

Minori

# La nozione di interesse del minore

di Gianluca Sicchiero

Il codice non definisce la nozione di interesse del minore. A tal fine occorre allora valorizzare tanto la pretesa del minore (la sua "domanda di vita"), come le indicazioni dei genitori ma anche dei terzi (giudice, psicologo, assistente sociale) chiamati istituzionalmente a verificare se le decisioni da adottare, secondo le istanze dei primi, non contrastino comunque con valori sovraordinati dell'ordinamento rispetto ad altri confliggenti che il genitore (o addirittura il minore) possano voler affermare.

Nel diritto di famiglia operano spesso istituti non usuali nel diritto privato dell'economia: ad es. la funzione (in specie, quella genitoriale), che denota un potere attribuito ad un soggetto per realizzare interessi di altri (1); oppure ed è quello che qui mi occupa, l'interesse del minore (2).

Il termine interesse è utilizzato, fuori del diritto di famiglia, o per indicare un requisito che deve sorreggere una pretesa giudiziale, ovvero l'interesse ad agire (art. 100 c.p.c.), sicché non sono ammesse domande dal contenuto astratto o prive di utilità per l'attore. Oppure l'interesse obiettivamente valutato, come rispondenza di un contratto ad una razionalità economica, qual è l'interesse meritevole senza il quale il contratto atipico non è ammesso (art. 1322 c.c.).

Quando si parla di interesse del minore (3), invece, quelle nozioni sono solo parzialmente utilizzabili:

certamente può accadere che il giudice tutelare sia chiamato a valutare la richiesta di autorizzazione alla rinuncia ad un'eredità e qui sì la decisione sarà caratterizzata, anzitutto (4), dalla convenienza economica della rinuncia. Più in generale, il profilo economico emerge generalmente quando la pronuncia attenga alla convenienza dell'affare da autorizzare: il codice civile, nell'art. 320, non usa però il termine interesse, impiegando invece i lemmi "necessità o utilità evidente" del figlio, ma non mi soffermerei a lungo nell'evidenziare che si tratta pur sempre di sinonimi di interesse, sia pure di tipo economico, come sto precisando.

Altro è invece il senso da ascrivere alla nozione di interesse quando la valutazione attenga a circostanze non qualificate immediatamente dal contenuto economico: in particolare a quelle che attengono agli atti "di interesse del figlio" (art.

(1) Sul diritti attribuiti ai genitori, che appunto "si atteggiavano nei confronti dei figli come diritti funzionali", v. Moro, *Manuale di diritto minorile*, Bologna, 2014, 41; v. anche Trib. min. Brescia 28.12.1998, in *Nuova giur. civ.*, 2000, I, 204: "la potestà genitoriale costituisce un ufficio di diritto privato, attribuito per la cura dell'esclusivo interesse del minore: non è quindi sufficiente che i genitori assumano le decisioni con ponderazione, essendo necessario altresì verificare che la decisione non sia di pregiudizio, anche solo eventuale, per il minore stesso; pertanto non può essere consentita ai genitori la decisione di ricorrere, per il proprio figlio minore - nonostante la conforme volontà di quest'ultimo - ad un trattamento medico di pura e semplice sperimentazione, trascurando la probabilità di condurre il minore a guarigione secondo un'ottima percentuale statistica, a mezzo di un protocollo terapeutico di comprovata efficacia".

(2) La necessità di considerare il minore come soggetto portatore di istanze autonome, sottraendolo ad una situazione di mera passività, aveva portato ad uno specifico progetto di legge analizzato da Sesta, *La potestà dei genitori*, in *Il diritto di famiglia nel Tratt. Bessone*, I ed., III, Torino, 1999, 199 ss.; quel

progetto di legge non è stato poi realizzato, ma in qualche aspetto è stato metabolizzato prima alla riforma della disciplina della separazione e poi in quella del 2014 della filiazione (annunciata sempre da Sesta nella II ed. dello scritto citato, 2011, 3 ss.). Manca però tutt'oggi uno statuto del minore in quanto tale, a prescindere cioè dalle situazioni patologiche in cui versi, non potendo ritenersi che l'attuale art. 315 *bis* c.c. sia in tal senso esaustivo.

(3) Tale interesse non assorbe peraltro tutti i profili dei rapporti connessi alla genitorialità, solo a ricordare il problema dei figli maggiorenni non autosufficienti o disabili, su cui v. Sesta, cit., (II ed., 2011), 46 ss.; la recente disciplina sugli accordi di separazione o scioglimento del matrimonio, ad es., considera i figli minori, i maggiorenni non autosufficienti e quelli disabili come soggetti da tutelare, al punto da non consentire l'accordo in materia senza il controllo del pubblico ministero e con l'assistenza dell'avvocato: art. 6, comma 2 e 12, comma 2, l. n. 146/2014.

(4) L'interesse alla rinuncia può derivare però anche dal voler troncane ogni riferimento con la persona del *de cuius*, ad es. un noto mafioso.

321 c.c.), all'esercizio della genitorialità, all'affidamento condiviso o meno del minore in caso di separazione tra i coniugi o di cessazione della convivenza ed alle altre situazioni di cui si dirà poi.

Ovviamente anche il profilo economico si affaccia in queste decisioni: basti pensare che lo stato di abbandono del minore riguarda pure le cause economiche che ne minano una crescita sana ed equilibrata (5); lo stesso art. 337 ter c.c. parla di "interesse morale e materiale" della prole quando occorre adottare provvedimenti che la riguardino. Da una prospettiva rovesciata, poi, i comportamenti del genitore verso il figlio che ne abbiano pregiudicato una crescita sana ed amorevole possono portare, quando questo raggiunga la maggiore età, a che egli escluda il genitore stesso dalla propria eventuale successione, sebbene i fatti non siano quelli che comportino l'indegnità a succedere, come oggi prevede il nuovo art. 448 bis c.c. (6).

Tuttavia, pur senza trascurare questo profilo della nozione di interesse, occorre ora verificare quale contenuto specifico il termine possa assumere.

La circostanza che il codice nulla dica in proposito, infatti, ha reso scettici nel passato diversi autori: qualcuno ha detto che fino a quando "si rimane nell'analisi strutturale, non c'è speranza di definire con attendibilità il concetto di interesse del minore" (7); per altri si rischierebbe perfino di "ampliare notevolmente (e talora assai pericolosamente) la sfera di discrezionalità dell'organo giudicante", es-

sendo "estremamente arduo, se non impossibile, individuare criteri generali ed accettabili per definire quale sia concretamente l'interesse del fanciullo" (8).

