



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



LA TUTELA DEL RAPPORTO NONNI-NIPOTI: IL DIRITTO DI MANTENERE RAPPORTI SIGNIFICATIVI CON I NIPOTI

Il presente contributo mira a fornire un'analisi del diritto degli ascendenti a conservare rapporti significativi con i discendenti minorenni, quale situazione giuridica recessiva di fronte alla tutela del preminente interesse del minore. Inoltre, per completezza, è tracciata altresì una mappatura della normativa e della giurisprudenza sovranazionale e un'indagine comparata dei principali ordinamenti giuridici che riconoscono già una specifica protezione alla relazione affettiva tra nonni e nipoti.

di **Angelo Meglio**

IUS/01 - DIRITTO PRIVATO

Estratto dal n. 5/2023 - ISSN 2532-9871

Direttore responsabile

Alessio Giaquinto

Publicato, Giovedì 11 Maggio 2023



Abstract ENG

This paper aims to provide an analysis of the right of ascendants to maintain meaningful relationships with minor descendants, as a recessive juridic situation compared to the prominent interest of the child. Furthermore, for the sake of completeness, it is drawn a map of legislation and supranational case law and a comparative research of the principal legal systems which already recognize a specific protection to the affective relationship between grandparents and grandchildren.

Sommario: 1. Introduzione; 2. Evoluzione storica del ruolo degli ascendenti nel quadro familiare; 3. I primi (timidi) interventi legislativi; 4. L'art. 317-bis c.c.; 4.1 Il diritto strumentale e condizionato degli ascendenti; 5. La tutela giurisdizionale e la mancata legittimazione ad intervenire nei processi di separazione e divorzio; 6. Rilevanza europea e internazionale: i riferimenti normativi e le decisive pronunce delle corti sovranazionali; 7. Il diritto dei nonni in altri ordinamenti giuridici: uno sguardo d'insieme; 8. Osservazioni conclusive.

1. Introduzione

Il rapporto nonni-nipoti, che ad oggi trova un habitat positivo negli artt. 315-bis e 317-bis del codice civile, riveste un ruolo chiave nella tutela del più sfumato diritto all'amore, riconosciuto in capo ad ogni minore^[1].

Nonostante le necessarie evoluzioni dell'ampia nozione di famiglia, in adeguamento a quanto richiesto dalle peculiarità delle singole interazioni, la figura degli ascendenti ha mantenuto il ruolo di caposaldo all'interno del panorama familiare, assumendo col passare del tempo un ruolo sempre più decisivo nel lungo, e spesso impervio, percorso di crescita del minore.

La posizione di centralità sullo scenario endofamiliare non ha trovato, tuttavia, una concreta traduzione né all'interno della Carta costituzionale né tra le fila dei principi fondamentali di fonte internazionale. Difatti, il diritto dei nonni a vedersi riconosciuta un'efficace tutela della propria relazione affettiva con i nipoti riceve considerazione in ragione del riferimento latamente inteso di cui all'art. 8 della C.E.D.U. e all'art. 2 della Costituzione, postulando in primo luogo il generale diritto di ogni persona alla tutela della vita privata e familiare e, secondariamente, i diritti di ogni individuo all'interno delle formazioni sociali in cui si esplica la sua personalità.

In ragione di ciò, e alla luce dei ripetuti richiami delle corti sovranazionali rivolti all'ordinamento italiano, se inizialmente il rapporto tra ascendenti e discendenti minorenni ha ricevuto considerazione solo limitatamente ai casi di instabilità e crisi familiare (con l'art. 155 c.c. introdotto dalla l. 54/2006), successivamente con la riforma della filiazione si è riconosciuto al diritto all'affetto una connotazione tipicamente autonoma rispetto al rapporto genitoriale, divenendo uno specifico diritto della personalità del minore, il quale si considera leso nel caso di irragionevole rescissione dei rapporti con una persona significativa per la costruzione dell'identità sociale e familiare del minore.

2. Evoluzione storica del ruolo assunto dagli ascendenti nel quadro familiare

Analizzare lo spazio occupato dalla relazione affettiva nonni-nipoti impone una premessa di carattere generale sull'evoluzione del concetto di famiglia e contestualmente sul ruolo che gli avi hanno assunto negli anni nella compagine familiare.

Sotto la vigenza del codice del 1865, la concezione patriarcale del modello familiare fissava le coordinate di un sistema gerarchico, all'interno del quale gli ascendenti rivestivano un ruolo apicale che si traduceva nell'autorità di prendere decisioni rilevanti per i nipoti minorenni^[2].

Con l'avvento del Codice civile del 1942 e della Carta costituzionale, il modello parentale della grande famille ha mostrato i primi timidi segni di cedimento in quanto non più conforme alle esigenze tipiche di una società in costante divenire. A piccoli passi, il modello di tipo gerarchico ha lasciato il posto ad un modello di famiglia nucleare, all'interno del quale il ruolo degli avi ha perso il tenore autoritario, vestendo i panni di cura ed assistenza dei nipoti minori, in uno scenario di progressiva emancipazione della donna-madre, sempre più frequentemente impegnata in attività lavorative al di là delle mura domestiche^[3].

In un contesto dai confini piuttosto labili, il rimodellamento dello spazio ritagliato per gli ascendenti ha determinato la progressiva riduzione delle distanze tra nonni e nipoti, aprendo la strada all'instaurazione di rapporti caratterizzati dalla innovativa caratura affettiva, non più confinati ad un piano meramente materiale e di mantenimento.

In virtù del cambio di posizione nel contesto sociale e familiare, si è avvertita di conseguenza l'insufficienza del quadro normativo, carente di uno spazio ad hoc dedicato al rapporto nonni-nipoti. Ciononostante, la Suprema Corte^[4] – così come la giurisprudenza di merito – si è espressa in termini volutamente elastici ritenendo che la mancanza di un riscontro normativo non escluda a priori il potere del giudice di riconoscere e disciplinare la frequentazione tra nonni e nipoti, rispetto alla quale si assume l'invalidità dell'accordo

di separazione volto a negare il diritto di visita ai nonni^[5].

In assenza di una specifica previsione di legge, il ruolo degli ascendenti, oltre a mantenere rilevanza dal punto economico e patrimoniale^[6], si è denotato primariamente con riferimento ai diritti e doveri loro spettanti in condizioni di conflittualità o assenza dei genitori. Allo scopo di spingere i genitori a consentire il mantenimento (e l'instaurazione) di un rapporto con gli avi, in passato si faceva riferimento agli strumenti di cui agli artt. 333 e 336 c.c. In questo modo, agli ascendenti era riconosciuta una tutela meramente "indiretta", limitata ai soli casi nei quali potessero attivarsi (in qualità di «parenti») col fine di sollecitare un controllo da parte dell'autorità giudiziaria competente in merito alla responsabilità genitoriale^[7]. Dunque, « [...] non potendo agire iure proprio, acquisivano la legitimatio ad causam soltanto al fine di ottenere i provvedimenti limitativi o ablativi della potestà genitoriale [...] »^[8], operando ogniqualvolta si dovesse garantire il preminente interesse del minore^[9].

In questa prospettiva si collocava perdipiù l'ormai superato alterco dottrinale e giurisprudenziale riferito alla natura giuridica da riconoscersi alle prerogative avanzate dagli ascendenti, profilandosi in materia due possibili letture. Il primo orientamento riconosceva in capo agli avi un mero interesse legittimo a visitare i propri nipoti, da tutelare solo ove coincidente col prioritario interesse del minore^[10]. Benché tale ipotesi abilitasse un'indiretta estensione della tutela in un sistema carente di una specifica in campo positivo, col progressivo inquadramento della tutela risarcitoria dell'interesse legittimo si è assistiti ad una notevole apertura, ammettendo la declinazione della presente fattispecie nel campo dei diritti soggettivi, con la conseguenza di identificare la pretesa degli ascendenti come un singolare diritto^[11].

3. I primi (timidi) interventi legislativi

Il vuoto normativo, evidenziato in toni provocatori da autorevole dottrina e da pronunce oltre confine (v. infra), ha trovato una compiuta soluzione in ambito positivo con la l. 8 febbraio 2006, n. 54 in materia di affidamento condiviso, con la quale si è assistito ad un rimodellamento del dettato dell'art. 155 c.c. La norma aveva previsto che, nel caso in cui si verificasse una situazione di crisi nel nucleo familiare, il minore aveva il diritto di «conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale». In tal modo, si ritiene ad oggi che la relazione nonni-nipoti ha intravisto in quell'occasione la prima forma di riconoscimento normativo all'interno dell'ordinamento italiano^[12].

All'indomani della presente introduzione, la dottrina e la giurisprudenza non hanno mancato di sottolineare come la formula utilizzata dal legislatore non avesse la forza di

configurare un vero e proprio diritto in capo agli ascendenti e non avesse azzardato nel riconoscere agli avi (rectius: parenti) la legittimazione ad agire od intervenire nei processi afferenti alle crisi familiari, lasciando latamente trasparire un carattere ancora acerbo^[13].

