parlato molto, ancora oggi ne parleremo nei gruppi di lavoro; ma tutti sappiamo quanto questo istituto processuali faticosi ad entrare nelle prassi dei Tribunali (ordinari, ma anche per minorenni). Certo, anche su di esso si può dire che il legislatore nazionale si è limitato a raccogliere (con grande ritardo) il suggerimento che veniva dalle Convenzioni, senza troppo faticare, e senza davvero pensare un innesto dell’istituto nella realtà dei vari processi.

Così vi sono ancora discussioni sulla natura, sulle finalità, sulle modalità proprie dell’ascolto del minore.

Personalmente, sono convinto che sarebbe stato bene collocare questo istituto in una prima fase di apertura del procedimento, quando il giudice sta ancora valutando quali siano i nuclei reali di conflitto in una coppia di genitori, quanto essi sappiano preservare le proprie funzioni genitoriali nel conflitto di coppia; e sottolinearne la funzione ricostruttiva, di esplorazione del concreto “interesse del minore” e di “trasformazione” del conflitto in accordi (almeno parziali) sulla responsabilità genitoriale, per evitare che la conflittualità degli aspetti patrimoniali finisca per dettare l’agenda di tutto il processo a tutti i suoi protagonisti.

Aggiunto così, come adempimento scisso da un discorso culturale più ampio sulla giurisdizione minorile, l’ascolto del minore rischia di rimanere un istituto incompreso ⁶, e generalmente respinto dalle prassi.

Quanto alla mediazione, la mediazione familiare è rimasto sinora un groviglio di iniziative disparate e di obliquità normative. Certo, nell’art. 155-*sexies* abbiamo la facoltà del giudice di rinviare l’adozione dei provvedimenti relativi all’affidamento, “per consentire che i coniugi, avvalendosi di esperti, tentino una mediazione per raggiungere un accordo”; ma, ancora una volta, è mancato lo sforzo di precisare in quale momento, a quali condizioni, con quali passaggi processuali questa possibilità si possa inserire nel procedimento di separazione (e non solo) per fare spazio ad un’inedita combinazione tra giudice/autorità e giudice/sostegno, alla ricerca di una mediazione che non nasca come ricerca autonoma e spontanea dei genitori, ma come momento di diversificazione delle dosi di conflitto, degli strumenti di soluzione, dei modi di affrontare una crisi delle relazioni genitoriali ⁷.

D) - *Giudicare per professione, giudicare per osmosi:*

Ma sono soprattutto le professionalità a risentire la pressione del modello culturale ordinario. Abbiamo visto che la presenza, il ruolo concreto, il significato stesso dei giudici onorari

⁶ Sto parlando qui della prassi generalizzata: non mancano certo né elaborazioni (si vedano gli scritti di FADIGA, RONFANI, MARTINELLI, CESARO, PERSIANI pubblicati in *Minorigiustizia* 2006, n.3, p.132-172) né luoghi ove teorie e prassi hanno fatto insieme passi da gigante (come Milano, dove notoriamente il tema ha prodotto un avanzato *Protocollo* formato dal locale *Osservatorio sulla giustizia civile*). Ma le differenze tra un ascolto diretto all’esplorazione di rapporti genitoriali ed un’audizione del minore preliminare ad una decisione del giudice sono molte, e restano da approfondire.

⁷ Sebbene non siano chiari i rapporti tra il diritto di famiglia ed il recente decreto legislativo delegato 28 ottobre 2009 sulla mediazione civile e commerciale (che dovrebbe essere limitata ai soli diritti disponibili), è tuttavia da rilevare che il punto 12 della direttiva europea 21 maggio 2008 distingue in modo molto netto la mediazione operata “nei casi in cui un organo giurisdizionale deferisce le parti a una mediazione” dall’ipotesi in cui “l’organo giurisdizionale o il giudice adito richiedano l’assistenza o la consulenza di una persona competente”.

dei Tribunali per i minorenni (e ancor più delle sezioni specializzate delle Corti) sono diventati occasioni di molte lamentele, spesso per problemi di valutazione dell'attività al fine del computo dei compensi, ma spesso anche sul piano ordinamentale o direttamente processuale.