Tale scetticismo non può però essere condiviso: basterebbe dire che l'interesse del minore, al pari di quello di ogni persona, consiste nell'essere felice; ma questo evidentemente non basta.

Ed allora si deve ricordare come il codice civile contenga varie clausole generali, il cui compito è proprio quello di consentire al giudice di valutare il caso concreto laddove non sia possibile definirlo preventivamente con una norma di dettaglio (9): valga per tutti l'esempio della clausola di buona fede contrattuale.

La nozione di interesse generale, sebbene (ma ovviamente) "sfumata, dai contorni non ben delineati" (10), svolge perciò il medesimo compito (11): perché "le clausole generali servono allora a combattere quella vacua coazione a prescrivere di tutto" (12); ed infatti altra letteratura lo indica quale "principio cardine del nostro ordinamento", tale diventato "per scelta legislative e per attuazione da un principio di carattere costituzionale" (13).

D'altro canto e per chiudere il discorso, la tutela dell'interesse del minore è imposta ormai da oltre mezzo secolo (14) da varie norme di cui diremo e di cui si è già fatto cenno ed è oggetto di ripetute pronunce della corte costituzionale (15) ed ovviamente dei giudici dei conflitti (16) sicché, sia pure

(5) Cass., sez. I, 12.5.2006, n. 11019: in tema di adozione, l'art. 1 l. 4 maggio 1983, n. 184 (nel testo sostituito dalla l. 28 marzo 2001, n. 149) sancisce il diritto del minore di crescere e di essere educato nell'ambito della propria famiglia naturale e mira a rendere effettivo questo diritto attraverso la predisposizione di interventi solidaristici di sostegno in caso di difficoltà della famiglia di origine, onde rimuovere le cause, di ordine economico o sociale, che possano precludere, in essa, una crescita serena del bambino.

(6) E' una ipotesi di diseredazione: Senigaglia, *Status filiationis e dimensione relazionale dei rapporti di famiglia*, Napoli, 2013, 237.

(7) Dosi, *Dall'interesse ai diritti del minore: alcune riflessioni*, in *Dir. fam.*, 1995, 1607.

(8) Dogliotti, *Che cosa è l'interesse del minore*, in *Dir. fam.*, 1992, 1094, 1098. Con riferimento ad altre clausole generali, si evidenzia "il pericolo che si cada in un <decisionismo giudiziale> del caso per caso, compromettendo la certezza delle relazioni giuridiche": Di Majo, *Delle obbligazioni in generale*, nel *Comm. Scialoja e Branca* diretto da Galgano, Bologna-Roma, 1988, 313; Bessone, *Adempimento e rischio contrattuale*, Milano, 1975, 343 ss.

(9) Cfr. Giorgianni, *La "parte generale" delle obbligazioni a 50 anni dall'entrata in vigore del codice civile*, in *Contr. impr.*, 1993, 491 ma anche l'ampio dibattito documentato in AA. VV., *Clausole e principi generali nell'argomentazione giurisprudenziale degli anni novanta*, a cura di Cabella-Pisu e Nanni, Padova, 1998.

(10) Moro, cit., 44.

(11) Proprio con riferimento all'interesse del minore inteso

come clausola generale, v. Ferrando, *Diritto di famiglia*, Bologna, 2013, 287.

(12) Di Marzio, *Ringiovanire il diritto? Spunti su concetti indeterminati e clausole generali*, in *Giust. civ.*, 2014, 377; si veda *ivi*, 346 e n. 17, la citazione al pensiero di Montaigne (oggi in *Saggi*, Milano, 1991, 1133) che, 5 secoli addietro, ammoniva sull'inutilità del moltiplicarsi delle regole per risolvere tutti i casi della vita.

(13) Moro, cit., 42.

(14) Lo evidenzia Sesta, *L'assegnazione della casa familiare tra "preminente" interesse dei figli e diritti di altri familiari*, in *Arch. psicologia giur.*, 2014, 99 ss.

(15) Tra le decisioni che impongono di valutare l'interesse del minore, dichiarando incostituzionali le disposizioni che disattendano tale obbligo, v.: Corte cost. 23.1.2013, n. 7 e 23.2.2012, n. 31 (incostituzionalità dell'art. 569 c.p.c.); Corte cost. 9.7.1999, n. 283 e 9.10.1998, n. 349 e 24.7.1996, n. 303 (incostituzionalità dell'art. 6, 2° comma, l. 4 maggio 1983, n. 184); Corte cost. 20.7.1990, n. 341 (incostituzionalità dell'art. 274 c.p.c. previgente); molte poi le pronunce di rigetto motivate sul fatto che la norma vada interpretata nel senso di dover valutare l'interesse del minore.

(16) Tra i vari interessi che hanno individuato vi è quello dell'habitat domestico (es. Cass., sez. I, 15.9.2011, n. 18863, 4.7.2011, n. 14553, 22.11.2010, n. 23591, ecc.), mentre un'analitica decisione, sia pure per altra questione ma comunque rilevante anche qui, è quella di Trib. min. Torino 26.2.1992, in *Dir. fam.*, 1992, 1086, per il quale "la valutazione dell'interesse del

nella difficoltà (17), compito dell'interprete è individuare una efficace portata applicativa e non di accantonarlo perché magari di difficile utilizzo (18). Condivisa tale funzione della nozione, i requisiti che ne costituiscono la portata precettiva vanno accertati in modo indipendente dal contenuto economico, al quale è più facile dare significato.

In tal senso è possibile individuare almeno tre nozioni di interesse del minore:

- ciò che il minore ritenga costituire il proprio interesse, ovvero "la sua domanda di vita" (19);
- ciò che il genitore valuti di interesse del figlio;
- ciò che un soggetto esterno al rapporto di famiglia, dunque il giudice, il consulente tecnico, l'assistente sociale, considerino di interesse del minore (20).

La nozione può essere incentrata su una di queste ipotesi o, molto più probabilmente, sulla loro combinazione.