Il clima di incertezza, però, ha rappresentato terreno fertile per l'opera di «restyling»^[14] svolta in occasione della riforma della filiazione^[15], con la legge delega 10 dicembre 2012, n. 219^[16] e con il correlato decreto attuativo 28 dicembre 2013, n. 154. Tra le numerose innovazioni, si registra il peculiare diritto del minore «di mantenere rapporti significativi con i parenti» sancito dal 2° comma del nuovo art. 315-bis del codice civile^[17], il quale, con un solo tratto di penna, riduce la zona d'ombra (rimasta senza tutela), riconoscendo il presente diritto in termini generali e non limitatamente alle situazioni di precarietà dell'asse familiare (secondo quanto prevedeva l'art. 155 c.c. riversato nel nuovo art. 337-ter c.c.)^[18]. In altri termini, sancendo il diritto del minore alla conservazione dei rapporti rilevanti intessuti nel corso della sua esistenza tanto nella fase fisiologica che patologica delle relazioni familiari, si mette in luce il rilievo assunto dal modello di famiglia nucleare, all'interno dei cui meandri i singoli rapporti familiari acquistano un valore imprescindibile per lo sviluppo del singolo.

Parallelamente, la legge delega 219/2012 aveva altresì segnalato al Governo la necessità di tenere in debita considerazione la «previsione della legittimazione degli ascendenti a far valere il diritto di mantenere rapporti significativi con i nipoti minori» (art. 2, 1° comma, lett. p). Sulla base di una formula dai confini piuttosto elastici, il d.lgs. 154/2013 ha introdotto l'art. 317-bis c.c. collocandolo all'interno del Capo I del Titolo IX (rubricato «Della responsabilità genitoriale e dei diritti e doveri del figlio»). La scelta della sedes materiae, prossima alla responsabilità genitoriale, permette due osservazioni: da un lato, traspare il totale accantonamento dell'idea che il diritto degli ascendenti a conservare rapporti significativi con i discendenti minorenni integrasse un limite alla potestà dei genitori; dall'altro, si acuisce il ruolo decisivo degli avi nel percorso di crescita dei nipoti minori.

4. L'art. 317-bis c.c.

Sull'assunto che l'intervento normativo non abbia sfruttato appieno la formula inserita nella legge delega, preme segnalare che il legislatore nel 2013 prende per la prima volta in considerazione gli ascendenti quali protagonisti, sancendo un vero e proprio diritto in capo ai medesimi quale «simmetrico contraltare del diritto dei nipoti»^[19].

Prima di procedere ad un'analisi diacronica dei diritti coinvolti nella relazione nonni-nipoti, risulta propedeutica una esegesi del dettato normativo di cui al 1° comma. Con l'utilizzo del termine mantenere, il legislatore evidenzia che la norma in esame è

volta a tutelare i casi nei quali l'ascendente abbia già un rapporto con i propri discendenti minorenni^[20], con lo scopo di preservarlo da eventuali interruzioni^[21]. Ancora, il legame richiesto non deve essere di qualsiasi tipo, bensì dovrà integrare un "rapporto significativo", ovvero sia un rapporto affettivo tale da rendere l'avo una fondamentale figura nel processo di crescita e maturazione del minore nel periodo della sua formazione. Relativamente a ciò, la giurisprudenza di merito si è trovata in disaccordo sulla rilevanza del fattore della convivenza: se da una parte attenta giurisprudenza ritiene che il rapporto parentale di soggetti legati da un vincolo familiare non stretto (come i discendenti) necessiti del dato della convivenza per potersi ritenere lesa^[22], da un'altra vi è invece chi ha più propriamente ritenuto che il rapporto nonno-nipoti non possa ancorarsi al connotato della convivenza non essendo condivisibile limitare la società naturale ex art. 29 Cost. all'ambito della circoscritta famiglia nucleare^[23].

Una volta messa a fuoco l'ampia nozione di rapporti significativi, ciò che risalta è la netta differenza che si riscontra rispetto al tradizionale istituto del diritto di visita. Quando si parla di diritto di visita, si fa riferimento ad una calendarizzazione dei momenti di incontro – generalmente tra genitori e figli – determinandone ex ante il lasso temporale e il luogo di visita. Nel caso di specie, il diritto riconosciuto positivamente agli ascendenti assume dei confini di gran lunga più dilatati, conglobando al proprio interno non solamente il diritto ad incontrare e trascorrere del tempo con i nipoti minorenni, bensì anche il più ampio diritto a far parte e contribuire allo sviluppo del minore, secondo un progetto educativo e di formazione^[24].

4.1. Il diritto strumentale e condizionato degli ascendenti

Col riconoscimento del diritto degli ascendenti di frequentare i propri discendenti minorenni, autorevole dottrina si è trovata a definire la posizione assunta dal presente diritto rispetto alla figura del minore. Secondo alcuni autori, l'art. 317-bis del codice civile riconosce agli avi un diritto soggettivo perfetto, ovvero sia « [...] un diritto autonomo e simmetrico rispetto a quello dei nipoti»^[25], offrendo a sostegno della propria tesi la puntuale coincidenza con lo speculare diritto dei minori. Tuttavia, se il menzionato diritto venisse considerato autonomo, si evidenzerebbe da subito il contrasto col principio sovranazionale di centralità del minore^[26]. Pertanto, il diritto dei nonni a mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni è da ritenersi «strumentale alla piena realizzazione della personalità del minore» e, dunque, «recessivo allo speculare e preminente diritto di quest'ultimo di crescere in maniera serena ed equilibrata»^[27].

Una volta riconosciuto agli ascendenti il presente diritto, il capoverso dispone che i medesimi, qualora l'esercizio del diritto contemplato al 1° comma venisse ostacolato, siano legittimati ad adire l'autorità giudiziaria competente onde ottenere la pronuncia dei

provvedimenti più adatti a ripristinare il presente diritto, tenendo in considerazione l'esclusivo interesse del minore.

In materia, la Corte di Cassazione si è recentemente espressa ritenendo che «l'art. 317-bis c.c., nel riconoscere agli ascendenti un vero e proprio diritto a mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni, non attribuisce allo stesso un carattere incondizionato, ma ne subordina l'esercizio e la tutela, a fronte di contestazioni o comportamenti ostativi di uno o entrambi i genitori, a una valutazione del giudice avente di mira l' "esclusivo interesse del minore", ovvero sia la realizzazione di un progetto educativo e formativo, volto ad assicurare un sano ed equilibrato sviluppo della personalità del minore, nell'ambito del quale possa trovare spazio anche un'attiva partecipazione degli ascendenti, quale espressione del loro coinvolgimento nella sfera relazionale ed affettiva del nipote»^[28].

La pronuncia della Suprema Corte offre l'occasione di svolgere una variegata gamma di osservazioni. Innanzitutto, il diritto degli avi è recessivo di fronte al best interest of the child – espressamente sancito all'art. 3 par. 1 dalla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo e all'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e riconducibile agli artt. 2, 3 e 30 della Carta costituzionale – ovvero sia al diritto del minore ad uno sviluppo psicofisico sano ed armonico, caratterizzato da continuità affettiva non immotivatamente interrotta^[29].

Una volta premessa la duttile nozione di best interest, si ritiene che per garantire il rispetto dei diritti soggettivi facenti capo tanto ai minori quanto agli avi, sia necessaria l'identificazione di uno specifico dovere in capo ai genitori di non ostacolare le relazioni affettive familiari in quanto ciò potrebbe cagionare un ingiustificato danno al minore durante il già complesso processo di sviluppo e formazione^[30]. Tuttavia, nel caso in cui i genitori ritengano che conservare un rapporto affettivo con gli avi possa costituire per i figli minori un vulnus, questi hanno la possibilità di opporsi al mantenimento del legame, superando la presunzione di conformità della relazione nonni-nipoti rispetto al best interest dei minori^[31], anche in ragione dell'assunto per cui il diritto vantato dagli ascendenti, se soccombente di fronte al preminente interesse dei discendenti minorenni, si configura invece come pieno nei confronti dei genitori (rectius: terzi)^[32].