Certo, se la funzione e l'oggetto della giurisdizione sono sempre gli stessi, affidati talvolta a giudici togati (per i figli di coppie coniugate) e talaltra a organi misti; se non si fanno distinzioni ordinamentali e processuali tra il momento della ricerca di soluzioni concordate con i genitori, ed il momento della decisione-ingerenza sulle relazioni, il senso della presenza dei giudici onorari finisce per perdersi tra inerzie e adempimenti burocratici. Ed anche il calo della motivazione, che il collega Andria ricordava, assume un significato diverso.

Ma se noi riusciamo a costruire, sul piano culturale anzitutto, una distinzione vera tra giurisdizione-ingerenza e giurisdizione-sostegno, e dunque tra le attività che nei tribunali si svolgono in presenza di figli minori (non importa nati da quale tipo di rapporto), diventa evidente che la presenza dei giudici onorari mitiga la giuridicità dell'approccio alla decisione ma è molto meno necessaria quando l'organo giudiziario lavora con i genitori (e con i minori) alla ricerca di soluzioni che scaturiscano dagli stessi interessati.

Se venisse davvero strutturata una fase processuale iniziale, nella quale

- i genitori possano essere ascoltati come portatori della funzione educativa che hanno esercitato sino a quel momento;
- i figli minori siano presenti con l'eventuale assistenza di da persone "appropriate" che li aiutano ad esprimere la loro opinioni su se stessi ed il loro mondo di affetti;
- i difensori siano investiti di un compito di valorizzazione degli aspetti positivi delle relazioni più che di attacco alle parti critiche;
- e il nucleo familiare possa anche aver accesso, nel giro di poche settimane, ad un centro specializzato nella mediazione familiare;

se questo fosse il quadro concettuale, ordinamentale e processuale di una fase di giurisdizione volontaria sulle relazioni, mi sento di dire che per tutta questa fase l'organo giudicante esprimerebbe una funzione di sostegno della coppia genitoriale, lontana da qualsiasi "ingerenza". Il magistrato togato specializzato, che si occupa di relazioni familiari, sarebbe del tutto in grado di seguire egli (monocraticamente) tutta questa prima fase. Che ora, però, non c'è.

E' per il "dopo", per quando i tentativi di accordo siano falliti e le relazioni tra persone (non solo gli aspetti patrimoniali) debbano essere necessariamente eterodisciplinati, che vedo essenziale la necessità dell'integrazione dei saperi e della presenza, nell'organo giudicante collegiale, di professionalità per definizione più "miti"⁸ di quella giuridica. E allora non dovrebbe trattarsi di presenze marginali, vicarie o superflue.

E)- *L'alea scriteriata della giurisdizione ordinaria:*

Naturalmente, la riflessione sulle professionalità non può investire soltanto i GG00, quando è evidente che anche tra i magistrati togati (specie nei tribunali ordinari che si occupano di separazioni) esistono dislivelli enormi di specializzazione, sia per quanto riguarda la formazione sia per quanto riguarda le prassi.

Il problema esiste anche per gli avvocati, ma lascerei volentieri ad uno di loro il nodo della specializzazione dei difensori del minore (ed anche degli adulti in cause sulla responsabilità genitoriale).

⁸ In fondo è dei canonisti della Curia romana che Lutero disse, in un lontano passato, *Juristen böse Christen..* Portiamocelo almeno come problema.

Sui colleghi, però, non posso limitarmi ad un discorso generico, perché le radici di questa mancanza di specializzazione sono ordinamentali, e per ora non vengono rimosse.

In una ricerca svolta nel 2003 dall'A.N.M. sui procedimenti di separazione e divorzio, attraverso un questionario che ottenne risposta da 50 tribunali, è emersa infatti non soltanto la (già nota) differenza ordinamentale dei tribunali ordinari in materia di famiglia (2 sole sezioni specializzate, all'epoca 8 semispecializzate –Bari Brescia Cagliari Firenze Foggia Genova Lecce e Napoli, 40 tribunali con competenze totalmente promiscue), ma anche la straordinaria diversificazione delle prassi applicative.