A prima vista sembrerebbe da scartarsi la prima alternativa: chiedere al minore cosa sia di proprio interesse parrebbe poco appropriato ed in effetti se si domandasse ad un bambino di predisporre la propria dieta settimanale, probabilmente gli esiti sarebbero poco salubri.

Senonché l'art. 12 della convenzione di New York del 1989 sui diritti del fanciullo, ratificata in Italia dalla l. n. 176/1991 (21), prevede che "gli Stati parti garantiscono al fanciullo capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa, le opinioni del fanciullo essendo debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità" ed a tal fine "si darà in particolare al fanciullo la possibilità di essere ascoltato in ogni procedura giudiziaria o amministrativa che

lo concerne, sia direttamente, sia tramite un rappresentante o un organo appropriato, in maniera compatibile con le regole di procedura della legislazione nazionale".

Successivamente anche la convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 sui diritti del fanciullo, ratificata in Italia con l. n. 77/2003, ha previsto, nell'art. 6, che "l'autorità giudiziaria, prima di giungere a qualunque decisione, deve" ... "b) quando il diritto interno ritiene che il minore abbia una capacità di discernimento sufficiente:

- assicurarsi che il minore abbia ricevuto tutte le informazioni pertinenti,
- nei casi che lo richiedono, consultare il minore personalmente, se necessario in privato, direttamente o tramite altre persone od organi, con una forma adeguata alla sua maturità, a meno che ciò non sia manifestamente contrario agli interessi superiori del minore, permettere al minore di esprimere la propria opinione;

c) tenere in debito conto l'opinione da lui espressa". Dunque la possibilità che il minore manifesti le proprie valutazioni su quanto accadrà a lui stesso, esprima cioè il proprio interesse, è obiettivo primario delle Convenzioni, sicché escludere tout court la rilevanza dell'interesse secondo la prospettiva del minore sarebbe francamente sbagliato.

Non è un caso che la giurisprudenza, anche prima della riforma del diritto di famiglia del 2014, abbia correttamente affermato la generale necessità in capo al giudice di sentire il minore, ove debba adottare un provvedimento che lo riguardi, "se ciò non appaia inopportuno in ragione della sua età o del suo grado di maturità" (22) e che possa anche decidere in conformità a tale interesse (23).

minore, in sede di dichiarazione giudiziale della paternità naturale, che il giudice è tenuto a compiere ... va effettuata tenendo conto di una serie molteplice ed articolata di bisogni e di finalità, quali quelli collegati all'aspetto personale (il bisogno psicoaffettivo d'averne un padre), all'aspetto sociale (l'utilità di essere individuato e conosciuto come figlio di una persona certa, anche in considerazione dell'ambiente in cui il minore vive e s'avvia ad inserirsi nella collettività), all'aspetto economico (l'utilità che il minore sia aiutato, nel mantenimento e nella crescita, da entrambi i genitori), ed all'aspetto familiare-relazionale (il miglioramento dei rapporti madre-figlio ed il soddisfo integrale delle più elementari e feconde esigenze di serenità e sicurezza)".

(17) Sulle "ambivalenze esistenti nella società nei confronti del minore" che si risolvono nella "atonia del diritto nei confronti" dello stesso, v. Moro, cit., 7 ss.

(18) Sulla necessità, nel dubbio, di trovare un senso operativo delle disposizioni anziché sterilizzarle si sono pronunciati nel passato già Messineo, *Variazioni sul concetto di rinuncia alla prescrizione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, 505 o Bobbio, *Teoria generale del diritto*, Torino, 1993, 227.

(19) Moro, cit., 42.

(20) Sulla necessità del loro ausilio concorda anche chi è

scettico: Dogliotti, cit., 1098.

(21) Su questa convenzione e sulle altre v. Moro, cit., 11 ss.; Sergio, *La giustizia minorile dalla tutela del minore alla tutela civile dei diritti relazionali*, in AA.VV., *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, a cura di Lenti, nel *Tratt. Zatti di diritto di famiglia*, Milano, 2012, 67 ss.

(22) Così Cass., sez. I, 11.8.2011, n. 17201, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 2012, 690, in tema di sottrazione internazionale di minori; v. però anche Trib. minorenni Trieste 28.3.2012, in *Foro pad.*, 2012, I, 660: l'audizione del minore è un suo preciso diritto garantito da norme nazionali e sovranazionali (tra le quali l'art. 155 sexies c.c.; l'art. 12 convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con l. 27 maggio 1991, n. 176; l'art. 1 convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei minori adottata a Strasburgo il 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva in Italia con l. 20 marzo 2003, n. 77), che deve trovare giustificata deroga qualora, per il pieno accordo tra i genitori, ove rispettoso dei suoi diritti inderogabili, il sentirli possa risultare per loro soltanto per-turbante della loro pacifica serenità, sicché l'audizione stessa si ponga in contrasto col loro superiore interesse.

(23) In tal senso v. ad es. Trib. minorenni L'Aquila

Come anticipato, la riforma del diritto di famiglia ha introdotto nel codice civile tale obbligo - che però era vigente per la ratifica delle due Convenzioni-: oggi l'art. 337 octies c.c., nel fissare i poteri del giudice che deve adottare i provvedimenti riguardanti i minori, indica appunto che egli "dispone" - indicativo presente, dunque un obbligo e non un potere istruttorio - "l'ascolto del figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento" (24). Infatti "il bambino capace di discernimento partecipa dunque al processo in modo diretto ed autonomo realizzando la sua dignità anche nel rapporto asimmetrico con il giudice"; il suo ascolto, insomma, "costituisce dunque una particolare forma di garanzia, un diritto processuale" (25).

L'audizione del minore, una volta avvenuta, potrà essere rappresentativa di due diverse situazioni: di un legittimo interesse del minore, che appaia pregiudicato ingiustificatamente dal genitore oppure di un interesse del minore legato alla soddisfazione di esigenze non coerenti con una crescita sana ma che venga assecondato da un genitore solo per conquistare il consenso del figlio: ad es. perché il genitore stia tentando di averne l'affidamento esclusivo o comunque per modificare a proprio vantaggio gli equilibri della coppia in corso di separazione. Da qui, allora, la contrapposta necessità di adottare nel primo caso le misure necessarie perché quell'interesse non sia ulteriormente pregiudicato e, nella seconda ipotesi, perché invece non sia assecondato.