Preme segnalare, inoltre, che l'opposizione dei genitori potrebbe essere lecitamente giustificata dalla espressa volontà dei figli minori di non mantenere rapporto alcuno con i propri nonni, non ricevendo da questi l'atteso contributo ad un sano ed equilibrato sviluppo della personalità^[33]. In questa fattispecie, difatti, l'ascolto del minore ultradodicesimo o comunque capace di discernimento – espressamente sancito al 3° comma dell'art. 315-bis c.c. ed altresì oggetto degli artt. 473-bis.4 e 473-bis.5 del decreto

legislativo 149/2022^[34] – assume un ruolo cardine, al punto tale che, ove la sua volontà venga ritenuta matura e consapevole a seguito dell’ascolto, la sua opinione può ritenersi «sufficiente ad escludere il ripristino del legame relazionale con i nonni stessi»^[35]. A conferma della rilevanza assunta dalla volontà del minore nei procedimenti che lo riguardano^[36], si registrano recenti pronunce di legittimità che, da un lato hanno respinto il reclamo proposto dagli ascendenti sulla base di argomentazioni da parte dei discendenti minorenni non intenzionati a conservare il proprio rapporto affettivo con i nonni^[37], dall’altro hanno accolto reclami ravvisando il vizio della mancata audizione dei minori^[38].

Da ultimo, al pari di altre pronunce recenti, si fa riferimento ad un “progetto educativo e formativo” con lo scopo di evidenziare (e confermare) che la relazione nonni-nipoti non si riduce al menzionato diritto di visita, al punto tale che autorevole dottrina ne parla anche nei termini di “progetto di vita familiare” all’interno del quale diversi soggetti « [...] offrono un apporto importante allo sviluppo psicofisico ed emotivo del nipote, dando loro l’amore a cui hanno diritto»^[39]. Su tale considerazione, il giudice deve dunque valutare la capacità degli avi di cooperare fruttuosamente con i genitori all’adempimento degli obblighi educativi^[40].

5. La tutela giurisdizionale e la mancata legittimazione ad intervenire nei processi di separazione e divorzio

L’art. 317-bis si assume anche l’onere di definire un sistema di tutela giurisdizionale del diritto degli ascendenti a mantenere rapporti significativi con i discendenti minorenni. Come precedentemente anticipato, il 2° comma della norma dispone che i nonni, nei casi in cui vedano intralciati i loro rapporti con i nipoti, possano adire il giudice competente affinché questi pronunci i provvedimenti necessari, nella piena considerazione del preminente interesse del minore^[41].

In chiusura, la norma specifica che in questi casi si applica il disposto di cui all’art. 336, 2° comma del Codice civile. La presente indicazione integra ad oggi una probabile svista del legislatore, il quale all’art. 1, 4° comma, lett. d) del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149 ne ha disposto l’abrogazione, senza operare la contestuale modifica del rinvio contenuto nella disposizione in esame. Il procedimento assumerà la forma del nuovo rito unificato, secondo le regole disposte agli artt. 473-bis ss. del decreto legislativo 149/2022.

Giova precisare altresì che l’art. 317-bis è richiamato dal rinnovato art. 38 disp. att. c.c., il quale rappresenta uno dei terreni più fertili delle novità dettate dalla riforma incipiente. Nonostante il nuovo dettato dell’art. 38 delle disposizioni attuative del codice civile abbia allargato la competenza del tribunale ordinario con riferimento a controversie concernenti la responsabilità genitoriale, il 1° comma continua a prevedere espressamente che il ricorso

degli ascendenti sia di competenza del tribunale per i minorenni^[42].

Anteriormente si è a lungo dibattuto se la competenza spettasse al tribunale ordinario o al tribunale specializzato, tanto da spingere il Tribunale dei minorenni di Bologna^[43] a sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 38 disp. att. c.c. per due aspetti fondamentali.

In primo luogo, la disposizione sarebbe in contrasto con gli artt. 76 e 77 Cost. in quanto si identifica un eccesso di delega in ragione della individuazione da parte del legislatore dell'organo competente a conoscere dei ricorsi presentati dagli ascendenti, quando la delega si limitava a richiedere il riconoscimento legislativo e la tutela giurisdizionale del diritto^[44]. Il secondo profilo di incostituzionalità è ravvisato con riferimento agli artt. 3 e 111 Cost., in quanto l'attribuzione della competenza al giudice specializzato comporterebbe il non irrilevante pregiudizio in merito alla possibilità di usufruire dell'istituto del *simultaneus processus*.

La Corte costituzionale insignita della questione si è pronunciata con la sentenza 194/2015^[45] ritenendola non fondata^[46]. Per quanto attiene al primo profilo di incostituzionalità lamentato, la Corte ritiene ragionevole che il legislatore, introducendo una novità in termini normativi, abbia anche definito i correlati confini processuali della figura. Sulla seconda questione, è ritenuto che la concentrazione processuale auspicata dal legislatore con la novella dell'art. 38 disp. att. c.c. riguardi l'eventualità in cui sussista identità soggettiva tra il procedimento di separazione o divorzio (o quello ex art. 316 c.c.) e quello ex art. 330-333 c.c., identità che si ritiene esclusa a priori nei procedimenti ex art. 317-bis c.c. In aggiunta, la Corte è dell'idea per cui la scelta del legislatore delegato di riservare la competenza al giudice specializzato non sia irragionevole, in virtù dell'obiettiva diversità degli interessi fatti valere in quel procedimento rispetto a quelli introdotti negli eventuali procedimenti pendenti tra i genitori.

Dinanzi al tribunale per i minorenni del luogo di residenza abituale del minore coinvolto, gli unici legittimati ad agire ai sensi della disposizione in esame sono gli ascendenti di ambedue i rami genitoriali, mentre legittimati passivi non saranno solamente i genitori, bensì qualsiasi terzo che ostacoli il naturale progredire della relazione affettiva nonni-nipoti.

Un recente orientamento giurisprudenziale ammette altresì la figura del c.d. "nonno sociale", ritenendo che « [...] il diritto [...] non va riconosciuto ai soli soggetti legati al minore da un rapporto di parentela in linea retta ascendente, ma anche ad ogni altra persona che affianchi il nonno biologico del minore, sia esso il coniuge o il convivente di fatto, e che si sia dimostrato idoneo ad instaurare con il minore medesimo una relazione

affettiva stabile, dalla quale quest'ultimo possa trarre un beneficio sul piano della sua formazione e del suo equilibrio psicofisico»^[47].

Limitatamente al pubblico ministero, inoltre, questi nonostante non abbia legittimazione attiva^[48] sarà interpellato per la redazione di un parere in ragione dell'interesse pubblico sotteso.

Si precisa che, col fine di vantare il proprio diritto alla conservazione di un rapporto significativo con i nipoti minorenni, gli ascendenti sono tenuti ad instaurare un procedimento ad hoc, in ragione della reiterata (e criticata) esclusione della possibilità che gli avi intervengano negli eventuali procedimenti de potestate già in corso^[49]. Se la principale ragione^[50] della presente esclusione è rinvenibile nella dubbia considerazione di voler ridurre il numero di soggetti coinvolti in un processo di separazione e di divorzio^[51], nel quale permane l'esigenza di garantire la preminente tutela dell'interesse del minore, d'altro canto ciò ha determinato la lapalissiana frammentazione di competenze e l'affollamento di processi (davanti a giudici diversi) sulle medesime questioni di fatto^[52]. Nonostante si sia mostrato un atteggiamento di apertura verso l'intervento degli ascendenti nei procedimenti de potestate, con il menzionato d.lgs. 149/2022 si è altresì proceduti all'indicazione dei casi nei quali opera la vis attractiva del tribunale ordinario rispetto al tribunale per i minorenni e i procedimenti ex art. 317-bis c.c. ne risultano ancora tacitamente esclusi.

Infine, a quanto consta, il provvedimento col quale si esprime l'autorità giudiziaria adita assume la forma della sentenza e ha attitudine al giudicato rebus sic stantibus poiché irrevocabile ed immodificabile salva la sopravvenienza di fatti nuovi, e limitatamente ai casi nei quali tali provvedimenti mirino a definire procedimenti afferenti a conflitti tra posizioni soggettive diverse, ove il minore è parte^[53].

6. Rilevanza europea e internazionale: i riferimenti normativi e le decisive pronunce delle corti sovranazionali

Da tempo, il “diritto di visita degli ascendenti” suscita un'apprezzabile attenzione in campo europeo ed internazionale, con la conseguenza di esercitare un non sottovalutabile effetto di sollecitazione sul nostro ordinamento^[54].

Per procedere ad un'attenta mappatura degli impulsi oltreconfine, è indispensabile ritenere che la posizione del minore ha assunto una decisiva rilevanza nel panorama internazionale con l'adozione della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo – approvata il 20 novembre 1989 e recepita nel nostro ordinamento con l. 27 maggio 1991, n. 176 – con la quale, procedendo ad una succinta elencazione dei diritti facenti capo al

minore tanto nello scenario familiare che sociale, la centralità assunta dal bambino si traduce nella definizione di un filtro interpretativo applicabile in ogni contesto che lo riguarda, il c.d. best interest of the child^[55]. Il principio menzionato, che alberga nell'art. 3 della Convenzione^[56], riceve una peculiare interpretazione per mano del General Comment no. 14 del Comitato ONU per i diritti del fanciullo^[57] secondo il quale la nozione assume un peculiare aspetto trilatero, identificandosi come un diritto del minore^[58], una fonte interpretativa^[59] e una determinante regola procedurale^[60].