Concentrandoci qui soltanto sull'udienza presidenziale (per il peso che essa ha sulla qualità dell'intervento) risultarono allora variazioni da 1 ad 7 nei tempi di attesa dell'udienza (da 1 mese a 7), ma variazioni da 1 a 50 quanto al numero di udienze fissate nella stessa giornata davanti allo stesso presidente (da 1 al giorno a 50 in un giorno!) e variazioni da 1 a 40 nella percentuale di separazioni trasformate in consensuale in sede presidenziale (dal 2% all'80%)⁹. Come dire che, nella realtà di Tribunali diligenti sino a rispondere ad un questionario dell'A.N.M., la qualità della giurisdizione delle relazioni era, per la fase presidenziale, del tutto fuori controllo.

Proprio quella che abbiamo individuato come la più interessante delle caratteristiche processuali dei procedimenti ordinari (eventualmente, se ci sono figli minori) minorili, dunque, risultava utilizzata dai vari Tribunali in modo scriteriatamente casuale.

F)- *La raccolta delle prassi come mattoni per un nuovo rito minorile:*

Volutamente non vi ho parlato, oggi, di alcune esperienze più positive, che pure ci sono, sono conosciute, e non sono poche¹⁰. Ma se esse sono state possibili non per effetto di norme e di disposizioni organizzative valide per tutti, credo sia giusto oggi non sopravvalutarle, se non per rafforzare il senso di un catalogo degli strumenti positivi, che già esistono come sparsi e non pensati insieme, ma che domani potrebbero davvero dare forma ad una giurisdizione delle relazioni degna di questo nome. Vediamo qualche spunto:

abbiamo già, nella realtà dei TT.OO. la distinzione tra la fase presidenziale di volontaria giurisdizione e la successiva fase contenziosa, per i casi nei quali non è stato possibile un accordo (ma in molti casi le responsabilità genitoriali vengono concordate, e la causa prosegue per gli aspetti economici);

-abbiamo esperienze positive di fasi presidenziali articolate e prolungate che risolvono in modo consensuale e condiviso, i problemi dei rapporto genitori-figli;

-abbiamo la diffusione su tutto il territorio dei Tribunali ordinari, che potrebbero raccogliere la domanda di giustizia di prossimità per tutte le crisi familiari, salvo poi destinare ad un Tribunale specializzato distrettuale (secondo il modello del Tribunale di sorveglianza) la gestione della causa vera e propria, per i casi non risolvibili con accordi;

-abbiamo varie esperienze dei GG.OO., pronti ad offrire al Tribunale distrettuale professionalità integrative;

-abbiamo associazioni di avvocati specializzati in materia di famiglia, sensibili alla problematica della rappresentanza del minore, diffusi in quasi tutte le città;

-abbiamo esperienze diffuse di ascolto di minori, diretto ed indiretto;

-abbiamo, qua e là sul territorio, qualche esperienza di centri di mediazione che hanno lavorato in parallelo rispetto all'ufficio giudiziario;

⁹ Solo per dare un riferimento, nella mia esperienza la giornata di udienze presidenziali era composta da 10/12 procedimenti, di cui non più di 5/6 in primo esame; la media di separazioni consensualizzate variava, mese per mese, dal 50% al 60% circa.

¹⁰ Ringrazio per esempio Occhiogrosso per aver ricordato l'esperienza della sezione famiglia del Tribunale di Genova, che si trova illustrata da MAZZA GALANTI, RIZZITELLI e FINZI, SPADACINI, BANDELLONI, CAPONETTO nel volume M.A. GUIDA (a cura di) *I figli dei genitori separati*, F. Angeli Milano 2006, p. da 223 a 267.