Ciò detto resta però pacifico che il solo interesse del minore, come da lui manifestato, non possa venir valutato senza la considerazione degli elementi che il minore stesso abbia tralasciato, quantomeno in relazione al grado di maturazione psicologica che egli abbia raggiunto e che può essere insuffi-

ciente ad una decisione ponderata e razionale, come si è appena detto a proposito della soddisfazione di (apparenti) esigenze immediate, incoerenti con una sua crescita sana (26).

Lo dice anche la legge, ovviamente: basti pensare che proprio l'art. 6 della Convenzione di Strasburgo appena menzionata indica che il giudice deve "esaminare se dispone di informazioni sufficienti ad fine di prendere una decisione nell'interesse superiore del minore e, se necessario, ottenere informazioni supplementari, in particolare da parte dei detentori delle responsabilità genitoriali": così dimostrando la necessità di conoscere quelle informazioni sulle circostanze di fatto rispetto alle quali la mera manifestazione di interesse (in definitiva, una volontà) non è idonea a sorreggere da sola la decisione (27).

Vi è allora la necessità di valutare l'interesse del minore anche secondo la prospettiva dei genitori, perché la famiglia costituisce il nucleo di riferimento del minore, il luogo deputato alla sua maturazione nel reciproco diritto al mantenimento dei legami affettivi (28), come indica con chiarezza l'art. 29 della Costituzione.

Ovviamente a questa sfera appartengono elementi spesso indistinguibili e comunque talora difficilmente giudicabili: fino a che punto il legame familiare, il rapporto affettivo, l'intenzione di impartire la "giusta" educazione ammettono limitazioni che il minore consideri invece lesive del proprio interesse?

Anzitutto esistono scelte che, sebbene fondate su convinzioni religiose e dunque riconducibili ad un valore costituzionalmente protetto, mettono in pericolo la stessa vita del minore: qui la valutazione del genitore evidenzia un contrasto insanabile tra la coerenza religiosa intesa come tutela della vita

14.8.2007, in *Dir. famiglia*, 2008, 668: "qualora il minore straniero in stato di abbandono, dopo aver dato prova di possedere capacità di discernimento, abbia manifestato la volontà di far rientro nello stato straniero dove abitualmente risiedeva con il genitore defunto, il giudice italiano può disporre l'affidamento ad autorità giudiziaria straniera affinché decida sulla sistemazione del minore anche in deroga all'art. 37 l. n. 184 del 1983, il quale richiede l'applicazione della legge italiana in materia di adozione e di affidamento sul minore in stato di abbandono che si trovi in Italia; tale provvedimento risulta infatti del tutto conforme: (a) all'art. 12 della convenzione di New York del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo, entrata a far parte nel nostro ordinamento con la l. 27 maggio 1991, n. 176, la quale dispone che, a parità di deserto materiale e spirituale in Italia e all'estero, sia più opportuna la decisione delle autorità del luogo di residenza abituale del minore; e (b) all'art. 20 della convenzione stessa, laddove stabilisce che, in tema di scelta delle misure di protezione del minore dovrà tenersi conto della

necessità di una certa continuità nell'educazione del minore, nonché (c) all'art. 6 della convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 sui diritti del fanciullo, a tenore del quale l'autorità giudiziaria deve tener debitamente conto dell'opinione espressa dal fanciullo".

(24) Sull'ascolto del minore v. Sergio, *Peculiarità processuali della tutela civile dei diritti processuali e relazionali nei rapporti familiari*, in AA.VV., *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, cit., 154 ss.

(25) Sergio, cit., 158.

(26) Cfr. Moro, cit., 40 ss.

(27) Ad es. per Trib. min. Trieste 18.7.2011, in *Dir. fam.*, 2012, 765, "nell'ipotesi in cui non vi sia accordo tra i genitori sulla scelta della scuola, nel caso di specie tra due scuole medie statali - situate in luoghi diversi - rileva l'offerta formativa più ampia che corrisponde all'interesse del minore, anche nel caso di sua diversa volontà".

(28) Cfr. Moro, cit., 155 ss.

spirituale secondo quel punto di vista e la tutela della vita materiale.

Tuttavia il contrasto va risolto e poiché lo Stato è laico, nel bilanciamento di interessi contrapposti la scelta dovrà allora ricadere sull'interesse del minore, inteso come persona umana da preservare nel diritto alla vita ed alla salute e dunque anche se la decisione comprometta la scelta di vita religiosa dei genitori, per quanto condivisa dal minore, che da questo profilo dovrà essere sentito ma non potrà decidere.

E' nota la conflittualità che esiste a proposito dei rapporti tra minori e genitori testimoni di Geova: in Italia ed a mio avviso correttamente, mentre si ammette che la persona maggiorenne sia libera di rifiutare cure in ragione del proprio credo religioso (29), si ritiene illegittimo il suo rifiuto di far sottoporre i figli a trasfusioni di sangue (30).

Il problema diventa invece più complesso in sede di affidamento del minore quando vi sia separazione tra i genitori: il credo religioso può essere ritenuto elemento di disturbo di una crescita sana ed equilibrata del bambino, che escluda l'affidamento condiviso?

La Corte europea dei diritti dell'uomo oltre vent'anni fa ha negato che si possa motivare l'affida-

mento del figlio ad un genitore sulla base del credo religioso dell'altro (31); i tribunali di merito, invece, sono in conflitto (32) e le decisioni più recenti sono in senso positivo (33).

Sul punto è intervenuto anche il S.C., che ha ritenuto ammissibile dal profilo giuridico il divieto al genitore di condurre i figli minori, al medesimo affidati, alle riunioni della confessione religiosa, cui egli abbia aderito in epoca successiva alla separazione (34).

Una valutazione astratta di questo problema è poco proficua e forse nemmeno legittima perché, a ben vedere, riguarderebbe le convinzioni religiose in sé, che non sono giudicabili.

Si pensi però al caso deciso dalla Corte costituzionale spagnola, dei genitori testimoni di Geova che nulla fanno affinché il figlio minore, pure lui testimone di Geova, si curi con modalità contrarie alla fede: qui si è detto che i genitori non rispondono della morte del figlio allorché non lo abbiano sottratto alle autorità pubbliche, perché la loro libertà religiosa può comportare l'astensione dall'indurre il minore a pratiche, sia pur mediche, che siano contrarie al loro credo (35).