Una volta fissato il pieno diritto del minore di crescere in un «clima di felicità, di amore e comprensione», la disamina dello scenario europeo ed internazionale impone di riempire di contenuto la risonante locuzione “vita privata e familiare” che trova tanti appigli normativi, quanti riferimenti giurisprudenziali. Dal punto di vista normativo, si richiamano l'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (C.E.D.U.) e l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, ambedue sedi dell'ampia nozione di vita privata e familiare rispetto alla quale ci si è interrogati se sia o meno idonea a ricomprendere il diritto di visita degli ascendenti ai propri discendenti minorenni.

Nonostante in alcune pronunce si sia operata una differenza a seconda del grado di intensità del legame nonni-nipoti rispetto al legame genitori-figli^[61], è stato ampiamente riconosciuto che il diritto degli avi rifluisca nell'elastica nozione di “vita privata e familiare”^[62]. Da tal punto di vista, la Corte di Strasburgo ha assunto un ruolo decisivo nella consolidazione del diritto dei nonni ad una relazione affettiva con i nipoti. Difatti, si registrano numerose pronunce della Corte EDU nelle quali l'interruzione o la sospensione della relazione affettiva nonni-nipoti ha integrato una violazione dell'art. 8 della CEDU in ragione del cruciale beneficio apportato dagli avi allo sviluppo del minore. A titolo meramente esemplificativo, si confrontino: Terna c. Italia^[63], Bogonosovy c. Russia^[64], Beccarini e Ridolfi c. Italia^[65], Solarino c. Italia^[66], Manuello e Nevi c. Italia^[67], Kruškić c. Croazia, Nistor c. Romania^[68], Bronda c. Italia^[69].

Tracciate le linee direttive, l'art. 8 della CEDU impone altresì agli Stati il rispetto di obblighi positivi e negativi dai contorni piuttosto sfumati. Con la menzionata sentenza Manuello e Nevi c. Italia, la Corte precisa che «l'art. 8 CEDU ha essenzialmente lo scopo di tutelare l'individuo contro le ingerenze arbitrarie dei pubblici poteri: esso impone allo Stato l'obbligo negativo di astenersi da intromissioni, mediante ogni misura, atto o condotta posto in essere da autorità pubbliche che abbia l'effetto di limitare l'esercizio dei diritti garantiti»^[70]. Specularmente, rammenta altresì l'esistenza di uno specifico obbligo positivo nei termini di attivazione da parte dello Stato nell'adozione di tutte le misure necessarie a ricostituire la relazione tra genitori e figli (nonché tra nonni e nipoti alla luce di un'identificata autonomia del diritto facente loro capo)^[71], prendendo in carico l'onere di porre in essere tutte le misure preparatorie che possano condurre ad una simile

collaborazione^[72]. Si ritiene, inoltre, che la Corte debba controllare se le autorità nazionali abbiano adottato tutte le misure necessarie a garantire il rapporto nonni-nipoti^[73].

Muovendoci con cautela in un variegato scenario normativo, si segnalano altri interventi di diritto positivo non irrilevanti. Da primo, si fa specifico riferimento a due convenzioni internazionali del Consiglio d'Europa, le quali non hanno purtroppo sortito il successo tanto atteso al netto dell'esiguo numero di ratifiche: la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei minori, adottata dal Consiglio d'Europa il 25 gennaio 1996 e la Convenzione sulle relazioni personali riguardanti i fanciulli, adottata dal Consiglio d'Europa il 15 maggio 2003. Dalla lettura combinata dell'art. 2, lett. d) e dell'art. 5 di quest'ultima si ricava la sussistenza di uno specifico diritto a conservare contatti costanti tra il minore ed altre persone che non siano i suoi genitori, tra le quali sono altresì compresi i nonni^[74].

A seguire, nel campo del soft law si annoverano i c.d. Principles on European Family Law - PEFL (Principi di diritto europeo della famiglia) redatti dalla Commission on European Family Law (CEFL). In particolare, per la presente indagine rilevano tre principi della sezione B (nella specie, 3:25, 3:26, 3:27) che si occupa di disciplinare il contenuto, le modalità ed i limiti dei rapporti dei minori con i genitori e con gli ascendenti (rectius: soggetti terzi).

Per chiudere il quadro generale, è indispensabile segnalare il regolamento (CE) n. 2201/2003, meglio noto come Bruxelles II bis^[75] – oggi sostituito dal regolamento (UE) 2019/1111 del Consiglio del 25 giugno 2019^[76] – col quale si ripresenta un problema interpretativo nei termini in cui il “diritto di visita” di cui all'art. 1 par. 2, lett. a) e all'art. 2, punti 7 e 10 ricomprenda o meno il diritto degli avi a intrattenere un rapporto regolare coi propri nipoti. A sciogliere la matassa in senso affermativo è intervenuta la Corte di giustizia (in sede di rinvio pregiudiziale) con la nota sentenza Neli Valcheva c. Georgios Babanarakis^[77] in occasione della quale la Corte suprema di Cassazione bulgara per risolvere una controversia necessitava di comprendere se il regolamento trovasse o meno applicazione al diritto degli ascendenti^[78]. La conclusione è altresì confermata dal documento di lavoro della Commissione sul riconoscimento reciproco delle decisioni in materia di responsabilità genitoriale del 27 marzo 2001^[79] col quale si mette a fuoco l'intenzione del legislatore dell'UE di non limitare il cerchio vitale del minore, bensì di ricomprendervi tutte le figure ritenute determinanti nel suo strutturato sviluppo personale.

7. Il diritto dei nonni in altri ordinamenti giuridici: uno sguardo d'insieme

L'attenzione alla relazione affettiva nonni-nipoti ha trovato campo in diversi ordinamenti stranieri, della cui disciplina si offre un rapido sguardo d'insieme con lo scopo di definire un tracciato comparatistico della posizione assunta dai nonni in contesti sociali e culturali distanti dal nostro ordinamento.

Da primo, il BGB tedesco^[80] al par. 1685 prevede che i nonni e i fratelli sono titolari di uno specifico diritto di frequentare il minore, qualora ciò sia nel suo pieno interesse. Sulla base della presente disposizione, la dottrina tedesca ha elaborato alcune osservazioni con riferimento al par. 1684 nel quale si disciplina la relazione tra genitori e figli. Innanzitutto, nel par. 1684 si delinea una disciplina ben articolata del rapporto dei minori con i propri genitori, a differenza del paragrafo successivo ove il diritto dei nonni (e dei fratelli) è rimesso al vaglio del superiore interesse del minore. Poi, a quanto consta, la dottrina si è mostrata critica in merito alla posizione assunta dal minore in quanto, se nel par. 1684 questi assume un ruolo centrale facendosi testuale riferimento ad un suo diritto, nel paragrafo successivo invece la lente del legislatore si sposta su altri soggetti (i nonni e i fratelli) riconoscendo loro la titolarità del diritto^[81].

A seguire, nell'ordinamento francese i diritti dei nonni sono garantiti dalla Legge n° 70-459 del 4 giugno 1970 secondo la quale agli ascendenti è riconosciuto: il diritto di visita, con la possibilità di incontrare i nipoti durante la giornata; il diritto di alloggio, comprensivo altresì della possibilità che i nipoti trascorrono la notte presso l'abitazione dei nonni; il diritto di corrispondenza, secondo il quale gli avi possono mantenere con i discendenti contatti regolari mediante l'utilizzo dei variegati mezzi di comunicazione. Nel caso in cui i genitori e i nonni non riescano a raggiungere un comune accordo che permetta a questi ultimi di esercitare i diritti loro riconosciuti, gli ascendenti potranno rivolgersi al Giudice della famiglia, il quale deciderà tenendo in considerazione il preminente best interest del minore (art. 371-4 Codice civile francese, modificato dalla L. 5 marzo 2007). Inoltre, prima di prendere una decisione sulle modalità di relazione tra il minore e i nonni, il giudice potrà altresì proporre una mediazione familiare tra genitori e terzi (rectius: ascendenti).

In Belgio, l'art. 375-bis del Codice civile riconosce espressamente ai nonni il diritto di intrattenere relazioni personali con i nipoti, con la precisazione che la disciplina del presente diritto è rimessa all'accordo tra le parti e, ove questo manchi, si potrà adire il tribunale, il quale deciderà alla luce del superiore interesse del minore. La disposizione ha attirato critiche nella parte in cui riconosce agli ascendenti una posizione di primazia rispetto agli altri soggetti (inclusi i fratelli), esonerandoli dalla dimostrazione di avere un particolare legame d'affetto con i nipoti allo scopo di vedersi tutelato il proprio diritto^[82].