-abbiamo esperienze di collaborazione con l'ordine degli psicologi, per interventi brevi funzionali alla salvaguardia della serenità dei minori;

-abbiamo esperienze avanzate di servizi sociali, sia sul fronte dell'integrazione socio-sanitaria sia sul fronte dei rapporti con gli uffici giudiziari.

Basterebbe ricomporre insieme tutti questi elementi specializzanti, per avere materiali di qualità per una vera giurisdizione delle relazioni diffusa in ogni circondario¹¹, con

- un giudice monocratico specializzato che ascolta genitori e figli in un primo contatto di volontaria giurisdizione, di tipo ricostruttivo e conciliativo, eventualmente con l'ausilio di centri di mediazione;
- una giurisdizione monocratica diffusa per proseguire in loco le cause divenute soltanto patrimoniali, dopo accordi parziali sulle relazioni genitoriali; ed invece un tribunale specializzato a livello distrettuale, con presenza di giudici onorari, per la prosecuzione di tutti i procedimenti nei quali la disciplina delle relazioni genitoriali richiede una decisione.
- Potremmo avere nella prima fase i minori assistiti da persone idonee ad aiutarli ad esprimere la loro opinione, nella seconda fase difensori del minore limitatamente ai punti (sempre inerenti alla responsabilità genitoriale, non agli aspetti economici) per i quali il conflitto tra i genitori sia rimasto irrisolto.

Ciò che manca è, forse, un pensiero corale, manca un modello unico, mancano regole unitarie pensate sulle relazioni familiari; ma abbiamo la cultura, l'esperienza, le nostre associazioni che potrebbero diventare protagoniste di una battaglia culturale sull'argomento.

G)- *La giurisdizione delle relazioni e l'Europa:*

Concluderò cercando di combinare insieme due riferimenti alle straordinarie relazioni che hanno aperto il nostro Convegno.

Guido Rossi ci ha ridato ali e coraggio, ricordandoci i doveri del giurista, e parlandoci di giudici che hanno impegnato la loro responsabilità (e anche la loro inventiva) per dare ai fatti regole più giuste di quanto il diritto conosciuto avesse sino ad allora predisposto. E ci ha invitato a dare il nostro contributo, per far crescere la tutela dei diritti fondamentali, e insomma per accompagnare la crescita civile del nostro Paese.

Credo anche io che, per il diritto e per i giudici, questa tempestosa temperie sia una crisi di "crescita". Ed è una crescita difficile ma importante, che riguarda in questo momento storico tutta la giurisdizione. A pochi giorni dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, anche la giurisdizione minorile deve saper alzare lo sguardo, e capire che le proprie crisi non hanno più centro a Roma, ma in Europa, che con il nuovo Trattato ha arricchito ancora i principi costituzionali multilivello¹², acquisendo (accanto alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata nel lontano 1955), anche la Carta europea sui diritti fondamentali (c.d. Carta di Nizza).

Per tutti i giudici europei si rafforza, così, la pressione dei principi internazionali. Ma, per i magistrati, questo lavorare con testi normativi non concepiti in Italia costituisce una rivoluzione culturale non ancora consolidata, e nella quale non pochi colleghi si muovono con qualche esitazione. I magistrati italiani hanno una formazione codicistica, hanno studiato leggi costruite attorno ad un lessico omogeneo, e quando il legislatore nazionale approva leggi tecnicamente poco

¹¹ Secondo il modello del Tribunale di Sorveglianza, formato da giudici monocratici specializzati e da un collegio distrettuale; naturalmente la collocazione dei collegi sul territorio sarebbe il punto più difficile, per il quale però proprio la nostra associazione ha già in passato compiuto studi di fattibilità.

¹² Sul concetto di costituzione multilivello, ormai diffuso, mi limito a ricordare D. TEGA, *La carta dei diritti di Nizza nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *CORTE COSTITUZIONALE E DIRITTI FONDAMENTALI*, a cura di L. CALIFANO, Torino, 2004.

curate (avviene sempre più spesso, ma non è detto che sia sempre un male, come abbiamo visto per l'amministrazione di sostegno e per l'affidamento condiviso) sono ancora abituati a lamentare la scarsa attenzione del legislatore al linguaggio tecnico-giuridico.