La questione da esaminare, tuttavia, è un'altra rispetto alla libertà religiosa, che nessuno può com-

(29) App. Cagliari 21 gennaio 2009, in *Nuova giur. civ.*, 2009, I, 620: il testimone di Geova ha il diritto di rifiutare le trasfusioni anche nel caso siano indispensabili per la vita; il diritto di rifiutare le cure in generale trova infatti riconoscimento in fonti normative nazionali e sovranazionali, e non può essere limitato per motivi religiosi; il rifiuto della trasfusione può costituire oggetto di una direttiva anticipata, nella quale il dichiarante può chiedere la nomina di un amministratore di sostegno che abbia potere di garantire il rispetto della volontà di rifiutare la trasfusione.

(30) Trib. minorenni Trento 30 dicembre 1996, in *Riv. it. medicina legale*, 1998, 835: il rifiuto dei genitori, testimoni di Geova, ad emotrasfusioni per la propria figlia neonata, gravemente immatura ed in grave pericolo di vita, giustifica la sospensione della potestà parentale. Inoltre una sentenza penale di merito ritiene che la fede religiosa costituisca un'attenuante ma non elimini il reato; così Corte assise app. Cagliari 13 dicembre 1982, *Giur. it.*, 1983, II, 364: integra l'attenuante di cui all'art. 62, n. 1, c.p. (avere agito per motivi di particolare valore morale e sociale) la condotta, costituente reato, posta in essere per ottemperare, ad un precetto della propria religione (nella specie: con riferimento a due genitori, testimoni di Geova, che non avevano fatto sottoporre, con regolarità e sistematicità la propria figlia, affetta da talassemia omozigote, a periodiche trasfusioni di sangue, sì che la minore era deceduta ed i genitori stessi ritenuti responsabili di omicidio).

(31) Corte europea diritti dell'uomo 23 giugno 1993, in *Dir. eccles.*, 1994, II, 425: l'affidamento di figli minori ad un coniuge separato, disposto esclusivamente per motivi attinenti alla religione professata dall'altro coniuge (nella specie, testimone di Geova), viola la convenzione europea dei diritti dell'uomo. Nello stesso senso v. anche Cour d'appel [Francia] Douai, 2 settembre 1999, *Quaderni dir. e politica ecclesiastica*, 2002, 917, però "quando all'istruttoria si accerta (oppure: dagli elementi probatori della causa risulta) che l'appartenenza e la pra-

tica confessionale non pregiudica l'educazione scolastica e la salute psichica e fisica dei minori"; sempre in Francia v. Tribunal de grande instance [Francia] Niort, 21 dicembre 1999, in *Dir. eccles.*, 2000, II, 283: un coniuge divorziato, cui sia stata attribuita congiuntamente all'altro coniuge la potestà genitoriale su figli minorenni, può nell'esercizio di tale potestà far partecipare a pratiche religiose del culto da lui professato (nella specie, dei testimoni di Geova) i propri figli, la cui educazione religiosa e spirituale deve peraltro essere limitata ad una iniziativa che escluda la partecipazione sistematica alle riunioni, alle manifestazioni ed alle varie attività del predetto culto.

(32) Nel senso che il credo religioso non giustifichi da solo il provvedimento di affidamento v. ad es. Trib. Velletri 20 dicembre 1999, *Dir. eccles.*, 2000, II, 75.

(33) Trib. Prato 13 febbraio 2009, in *Foro it.*, 2009, I, 1222; App. Roma 18 aprile 2007, in *Quaderni dir. e politica ecclesiastica*, 2007, 841.

(34) Cass. 4 novembre 2013, n. 24683: nella specie, il divieto di far partecipare i minori alle riunioni dell'adunanza del regno dei testimoni di Geova non è stato ritenuto in contrasto con il diritto del genitore di professare la propria fede religiosa, tutelato dall'art. 19 Cost., in quanto adottato a tutela di minori, i quali, cresciuti in un contesto connotato dal credo religioso cattolico, sono stati giudicati incapaci, in ragione dell'età, di praticare una scelta confessionale veramente autonoma e, conseguentemente, di elaborare con la necessaria maturità uno stravolgimento di credo religioso. Così anche se l'appartenenza alla fede sia anteriore alla separazione: Cass. 12 giugno 2012, n. 9546; Trib. Forlì 12 luglio 1995, in questa *Rivista*, 1996, 151; Trib. Palermo 12 febbraio 1990, in *Foro it.*, 1991, I, 271.

(35) Tribunal constitucional [Spagna] 18 luglio 2002, in *Quaderni dir. e politica ecclesiastica*, 2003, 1033: la sentenza di condanna per omicidio (con modalità omissiva) dei genitori aderenti al credo dei testimoni di Geova che, in forza dei propri

primere: quand'anche i genitori non rispondano in sede penale della morte del figlio non spinto a curarsi (36), ugualmente omettono di adottare cautele che, per lo Stato laico, sono indispensabili per la vita del minore.

Dunque se è vero che, astrattamente parlando, la semplice fede religiosa dei testimoni di Geova non è motivo idoneo per negare l'affidamento al genitore credente (37), c'è da chiedersi se occorra attendere l'evento mortale per affermare che invece, in concreto, possa diventarlo (38).

Certamente rileva anche la personalità del minore, essendo da valutare il suo interesse inteso come espressione dei propri convincimenti in relazione alla maturità raggiunta in quel momento (39) e francamente ritengo sia da respingere l'idea di "rieducare" il minore ad una religione (quale?), ammesso che occorra una fede, che possa non comportare rischi vitali in casi estremi.