Su questa linea anche il Codice civile del Québec il quale all'art. 611, con la previsione

del diritto degli ascendenti di mantenere e sviluppare una relazione affettiva con i propri discendenti minorenni, subordina l'esercizio del diritto riconosciuto agli avi ad una valutazione degli interessi del minore, nonché alla sua volontà, ove abbia dieci anni (o più) e sia in grado di esprimerla in modo maturo. In aggiunta, la disposizione ammette la possibilità di definire per iscritto i termini del rapporto – congiuntamente con i genitori esercenti la responsabilità genitoriale – lasciando trasparire d'altronde una singolare elasticità nella considerazione per cui la relazione affettiva nonni-nipoti possa essere garantita con qualsiasi mezzo necessario, anche senza prevedere la specifica compresenza fisica.

Ancora, il codice civil spagnolo all'ultimo comma dell'art. 94 – nella parte disciplinante gli effetti della separazione e del divorzio – riconosce il diritto di visita e di comunicazione di cui all'art. 160 del medesimo codice a chi ne faccia richiesta in virtù della propria posizione, tra cui figurano i nonni. L'autorità giudiziaria adita anche in tal caso opererà una valutazione dell'interesse del minore ad intrattenere un rapporto con gli avi, prendendo in considerazione per di più la volontà del minore.

Similmente, il Codice civile svizzero all'art. 274a prevede un più generico riconoscimento del diritto alle relazioni personali col minore conferibile, in circostanze straordinarie, anche ad altri parenti oltre che ai genitori, qualora il coinvolgimento degli avi (*rectius*: parenti) serva alla crescita del minore.

L'ultimo ordinamento che si considera, non per importanza ma per la sua peculiarità, è quello croato ove l'art. 120 della legge sulla famiglia prevede che sia i nipoti che i nonni godano di un reciproco diritto alla realizzazione di contatti personali, avendo sempre come limite il *best interest* del minore. Come nel caso dell'ordinamento francese e della provincia del Québec, si può procedere alla redazione di un accordo con lo scopo di disciplinare le modalità e i tempi della relazione. E, infine, al pari dell'ordinamento tedesco^[83], si riconosce il diritto a conservare i rapporti anche in capo a soggetti che non siano necessariamente parenti, richiedendo espressamente che questi abbiano però convissuto per lungo tempo col minore o abbiano costruito con questi un rapporto emotivo.

8. Osservazioni conclusive

Tirate le fila di un dibattito che affonda le radici nel complesso processo evolutivo dell'ampio concetto di famiglia, si profila necessario compiere alcune brevi osservazioni di chiusura.

A quanto consta, con l'apertura normativa volta a dare tutela al rapporto affettivo che si

instaura tra nonni e nipoti, considerando anche il punto di vista dei primi, si è assistito ad una graduale presa in considerazione dei fatti di sentimento, i quali a differenza di quanto segnalato da autorevole dottrina in tempi non recenti si stanno gradualmente ritagliando un autonomo spazio nell'ordinamento giuridico. Ciononostante, come chiaramente segnalato da recenti pronunce della giurisprudenza di legittimità, all'interno dei contesti che coinvolgono i minori, la salvaguardia delle loro esigenze assume una preminenza tale da far soccombere ogni altra pretesa eventualmente vantata. Difatti, il minore, che veste i diversi panni di figlio, di fratello e di nipote nelle singole relazioni che intesse, non dovrebbe vedere mai compromessa (o nemmeno minacciata) la sua singolare identità, all'interno della quale si fa suole far rifluire il suo primario interesse a crescere in un clima di serenità tale da garantirgli la possibilità di intessere e conservare la propria relazione affettiva con i nonni.

Tuttavia, è evidente l'aporia a cui viene si viene incontro con la reiterata preclusione per i nonni della legittimazione ad intervenire all'interno di procedimenti di separazione e divorzio che coinvolgono il nucleo familiare. Benché il recente intervento legislativo non abbia accolto le spinte dottrinali, è fortemente auspicabile una futura apertura in ragione della solida posizione assunta dai nonni in virtù della loro esperienza, quali imprescindibili figure conciliative nella storia di ognuno, capaci di mantenere quanto più possibile intatta la narrazione familiare, spesso sottoposta alle intemperie tipiche delle conflittualità che possono coinvolgere ogni nucleo, minacciando l'armonico sviluppo emotivo e psicologico del minore.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Per un quadro esaustivo del rapporto nonni-nipoti e sull'art. 317-bis c.c. (oltre alla dottrina che si avrà modo di menzionare), cfr. F. ASTONE, Sul diritto del minore a mantenere rapporti significativi con i nipoti, tra best interest del minore e nuove aspettative degli ascendenti, in *Giur. cost.*, 2015, 5, 1610; C.M. BIANCA, Commento all'art. 1 commi 1°, 2°, 4° della L. 28.3.2001, n. 149, Modifiche alla Legge 4.5.1983, n. 184, recante disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2002, 909 s.; R. CARRANO, sub art. 317-bis c.c., in *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, a cura di M. Bianca, Milano, 2014, 160 ss.; G. MORANI, Ancora sulla legittimazione attiva dei nonni a chiedere l'instaurazione di normali adeguati rapporti con i nipoti in età minorile, in *Fam. e pers.*, 2012, 1, 446; P. STANZIONE, Capacità e minore età nella problematica della persona umana, Camerino-Napoli, 1975; Id., Interesse del minore e statuto dei suoi diritti, in *Fam. e dir.*, 1994, 352 s.; Id., Diritti fondamentali dei minori e potestà dei genitori, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 446; F. TOMMASEO, I profili processuali della riforma della filiazione, in *Fam. e dir.*, 2014, 5, 526 ss.

[2] Con riferimento ai poteri attribuiti agli ascendenti, si vedano gli artt. 244-252 del codice civile del 1865, disciplinanti rispettivamente il ruolo di tutore svolto dagli avi e l'istituto del consiglio di famiglia. Per un'analisi della normativa menzionata, M. BIANCA, Il diritto del minore all'«amore» dei nonni, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 2, 158; A. BERGAMINI, Gli ascendenti (i genitori e gli avi) nell'attuale legislazione: riflessioni «de jure condito» e «de jure condendo», in *Arch. giur. Filippo Serafini*, 1979, 133 ss.

[3] G. BALLARINI, P. SIRENA, Il diritto dei figli di crescere in famiglia e di mantenere rapporti con i parenti nel quadro del superiore interesse del minore, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 534 ss.; G. SAVI, Nonni e nipoti: dalla supplenza intrafamiliare al diritto di mantenere rapporti significativi, in *Dir. fam. pers.*, 2015, 574.

[4] Cass, 25 settembre 1998, n. 9606, in *Giust. civ.*, 1998, I, 3069 secondo la quale «In tema di provvedimenti connessi all'affidamento dei figli in sede di separazione personale dei coniugi, la mancanza di un'espressa previsione di legge non è sufficiente a precludere, al giudice, di riconoscere e regolamentare le facoltà di incontro e frequentazione dei nonni con i minori, nè a conferire a tale possibilità carattere solo "residuale" presupponente il ricorso di gravissimi motivi. Infatti, non possono ritenersi privi di tutela vincoli che affondano le loro radici nella tradizione familiare, la quale trova il suo riconoscimento anche nella Costituzione (art. 29 cost.), laddove, invece, anche un tal tipo di provvedimenti deve risultare sempre e solo ispirato al precipuo interesse del minore».

[5] Cass., 1° marzo 1983, n. 1540, in *Giust. civ.*, 1984, I, 883; Trib. Napoli, 18.6.1990, in *Giur. Merito*, 1991, 15.

[6] A titolo esemplificativo, in campo patrimoniale risulta sancito il dovere degli avi di sostentamento economico dei nipoti nel caso in cui i genitori fossero privi dei mezzi necessari (art. 148 c.c.). Per una disamina completa v. G. SPELTA, Il lungo percorso per l'affermazione del diritto di visita dei nonni, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 6, 564.

[7] Trib. Bari, 27 maggio 2009, in *Corr. mer.*, 2009, 5, 504. In dottrina v. M. BIANCA, op. cit., 164 secondo la quale il ruolo degli avi assumeva un tono solamente conflittuale, innestandosi in procedimenti afferenti alla responsabilità genitoriale.

[8] B. POLISENO, La tutela processuale dei diritti degli ascendenti nella crisi familiare, in nota di commento a Corte cost. 24 settembre 2015, n. 194, in *Foro it.*, 2016, I, 1574.

[9] F. DANOVI, Il d.lgs. n. 154/2003 e l'attuazione della legge delega sul versante processuale: l'ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva, in *Fam. e dir.*, 2014, 5, 541. L'A. riporta un orientamento della giurisprudenza di legittimità (nella specie, Cass. 23 novembre 2007, n. 24424, in *Guida al diritto*, 2008, 31) che, in assenza di una specifica previsione del diritto di visita degli avi, ritiene che il giudice possa ugualmente prendere atto della rilevanza del rapporto intessuto tra nonni e nipoti procedendo ad una regolamentazione in concreto con l'emissione di un provvedimento ex art. 333 c.c. che disciplini le modalità di incontro.