Già il tenore delle norme della Costituzione avevano prodotto, negli anni '50, una discussione sul loro carattere precettivo o programmatico; figuriamoci quanto avviene oggi nella lettura e applicazione (infatti scarsa) di norme convenzionali internazionali che sono prive di ogni relazione con i contesti concettuali ed il lessico giuridico nazionali. Fare il giudice europeo richiede a tutti un salto di atteggiamento, un avvicinarsi al modo di lavorare dei giudici di *common law*, più abituato ad avere come parametri i valori di principio ed il fatto concreto, e non ad essere governato dalla norma di legge come binario che dirige, e dunque limita il ruolo e la responsabilità dell'organo giudicante.

Credo anche che, tra tutti i giudici italiani, il giudice minorile sia stato da sempre il più simile al giudice anglosassone, per il suo continuo confronto con l'interesse del minore; ma anche per noi questa trasformazione culturale non è facile, ed è naturale che avvenga attraverso un ventaglio di sensibilità individuali diverse, e di diverse gradazioni di subordinazione al legislatore nazionale quando le nostre leggi stridono al contatto con le norme convenzionali internazionali.

Se anche il nostro lavoro avviene con norme di legge che pretendono di essere binario di decisioni, noi sappiamo che è ai bambini che dobbiamo riuscire a restituire il processo, e non è alle norme di legge che possiamo ricondurre la responsabilità della scelta della stazione di arrivo. Se il procedimento è un treno che deve correre su binari (nessuno lo mette in dubbio) dobbiamo chiederci di quanti scambi abbiamo bisogno per conservare una nostra responsabilità sulla scelta della stazione di arrivo; ed immaginare in quali incroci, in quali fasi, in quali momenti dobbiamo collocare questi scambi, e quali siano gli strumenti processuali con i quali possiamo costruirli.

In ogni caso, è che l'inizio di una stagione di grande mobilitazione culturale tocca a noi magistrati. Sul piano delle iniziative di formazione comune, sul piano delle prassi, sul piano della presentazione al mondo della politica di un discorso netto che ponga il legislatore di fronte ai suoi obblighi, internazionali e costituzionali.

Ma senza la relazione di Aldo Bonomi il nostro Convegno sarebbe rimasto un poco ripiegato sulla dimensione giuridica, come privo della forza che solo i rapporti sociali sanno esprimere.

Aldo Bonomi ci ha fatto sentire meno soli, collocandoci in mezzo ad altri, non pochi, momenti di rafforzamento, nel profondo della società, di "comunità di cura". Momenti di ricomposizione, fatti di etica e volontà, di saggezze e di solidarietà. E ci ha chiesto se anche noi giudici minorili ci riconosciamo come un possibile momento comunitario di cura di questa società che cambia.

Che questa sia la nostra volontà lo dicono questo Convegno, il numero dei presenti e l'intensità delle conversazioni, in sala e nei corridoi.

Per averne non solo la volontà ma anche la capacità dobbiamo allontanare pressioni e dubbi, negare ascolto a quanti rimproverano ai giuristi di non avere un'investitura "rappresentativa". Non è nella rappresentanza, infatti, la ragione che rende la giurisdizione capace di contribuire alla ricomposizione di una società, ma in una saggezza antica che non può consumarsi sull'altare del presente, la saggezza del diritto. La saggezza di tanti uomini che hanno sofferto per lo strapotere dei potenti ed hanno formato regole che possano "curare" la società nelle crisi. E che riproducono, nei momenti di protezione del più debole, il simbolo e l'ammonimento per la belva che è in noi.

Dobbiamo recuperare tutto l'orgoglio per questo nostro essere giudici piccoli per la tutela di persone deboli. L'importante è non cedere allo sconforto, alle frustrazioni delle tante angustie organizzative e sordità burocratiche, perché l'importanza di ogni relazione educativa lo merita, e perché in Europa non siamo soli.