convincimenti religiosi, non hanno permesso la trasfusione di sangue sul figlio minore in pericolo di vita, viola il loro diritto fondamentale di libertà religiosa; è pur vero, infatti, che la libertà religiosa è soggetta a limiti di legge, tra i quali il rispetto degli altri diritti fondamentali nonché dei beni costituzionalmente protetti, secondo la regola per cui i diritti fondamentali non hanno carattere assoluto; il diritto alla vita è considerato valore superiore dell'ordinamento costituzionale in quanto presupposto per l'esercizio degli altri diritti fondamentali; ma la delimitazione dei diritti in gioco non può essere estesa fino alla privazione del diritto di libertà religiosa; in particolare, il confronto della libertà religiosa dei genitori con il diritto alla vita del minore non fa diventare esigibili comportamenti che confliggono radicalmente con il credo religioso dei genitori e implicano, per di più, il disconoscimento dei diritti del minore; quando si tratti di diritti fondamentali, il sacrificio di un diritto non deve andare oltre lo stretto necessario imposto dalla realizzazione del diritto giudicato prevalente (regola della proporzionalità); nel bilanciamento dei diritti in gioco occorre cioè esaminare se i comportamenti esigibili nel caso concreto dai genitori, restrittivi della loro libertà religiosa e di coscienza, siano necessari per il soddisfacimento del bene cui si è riconosciuto valore preponderante; da un lato, il diritto fondamentale alla vita implica un contenuto di protezione positiva che impedisce di configurarlo come un diritto di libertà che includa il diritto alla propria morte; dall'altro lato, i genitori non sono obbligati in quanto tutori legali ad una azione di persuasione del minore o di autorizzazione della trasfusione, quando ciò intacchi radicalmente le loro convinzioni religiose; infatti, la preponderanza del diritto alla vita del minore non è impedita dalla coerenza dei genitori, visto che essi non ostacolarono l'azione tutelare dei pubblici poteri, ancorché tardiva, mettendo il figlio a disposizione dell'autorità giudiziale e dei medici.

(36) L'accertamento della volontà dolosa è particolarmente complesso anche per i giudici italiani; infatti secondo Cass. pen. 13 dicembre 1983, Oneda, in *Foro it.*, 1984, II, 361, ai fini dell'accertamento del delitto di omicidio doloso l'indagine sull'elemento psicologico del reato, trattandosi di una componente soggettiva interiore di inafferrabile connotazione esterna, non può che essere rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito il quale, pur tuttavia, deve offrire del suo convincimento una motivazione scevra da vizi di ordine logico e giuridico ed ancorata essenzialmente a quei fatti esteriori che

Tuttavia è chiaro come nessuno possa affermare, ripeto astrattamente parlando, che l'educazione religiosa di quella confessione si possa esercitare "in modo tale da non turbare la crescita equilibrata e il più possibile integrata con l'ambiente circostante allo scopo di consentire al figlio di operare in futuro le proprie scelte anche religiose con libertà ed autonomia", laddove la necessità di una trasfusione si imponga ed il minore sia stato educato a rifiutarla.

Si tratta di casi forse estremi, ma sono questi che consentono di indicare che la valutazione dell'interesse del minore, operata esclusivamente dal punto di vista del genitore, possa essere seriamente rischiosa per la vita futura del minore.

Laddove tale rischio non sussista, quali sono i parametri per accertare se gli insegnamenti morali o religiosi dei genitori, diretti secondo loro a forgiare nel bene la personalità del figlio e, sempre dalla prospettiva dei genitori, a realizzare il suo interesse

siano chiaramente indicativi di tale componente psicologica (nella specie: è stata annullata con rinvio la sentenza dei giudici di appello, che aveva confermato la condanna a titolo di concorso in omicidio volontario di due genitori testimoni di Geova rifiutatisi di far sottoporre a periodiche trasfusioni di sangue la loro bambina affetta da talassemia così non impedendone la morte, per vizio di motivazione in ordine alla ritenuta sussistenza del dolo omicidiario, posto che l'esistenza del dolo eventuale sotto forma di accettazione del rischio del verificarsi dell'evento letale avrebbe dovuto essere accertata tenendo conto della circostanza che il tribunale per i minorenni aveva emesso provvedimenti diretti a risolvere in via definitiva il problema relativo all'assistenza terapeutica della minore).

(37) Secondo Trib. minorenni Venezia 10 maggio 1990, in *Foro it.*, 1991, I, 271, l'educazione del figlio secondo i principi integralisti e intransigenti dei testimoni di Geova non costituisce condotta pregiudizievole al minore se effettuata in modo tale da non turbare la crescita equilibrata e il più possibile integrata con l'ambiente circostante allo scopo di consentire al figlio di operare in futuro le proprie scelte anche religiose con libertà ed autonomia (conseguentemente, il tribunale ha mantenuto l'affidamento del figlio alla madre ma ha incaricato il consultorio familiare di relazione ogni sei mesi circa il processo evolutivo del minore).

(38) Secondo Trib. Palermo 12 febbraio 1990, in *Foro it.*, 1991, I, 271, a seguito di separazione giudiziale, in ipotesi di contrasto tra i genitori circa l'educazione religiosa della figlia undicenne, è possibile imporre alla madre affidataria l'obbligo di non condurre la figlia con sé alle riunioni dei testimoni di Geova e di non condizionarne in alcun modo gli orientamenti e le scelte religiose.

(39) Trib. minorenni Venezia 5 ottobre 1992, in *Dir. famiglia*, 1993, 230: pur disponendosi l'affidamento al padre di un minore, va assicurato a quest'ultimo il diritto di professare la religione materna (nella specie, dei testimoni di Geova) e di frequentare con la madre le adunanze di tale confessione, allorché alla confessione materna il minore abbia già da tempo aderito, maturando un'esperienza divenuta per lui un valore già integrato a livello di personalità e la cui violazione renderebbe, altresì, assai problematica la ripresa di rapporti normali con il padre, desiderata peraltro dal padre e dal figlio e consona all'interesse del minore.

a divenire persona giusta e corretta, vadano invece disattesi?

Evidentemente per rispondere a questa domanda si dovrebbe poter individuare una figura di minore ben istruito e ben educato che funga da parametro valutativo; un bambino “di Vitruvio” rispetto al quale le ipotetiche deviazioni che superino una certa misura appaiano patologiche: in tal caso l’interesse del minore non potrebbe più essere preservato dal punto di vista genitoriale, perché viziato da errori valutativi.

Non serve aggiungere molto per accorgersi che si tratta di un’operazione improponibile: nessuno è legittimato ad affermare che una certa fede religiosa sia preferibile ad un’altra o che una fede religiosa sia necessaria di fronte a genitori non credenti. Nessuno può dire che la moralità conservatrice sia preferibile o meno rispetto alla moralità progressista e questo senza dimenticare le infinite sfumature che questa grossolana enunciazione di due modi diversi di vedere la vita occulta.

Da questo profilo hanno insomma ancora valore le parole pronunciate da A.C. Jemolo, per cui la famiglia è un’isola che il diritto può solo lambire ma non sommergere (40).