[10] In tal senso cfr. G.F. BASINI, La nonna, Cappuccetto Rosso e le visite: del c.d. "diritto di visita" degli avi, in *Fam. pers. succ.*, 2006, 5, 433; M. DOGLIOTTI, Ancora in tema di limiti alla potestà dei genitori. Per una reale tutela dell'interesse del minore, in *Giust. civ.*, 1982, I, 750; C. IRTI, Il diritto del minore all'affetto dei nonni non

trova voce in giudizio, in Fam. pers. succ., 2010, 1, 31; M. PILLONI, La filiazione dopo il D. Legisl. 28 dicembre 2013 n. 154: breve excursus sui profili processuali incisi dalla riforma, in Studium Juris, 7-8, 2014, 795; F. RUSCELLO, “Diritto di visita” e tutela della personalità del minore, in Riv. dir. civ., 1989, 191 ss.; A. TRABUCCHI, Patria potestà e interventi del giudice, in Riv. dir. civ., 1961, I, 223. In giurisprudenza cfr. Trib. min. Roma, 7 febbraio 1987; Trib. min. Bari, 10 febbraio 1991; Trib. min. L’Aquila, 13 febbraio 1988; Trib. min. Messina 19 marzo 2001, in Dir. fam. e pers., 2001, 1522 ss. che recita «pur non spettando, de iure condito, ai nonni (ed agli altri parenti) un vero e proprio diritto soggettivo di visita (e permanenza) dei nipoti minori, [...], tuttavia – ritenuto che i sentimenti affettivi di un minore collegati ai più stretti vincoli di sangue hanno di regola, una notevolissima e certa rilevanza positiva ai fini di un’armonica crescita psicologica e culturale del minore stesso – l’interesse legittimo dei nonni (e degli altri parenti) a visitare i minori, permanendo con loro, trova incondizionato riconoscimento e piena tutela ogni qual volta esso venga a coincidere con l’interesse dei nipoti ad instaurare e mantenere costanti, regolari e congrui rapporti con i propri congiunti diversi dai genitori [...].»

[11] Alcuni autori in dottrina riconoscevano già l’esistenza di un diritto soggettivo in capo agli avi riconducendolo all’art. 74 c.c. In tal senso, v. A. DAGNINO, Potestà parentale e diritto di visita, in Dir. e fam., 1975, 1499; A. DE CUPIS, Ancora in tema di limiti alla patria potestà, in Foro it., 1963, I, 1494; P.M. PUTTI, Il diritto di visita degli avi: un sistema di relazioni affettive che cambia, in Riv. trim. dir. e proc. civ., 2002, 897 s. In tal senso in giurisprudenza v. App. min. Milano, 21.6.1956, in Giust. civ., 1965, I, 2121 che apostrofa il mancato riconoscimento del diritto come una «cattiveria inutile».

[12] E. TROTTA, La giusta declinazione del “diritto” degli ascendenti ad una relazione affettiva con i nipoti minorenni, in Dir. fam. pers., 2020, 4, 1375 (nota) riporta come nei lavoratori preparatori si sia evidenziata l’importanza dei nonni «i nonni sono figure da valorizzare nelle dinamiche di protezione del contesto familiare (On. Paniz) e non possono essere esclusi dalle dinamiche di protezione della famiglia (On. Lussana)».

[13] G. DE MARZO, L’affidamento condiviso. Profili sostanziali, in Foro it., 2006, 90.

[14] F. DANOVÌ, op. cit., 543.

[15] Sui lavori della Commissione ministeriale v. F. TOMMASEO, Verso il decreto legislativo sulla filiazione: le norme processuali proposte dalla Commissione ministeriale, in Fam. e dir., 2013, 631 ss.

[16] Per un’analisi della delega v. C.M. BIANCA, La delega al governo per la revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, in Nuove leggi civ. comm., 2013, 592 ss.; M. DOGLIOTTI, Nuova filiazione: la delega al governo, in Fam. e dir., 2013, 279 ss.

[17] Per un’indagine esaustiva dell’art. 315-bis c.c. vedi E. LUCCHINI GUASTALLA, Commento all’art. 315 bis c.c. (1-3 co.), in Commentario breve al diritto della famiglia, diretto da A. Zaccaria, Padova, 2020, 759.

[18] F. LUME, Il rapporto fra nonni e minore e la sua tutela giurisdizionale, in Questione giustizia, 17 febbraio 2015.

[19] F. DANOVÌ, op. cit., 544.

[20] Secondo autorevole dottrina l’art. 317-bis c.c. tutela altresì il diritto dei nonni di instaurare un rapporto con i nipoti e non solamente il diritto di riallacciarlo. In questo v. G.F. BASINI, I diritti-doveri dei genitori e dei figli, in Trattato di diritto di famiglia², diretto da G. Bonilini, III, Milano, 2022, 750 ss.; G. SAVI, L’esercizio dell’azione degli ascendenti nel nuovo art. 317-bis c.c., in Riv. trim. dir. proc., 2015, 2, 552; F. TOMMASEO, Rapporti con gli ascendenti e tutela dell’interesse del minore, nota di commento a Cass. civ., sez. I, 23 novembre 2022, n. 34566, ord., in Fam. e dir., 2023, 2, 110.

[21] Cass. civ., sez. I, 11 aprile 2018, n. 9021, in Giust. civ. Mass., 2018 nella quale si precisa che la mancanza di qualsiasi rapporto deve risultare incolpevole. Nel caso di specie i nonni materni sono sempre stati volontariamente assenti dalla vita dei nipoti « [...] negli anni di maggiore criticità della loro esistenza [...] », tale da determinare la « [...] mancanza di potenzialità di recupero non traumatiche in tempi compatibili con lo sviluppo equilibrato della personalità delle minori, anche in considerazione dell’oggettivo radicale cambiamento contestuale (e linguistico) che si determinerebbe e che, alla luce dell’indagine di fatto approfondita ed insindacabile svolta dalla Corte d’Appello, non è affrontabile senza un riferimento relazionale affettivo preesistente e significativo così come richiesto dalla legge».

[22] App. Roma, sez. III, 20 novembre 2018, n. 7318, in dejureonline.

[23] Trib. Modena, 4 gennaio 2020, n. 14, in *dejureonline*. In questo senso anche la Corte europea dei diritti dell'uomo 30 novembre 2017, ricorso n. 37283/13, *Strand Lobben e altri c. Norvegia*; Corte europea dei diritti dell'uomo 25 novembre 2014, ricorso n. 10140/13, *Kruškić c. Croazia*.

[24] In questo senso Trib. min. Venezia 7 novembre 2016, in *www.altalex.it* ritiene che il diritto di visita dei nonni non possa tradursi in una rigida calendarizzazione non potendo vincolare i minori, i quali hanno diritto a condurre un'esistenza equilibrata. *Contra* App. Venezia, 24 dicembre 2015, in *www.altalex.it* che dispone la frequentazione in ambiente protetto dando l'incarico ai Servizi sociali territoriali di stilare un calendario di incontri presso il Consultorio, con lo scopo di favorire i contatti.

[25] P. CORDER, *Rapporti dei minorenni con gli ascendenti* (art. 317 bis c.c., come modificato dall'art. 42 del d.lgs. n. 154 del 2013), in *La riforma della filiazione*, Milano, a cura di M. Bianca, 2015, 106; A. FIGONE, *La riforma della filiazione e della responsabilità genitoriale*, Torino, 2014, 111.

[26] Anche C.M. BIANCA, *Diritto civile. La famiglia*, II, 1, Milano, V ed., 2014, 336 ritiene che il presente diritto sia strumentale.

[27] Cass., 19 maggio 2020, n. 9145, in *Dir. fam.*, 2020, 4, I, 1357. In questo senso in giurisprudenza di legittimità v. Cass. civ., sez. IV, 12 giugno 2018, n. 15238, in *Giust. civ. Mass.*, 2018; Cass. civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19779, in *Foro it.*, 2018, 11, I, 3552 con nota di Casaburi; Cass. civ., sez. I, 29 gennaio 2016, n. 1754, in *Banca dati De Jure*; In giurisprudenza di merito v. Trib. min. Caltanissetta, 23 febbraio 2021, in *Fam. e pers.*, 2022, 3, I, 998; App. Venezia, 24 dicembre 2015, n. 162, in *dejureonline*. In dottrina v. A. Arceri, *Il diritto dei nonni a mantenere rapporti con i nipoti minorenni al vaglio della corte costituzionale*, nota a Trib. min. Bologna 5 maggio 2014, in *Fam. e dir.*, 2014, 8-9, 812; S. CAPPUCIO, *La rilevanza del rapporto affettivo con il nonno sociale: la lettura evolutiva dell'art. 317 bis c.c.*, in *Fam. e dir.*, 2019, 4, 385 s.; L. LENTI, *La sedicente riforma della filiazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 213; M. VIVRITO PELLEGRINO, *Diritto dei minori alle relazioni familiari e sistema rimediale tipico*, in *Dir. fam.*, 2017, 4, 1322 ss., 1343.