Tuttavia occorre anche ricordare che nell’isola di cui parlava Jemolo il marito era il padre della famiglia e ne decideva le sorti, esercitando la “patria” potestà sui figli (quelli “legittimi”), famiglia che non poteva mai sciogliersi e diversamente ricomporsi, non esistendo al tempo il divorzio: isola oggi totalmente diversa perché proprio il diritto ha dato voce alle irrinunciabili istanze di parità e libertà di entrambi i coniugi e di valorizzazione della persona del minore, non più soggetta ad alcuna “potestà”.

Dunque se da un lato il diritto laicamente arretra di fronte all’impossibilità di decidere quali siano i giusti valori educativi, dall’altro sempre laicamente non è indifferente a qualsiasi scelta dei genitori: di sicuro non in presenza di scelte che compromettano i valori fondamentali della Costituzione e della Carta dei diritti fondamentali dell’unione europea,

perché questi si pongono al di sopra dell’autonomia educativa dei privati (41).

Senonché il problema concreto, al di là degli esempi estremi che vedono confluire il consenso di tutti, consiste nelle reali questioni che tutti i giorni si pongono all’esame degli estranei (giudici, psicologi, assistenti sociali), chiamati a prendere una decisione all’interno di un rapporto conflittuale che impone una scelta che i genitori non riescono a condividere.

La scelta del terzo chiamato a decidere può imporsi per due ordini di ragioni del tutto diversi:

- perché viene lamentato un profilo patologico del comportamento del genitore: dunque nel merito;
- perché esiste un conflitto tra i genitori che non adottano le decisioni o le vogliono in modo incompatibile, senza però che le loro scelte assumano un contenuto patologico (es. dove il figlio possa trascorrere le ferie): qui la controversia attiene alle modalità di decisione e riflette sostanzialmente il dissidio interno tra i genitori.

In un caso l’interesse del minore è per una decisione non pericolosa e possibilmente ottimale; nel secondo attiene ad una scelta pur che sia, posto che le diverse indicazioni dei genitori sarebbero comunque idonee.

Nel primo caso l’intervento del terzo che debba valutare quale sia l’interesse del minore in relazione alla decisione da adottare, deve prendere evidentemente in considerazione tanto le aspirazioni di questo come le scelte educative del genitore, ma al solo fine di verificare l’assenza di elementi patologici: le scelte che non producono effetti negativi non sono mai patologiche e quindi non sono mai censurabili (42).

Evidentemente l’accertamento del rischio patologico spetta solo a chi professionalmente utilizzi gli strumenti delle scienze psicologiche.

Il problema è che per accertare la produzione di effetti patologici che non siano già in atto, occorrerebbe poter determinare in modo prognostico che da quel comportamento del genitore, ove non ri-

(40) *La famiglia e il diritto*, in *Annali sem. giur. Univ. Catania*, 1948, III, 57; v. anche Moro, cit., 23 ss., par. *Il diritto non è onnipotente*.

(41) Ampi elenchi dei diritti spettanti ai minori, tra cui ad es. quelli allo status familiare, alle relazioni familiari e sociali, all’istruzione e così via si leggono ad es. in Moro, cit., 155 s., in Sergio, *La giustizia minorile ecc.*, cit., 72 ss. o in Dogliotti, *I diritti dei minori*, in *Il diritto di famiglia nel Tratt. Bessone*, Torino, 2011, 397 ss.

(42) Secondo Trib. Macerata 15.2.2012, in *Rep. Foro it.*, 2013, Minore, infanzia e maternità, n. 70, “perché si configuri conflitto di interessi, per cui si renda necessaria la nomina di un curatore speciale ai sensi dell’art. 320 c.c., occorre che l’in-

teresse di cui è portatore il genitore sia incompatibile con quello del figlio minore, tale conflitto, invece, non sorge quando, pur avendo i due soggetti interessi propri e distinti al compimento dell’atto, quest’ultimo realizzi un vantaggio comune ad entrambi senza danno reciproco”. Alle volte, tuttavia, si creano conflitti davvero unici che prescindono perfino da un comportamento patologico del genitore o del figlio, come nel caso dell’assegnazione della casa familiare in sede di separazione, in relazione all’interesse del minore all’habitat familiare e la presenza del genitore cieco che in quella casa era riuscito a creare un ambiente adatto alla propria menomazione: v. la descrizione della questione nello scritto di Sesta, *L’assegnazione della casa familiare*, cit.

mosso od impedito, deriverà sicuramente un danno per il minore, il che può essere particolarmente difficile da affermare.

In altre parole, lo psicologo potrebbe sbagliare.

Tuttavia poiché anche in queste ipotesi trova applicazione la recente disciplina che, in tema di responsabilità degli esercenti attività sanitarie, li esonera da responsabilità penale per colpa lieve laddove abbiano seguito le c.d. linee guida condivise dalla comunità scientifica (43), deve ritenersi che l'indicazione proveniente dallo psicologo assuma valore dirimente quando indichi che l'opzione che suggerisce debba ritenersi preferibile sulla scorta delle indicazioni così ricavate.

In questo ambito le linee guida svolgono infatti proprio la funzione di indicare la misura della diligenza cui il medico e lo psicologo debbano attenersi perché la comunità scientifica cui appartengono, qui ed ora, vede in quel comportamento ciò che si possa e debba fare per tendere all'obiettivo perseguito.

Dunque: in presenza di un comportamento dei genitori che appaia pericoloso per il minore, il giudice dovrà sentire sia il minore, perché portatore di un interesse proprio ad essere ascoltato in ordine ai provvedimenti che lo riguardino, sia i genitori perché titolari del diverso diritto alla genitorialità intesa come funzione educativa esclusiva.

Dovrà però sentire il terapeuta quale depositario della scienza diretta ad accertare la patologia, anche come esito probabilistico, in quanto competente a suggerire gli interventi necessari, attenendosi alle sue indicazioni laddove queste siano motivate in conformità alle linee guida ricordate.

La nozione di interesse del minore, in questa situazione, è dunque composita perché include le legittime aspirazioni dei componenti la famiglia ma filtrate attraverso la lettura di chi sia professionalmente competente a discernere proprio la legittimità della pretesa della patologia che potrebbe inquinare.