[28] Cass. civ., sez. I, 31 gennaio 2023, n. 2881, in *Guida al diritto*, 2023, 6. In questa direzione di recente altresì Cass. civ., sez. I, 23 novembre 2022, n. 34566, in *Diritto & Giustizia*, 2022; Cass. civ., 12 giugno 2018, n. 15238, cit.

[29] Sull'interesse del minore cfr. F. DANOVI, *Nonni, genitori e figli, tra variabili e ostacoli del processo: undecumque ad idem*, in *Fam. e dir.*, 2020, 7, 665; R. DE MEO, *La tutela del minore e del suo interesse nella cultura giuridica italiana ed europea*, in *Fam. e pers.*, 2012, 1, 473; L. LENTI, «Best interest of the child» on «best interest of the child»? in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 2, 157; P. STANZIONE, *La tutela dei soggetti «deboli»*, Milano, 2004, 19 ss.; V. SCALISI, *Il superiore interesse del minore ovvero il fatto come diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 407 secondo il quale il superiore interesse del minore è il faro dell'intero diritto dei minori e di famiglia.

[30] R. GELLI, *Nonni: ambito e limiti del diritto alla frequentazione dei nipoti*, in *Fam. e dir.*, 2021, 4, 365 ss. Secondo l'A. è «passibile di censura il comportamento ostruzionistico del genitore che, impedendo di fatto gli incontri o plagiando i figli, impedisca la conservazione o incrina la spontaneità del rapporto con i nonni». Così anche Cass. civ., 5 marzo 2014, n. 5097, in *Fam. e dir.*, 2015, 242; Trib. min. Torino, 11 maggio 1988, in *Giur. it.*, 1989, I, 2, 234 secondo la quale il «genitore che esercita la potestà deve mantenere vivo nei figli l'affetto verso i nonni, e non può impedir loro arbitrariamente di frequentarli».

[31] Cass. civ., 25 luglio 2018, n. 19779, cit.; Trib. min. Caltanissetta, 9 ottobre 2018, in *ilfamiliarista.it.*; Cass, 25 settembre 1998, n. 9606, cit.

[32] In questo senso v. Cass. civ., 12 giugno 2018, n. 15238, cit. In dottrina v. E. Trotta, *op. cit.*, 1357-1386.

[33] Cass. civ., sez. I, 31 gennaio 2023, n. 2881, cit. recita «Il mantenimento di rapporti significativi, perciò, non può essere assicurato tramite la costrizione del bambino, attraverso un'imposizione manu militari di una relazione sgradita e non voluta, cosicché nessuna frequentazione può essere disposta a dispetto della volontà manifestata da un minore che abbia compiuto i dodici anni o che comunque risulti capace di discernimento, ex art. 336-bis c.c.»

[34] Sulle novità relative all'ascolto del minore cfr. A. ARCERI, *Il minore nel nuovo processo familiare: le regole sull'ascolto e la rappresentanza*, in *Fam. e dir.*, 2022, 4, 380 ss.; F. DANOVI, *Ascolto del minore, capacità di discernimento e obbligo di motivazione (tra presente e futuro)*, in *Fam. e dir.*, 2022, 11, 995 ss.; M. DI MASI, *Interesse del minore e rigore argomentativo dei giudici al di là della PAS*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2022,

4, 867 ss.

[35] Trib. minor. Caltanissetta, 9 ottobre 2018, cit. Per un approfondimento, ex multis v. F. DANOVI, Ascolto del minore, capacità di discernimento e obbligo di motivare fra presente e futuro, in *Fam. e dir.*, 2022, 11, 999 ss.; L. LENTI, L'interesse del minore nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo: espansione e trasformismo, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, 32, 1, 2016, 148 ss.; R. RUSSO, La partecipazione del minore al processo nella riforma del rito civile, in *Fam. e dir.*, 2022, 643 ss.

[36] In questo senso le norme relative all'ascolto si considerano cogenti in ragione della considerazione per cui il loro mancato rispetto (in assenza di motivata giustificazione) comporta la nullità del giudizio. Di questo avviso B. POLISENO, Profili di tutela del minore nel processo civile, Napoli, 2017, 319 ss. In giurisprudenza v. Cass. civ., 24 marzo 2022, n. 9691, in Guida al diritto, 2022, 13; Cass. civ., 25 gennaio 2021, n. 713, in *Fam. e dir.*, 2021, 731 ss. con nota di DANOVI, L'ascolto del minore è espletazione del contraddittorio nei confronti di una parte sostanziale.

[37] Cass. civ., 25 luglio 2018, n. 19779, cit. e Cass. civ., 12 giugno 2018, n. 15238, cit. nelle quali si è rigettato il reclamo in quanto, a seguito dell'audizione dei minori, si sono riscontrati nel primo caso comportamenti prevaricatori e violenti da parte di un nonno nei confronti dei nipoti e nel secondo caso comportamenti inopportuni tali da generare dei timori durante le visite del nonno. Nella stessa direzione, la meno recente Cass. civ., 19 gennaio 2015, n. 752, in www.osservatoriofamiglia.it.

[38] Cass. civ., 30 luglio 2020, n. 16410, in www.osservatoriofamiglia.it ove la S.C. ritiene che « [...] il mancato ascolto non determina alcuna nullità (procedimentale), nè la regressione del procedimento che ne dovrebbe altrimenti conseguire secondo il disposto ex art. 354 c.p.c.; determina invece la possibilità di impugnare nel merito la decisione finale, in quanto adottata pretermettendo il dato essenziale della valutazione delle opinioni del minore».

[39] S. WINKLER, Il diritto di visita dei nonni tra soluzioni nazionali e prospettive europee, in *Fam. e dir.*, 2021, 6, 658 s. In giurisprudenza v. Cass. civ., sez. IV, 12 giugno 2018, n. 15238, cit.

[40] Espressione ricorrente in giurisprudenza, v. ad esempio Cass., 19 maggio 2020, n. 9145, cit.; Cass. civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19780, in ilfamiliarista.it con nota di RUSSO, Nonni e nipoti: tutelata anche la relazione familiare di fatto se è benefica per il minore; Cass. civ., sez. IV, 12 giugno 2018, n. 15238, cit.

[41] Per una panoramica generale cfr. C. DE ANGELIS, I procedimenti civili minorili, Giuffrè, 2019, 268.

[42] B. POLISENO, op. cit., 1576 è molto critica ritenendo che «[...] la soluzione adottata dal legislatore delegato di ritornare a «sdoppiare» la tutela del minore tra uffici giudiziari diversi, a fronte di una domanda giudiziale avanzata dai nonni, aggroviglia maggiormente il sistema al punto di dover, di fatto, ritrattare l'operatività del principio cardine della riforma nel senso della concentrazione processuale delle tutele». Particolarmente critico anche F. DANOVI, op. cit., 545.

[43] Trib. minor. Bologna, 5 maggio 2014 (ord.), in *Fam. e dir.*, 2014, 8 con nota di ARCERI.

[44] G. BUFFONE, I rapporti con gli ascendenti: il nuovo art. 317-bis c.c., in *Il civilista. Speciale Le novità del decreto di filiazione*, 2014, 68; F. DANOVI, op. cit., 545; G. SAVI, L'esercizio dell'azione degli ascendenti nel nuovo art. 317-bis c.c., cit., 549 il quale è molto critico nei confronti della libertà con la quale il legislatore ha agito ritenendo che «dell'esigenza di scegliere una sede peculiarmente competente non v'è la benché minima traccia».

[45] Corte cost., 24 settembre 2015, n. 194, in *Fam. e pers.*, 2016, 1, I, 12.

[46] Per un commento accurato della pronuncia v. B. Poliseño, op. cit., 1574 ss.

[47] Cass. civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19780, cit. Così anche Cass. civ., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9144, in ilfamiliarista.it; Cass. civ., 25 luglio 2018, n. 19779, cit. In questo anche F. TOMMASEO, Rapporti con gli ascendenti e tutela dell'interesse del minore, cit., 108.

[48] Trib. Caltanissetta, 19 giugno 2018, in www.ilfamiliarista.it. con nota di SAPI.

[49] Si registrano due pronunce della giurisprudenza di legittimità che hanno sancito tale preclusione, v. Cass. 16 ottobre 2009, n. 22081, in *Fam. pers. e succ.*, 2010, 31 ss., con nota di IRTI, Il diritto dei minori all'affetto dei nonni non trova voce in giudizio e in *Foro it.*, 2012, I, c. 779 con nota di CASABURI; Cass. 27 dicembre 2011, n. 28902, in *Fam. e dir.*, 2012, 348 ss., con nota di VULLO, Inammissibile l'intervento degli ascendenti nei giudizi di

separazione e divorzio.