(43) L'art. 3 della l. n. 189/2012 prevede al primo comma che "l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'art. 2043 del codice civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo comma". In tal senso, ad es., le linee guida Sistema nazionale per le linee guida (SNLG) elaborate anche dall'Istituto superiore di sanità (ISS) e del Centro nazionale epidemiologia, sorveglianza e promozione della salute (CNESPS) indicano che "il Sistema nazionale linee guida elabora raccomandazioni di comportamento clinico basate sugli studi scientifici più aggiornati. Per ogni patologia le linee

Vi è poi la seconda ipotesi in cui un terzo sia chiamato a dare attuazione all'interesse del minore ovvero quando il conflitto riguardi in definitiva la litigiosità dei genitori che, pur proponendo entrambi delle scelte confacenti per una crescita sana del minore, non trovino alcun accordo.

In realtà potrebbe dirsi che è proprio il disaccordo ad essere patologico e a dimostrare che la genitorialità non è esercitabile da chi, per ragioni personali, non ceda di fronte alle pretese dell'altro coniuge anche a discapito dell'interesse del figlio (44).

Tuttavia sarebbe eccessivo pronunciarsi subito, al primo di questi episodi conflittuali, sulla genitorialità, posto che in ogni caso l'interesse del minore alla crescita equilibrata non è necessariamente compromesso in prima battuta da un simile contrasto. In secondo luogo, in presenza di uno di questi conflitti, la pronuncia sulla genitorialità lascerebbe irrisolto il problema della decisione da prendere sulla due opzioni in contrasto, essendo la prima molto più complessa e necessitando di un'istruttoria che, probabilmente, il più delle volte non dovrebbe occorrere per dirimere quel conflitto.

Si pensi ad es., ai casi ricorrenti nella pratica, della lite tra genitori separandi su dove il figlio debba trascorrere le ferie oppure se possa compiere o meno un viaggio all'estero per imparare una lingua, seguire gli allenamenti sportivi, rivolgersi ad un determinato dentista o ad un altro per un intervento di per sé non contestato dai genitori e così via.

Qui la scelta, ad es. del luogo dove il minore debba trascorrere le ferie, è davvero problematica: perché non dovrebbe essere il giudice a decidere e tantomeno dovrebbe essergli sottoposta una domanda che riguardi tale problema. Tuttavia poiché la lite scoppia, se il giudice non deciderà in luogo dei genitori litiganti, il minore non trascorrerà le ferie in alcun luogo.

In questa ipotesi emerge allora con prepotenza la nozione di interesse considerata dall'esclusivo pun-

guida descrivono le alternative disponibili e le relative possibilità di successo in modo che il medico possa orientarsi nella gran quantità di informazione scientifica in circolazione, il paziente abbia modo di esprimere consapevolmente le proprie preferenze, e l'amministratore possa compiere scelte razionali in rapporto agli obiettivi e alle priorità locali". Sul tema v. Busi, *La colpa medica in ambito civile*, in *La responsabilità in ambito sanitario*, a cura di Aleo, De Matteis, Vecchio, Padova, 2014, I, 335 ss.

(44) Si noti che l'art. 337 *quater* c.c. consente al giudice di valutare negativamente la richiesta di affidamento esclusivo del genitore manifestamente infondata, "ai fini della determinazione dei provvedimenti da adottare".

to di vista del minore: infatti non risultando un quadro clinico che importi una scelta rispetto ad un rischio per la sua salute né dovendosi impartire direttive educative che non competono al giudice, la decisione spetterà, in ultima analisi, a colui a vantaggio del quale è rivolta, il minore appunto. Senonché ciò può essere impossibile: o perché il minore non ha ancora l'età per decidere comprendendo cosa comporti in concreto la scelta o perché non ha conoscenze al riguardo (quale dentista lo curerà?).

In queste ipotesi proprio la mancanza di profili patologici comporterà che il giudice dovrà decidere da solo. A tal fine talora esistono indici per decidere, ma se egli non abbia alcun elemento (non c'è un dentista che già curi il minore o non esiste un luogo ove normalmente trascorra le ferie), qualsiasi scelta adotterà sarà insindacabile, spettandogli solo un compito: *reddere rationem*, rendere cioè plausibile la decisione che, in fondo, potrà perfino essere quella della sorte, dato che la mancanza di qualsiasi criterio che renda preferibile una opzione sull'altra dimostrerà che proprio la scelta del caso è necessaria per confermare l'imparzialità della scelta (45).

In conclusione, la nozione di interesse del minore è variabile, dipendendo dal tipo di problema che occorre risolvere: il giudice, per quanto evocato, non potrà intervenire laddove non emergano profi-

li patologici giacché egli non può pronunciarsi sulle questioni educative rimesse esclusivamente ai genitori; tali non sono però le scelte "educative" che si pongano in contrasto con i valori delle Carte fondamentali, ad es. quelle che inclinino il minore al razzismo, all'odio o alla violenza.

Le scelte dei genitori non possono inoltre mai compromettere la persona del minore ed in tal senso i conflitti tra libertà comunque assicurate alle parti (come quella religiosa) devono veder sempre prevalere la vita e la salute del minore.

Laddove un terzo e segnatamente il giudice debba pronunciarsi, dovrà sentire il minore che abbia discernimento e non potrà omettere tale audizione se davvero non emergano elementi che dimostrino come l'audizione, in qualsiasi modo effettuata, sia compromettente per lui (46).

La valutazione dei possibili rischi è rimessa solo a chi possiede la scienza diretta a queste verifiche ed in tal senso il terapeuta dovrà seguire le linee guida della comunità scientifica.

La mancanza di rischi educativi nei conflitti tra genitori imporrà comunque una scelta da parte del giudice, che dovrà allora privilegiare la volontà del minore se possibile, ma che potrà anche essere quella del caso laddove il conflitto, dal profilo dell'interesse del minore, risulti del tutto ingiustificato.

(45) Su questa indicazione è necessario il rinvio all'indispensabile lettura di Gentili, *Il diritto come discorso*, nel *Tratt. Iudica e Zatti*, Milano, 2013, in part. 79 ss., 139 ss. (e le conclusioni ivi, 180-181).

(46) Dissento fermamente, perché contrari alla legge, da

quei provvedimenti, che ho già visto, che omettono di sentire il minore per ragioni diverse dalla sua età e che in realtà risultano di fatto motivate dalla scocciatura per il giudice di sentire il minore personalmente o tramite uno psicologo.