[50] Tra le ragioni che hanno giustificato la presente chiusura (non ammettendo l'intervento dei nonni in nessuna forma) si registra altresì l'impossibilità di rinvenire nella situazione una soggettiva riferibilità agli ascendenti, nonché l'estraneità degli avi rispetto al thema decidendum. In questo senso anche B. POLISENO, op. cit., 1574 ss.

[51] F. DANOVI, op. cit., 541 secondo il quale il coinvolgimento di ulteriori soggetti all'interno di un processo determinerebbe il probabile accrescimento delle sfere di conflittualità coinvolte; A. SCALISI, Il diritto del minore alla «bigenitorialità» dopo la crisi o la disgregazione del nucleo familiare, in Fam. e dir., 2007, 527 ss. In questa direzione anche un orientamento giurisprudenziale piuttosto datato, Cass. 17 gennaio 1996, n. 364, in Fam. e dir., 1996, 227 ss. con nota di VENCHIARUTTI, Diritto di visita del genitore non affidatario e nonni.

[52] Molto critico con riferimento a tale discutibile esclusione G. SAVI, L'esercizio dell'azione degli ascendenti nel nuovo art. 317-bis c.c., cit., 559 ss. il quale riporta una vasta gamma di elementi a favore dell'intervento degli ascendenti nei processi afferenti alle crisi familiari in vista del preminente interesse del minore.

[53] App. Firenze, 8 aprile 2022, n. 668, in dejureonline che recita «Il decreto emesso ai sensi dell'art. 317 bis c.c. ha natura sostanziale di sentenza, presentando il requisito della decisorietà, risolvendo una controversia tra contrapposte posizioni di diritto soggettivo, e della definitività, con efficacia assimilabile, "rebus sic stantibus" a quella del giudicato; in conseguenza, in relazione a tale decreto, debbono applicarsi i termini di impugnazione dettati dagli art. 325 e 327 c.p.c., trattandosi di appello mediante ricorso, e non di reclamo ex art. 739 c.p.c.». F. FERRANDI, cit.

[54] In tal senso cfr. M. TRIMARCHI, Complessità e integrazione delle fonti nel diritto privato in trasformazione, in Jus civile, 2017, 393 ss. e R.G. CONTI, Il sistema di tutela multilivello e l'interazione tra ordinamento interno e fonti sovranazionali, in Questione Giustizia, 2016, 4, 89 ss.

[55] M. BARUFFI, Il principio dei best interests of the child negli strumenti di cooperazione giudiziaria civile europea, in Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. A vent'anni dal Consiglio europeo di Tampere, a cura di A. Di Stati e L.S. Rossi, Napoli, 2020, 233 ss.

[56] Si riscontra altresì nel 2° comma dell'art. 24 della Carta di Nizza, il quale recita «in tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente». L'art. 3, inoltre, offre un ulteriore spunto di riflessione menzionando «la solidarietà tra le generazioni» mettendo in luce l'esigenza di garantire l'evoluzione di una società attenta all'esigenza di solidarietà intergenerazionale.

[57] Committee on the Rights of the Child, in www.ohchr.org.

[58] «Article 3, paragraph 1, (...) gives the child the right to have his or her best interests assessed and taken into account as a primary consideration in all actions or decisions that concern him or her, both in the public and private sphere».

[59] « [...] fundamental, interpretative legal principle: If a legal provision is open to more than one interpretation, the interpretation which most effectively serves the child's best interests should be chosen».

[60] «A rule of procedure: Whenever a decision is to be made that will affect a specific child, an identified group of children or children in general, the decision-making process must include an evaluation of the possible impact (positive or negative) of the decision on the child or children concerned. [...] Furthermore, the justification of a decision must show that the right has been explicitly taken into account».

[61] Si segnalano alcune pronunce nelle quali la Corte ha ritenuto che il rapporto nonni-nipoti richieda un livello di tutela inferiore in ragione della sua minore intensità rispetto al rapporto genitori-figli. In questo senso v. Corte europea dei diritti dell'uomo 16 aprile 2015, ricorso n. 53565/13, Mitovi c. Ex Repubblica Jugoslava di Macedonia; sentenza Kruškić c. Croazia, cit. Cfr. Commissione 9 marzo 1988, ricorso n. 12402/86, Price c. the United Kingdom; Commissione 14 luglio 1988, ricorso n. 12763/87, Lawlor c. Regno Unito.

[62] S. WINKLER, op. cit., 661. L'A. riprende il pensiero di L. LENTI, op. cit., 150 secondo il quale è necessario il raffronto delle due norme in esame con le disposizioni sovranazionali a tutela dei diritti dei minori per poterle riempire di significato.

[63] Corte europea dei diritti dell'uomo 14 gennaio 2021, ricorso n. 21052/18.

[64] Corte europea dei diritti dell'uomo 5 marzo 2019, ricorso n. 38201/16.

[65] Corte europea dei diritti dell'uomo 7 dicembre 2017, ricorso n. 63190/16.

[66] Corte europea dei diritti dell'uomo 9 febbraio 2017, ricorso n. 76171/13.

[67] Corte europea dei diritti dell'uomo 20 gennaio 2015, ricorso n. 107/10.

[68] Corte europea dei diritti dell'uomo 2 novembre 2010, ricorso n. 14565/05.

[69] Corte europea dei diritti dell'uomo 9 giugno 1998, ricorso n. 22430/93.

[70] A. IERMANO, *Il progressivo rafforzamento dello "status di nonno" nel sistema di tutela europeo e nazionale*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, 1, 64. In questo senso anche F. FERRANDI, cit.

[71] Corte europea dei diritti dell'uomo 17 dicembre 2013, ricorso n. 51930/10, Santilli c. Italia; Corte europea dei diritti dell'uomo 2 novembre 2010, ricorso n. 36168/09, Piazzini c. Italia; Corte europea dei diritti dell'uomo 12 gennaio 2006, ricorso n. 35978/02, Mihailova c. Bulgaria; Corte europea dei diritti dell'uomo 23 giugno 2005, ricorso n. 48542/99, Zawadka c. Polonia; Corte europea dei diritti dell'uomo 24 aprile 2003, ricorso n. 14044/05, Zavřel c. Repubblica ceca. Corte europea dei diritti dell'uomo 25 gennaio 2000, ricorso n. 31679/96, Ignaccolo-Zenide. Nella dottrina nazionale v. A. Thiene, *La Cassazione difende con fermezza il diritto dei bambini di crescere nella propria famiglia*, nota in commento a Cass., 4 novembre 2019, n. 28257, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, 3, 639.

[72] Corte europea dei diritti dell'uomo 26 maggio 2009, ricorso n. 4023/04, Amanalachioai c. Romania; Corte europea dei diritti dell'uomo 5 febbraio 2004, ricorso n. 60457/00, Kosmopoulou c. Grecia; sentenza Ignaccolo-Zenide, cit.

[73] Sentenza Manuello e Nevi c. Italia, cit.; sentenza Beccarini e Ridolfi c. Italia, cit.; sentenza Terna c. Italia, cit.

[74] S. WINKLER, op. cit., 663.

[75] Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000, del 27 novembre 2003, in *GU* 2003, L 338, 1.

[76] Regolamento (UE) n. 2019/1111 del Consiglio, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale di minori (rifusione), in *GU* L 178 del 2.7.2019, 1-115. Entrato in vigore il 1° agosto 2022 in tutti i Paesi membri dell'Unione ad eccezione della Danimarca.

[77] Corte di Giustizia UE 31 maggio 2018, Neli Valcheva c. Georgios Babanarakis, causa C-335/17, ECLI:EU:C:2018:242 (consultabile in Guida al diritto, 2018, 26, 32). Si rimanda alla contestuale lettura delle conclusioni dell'Avvocato generale M. Szpunar, presentate il 12 aprile 2018. La vicenda è in merito ad una controversia riguardante la sig.ra Neli Valcheva, nonna materna di un minore che a seguito del divorzio dei suoi genitori si trasferisce col padre in Grecia. Attraverso un lungo iter giudiziale interno volto a comprendere di quali giudici fosse la competenza, si arriva alla Corte suprema di Cassazione bulgara, la quale rinvia la questione alla Corte di Giustizia.

[78] A. IERMANO, op. cit., 56. L'A. riprende il concetto di "responsabilità genitoriale" come indicato nella presente pronuncia e lo utilizza per dimostrare che l'elasticità della nozione possa conglobare soggetti (anche) diversi dai genitori, quali i nonni per cui non può essere escluso che il regolamento si riferisca altresì al diritto di visita dei nonni. Ancora, G. MILIZIA, *Dopo la CEDU anche la CGUE riconosce il diritto di visita ai nonni*, in *Diritto e giustizia*, 2016 fa ricorso al superiore interesse del minore ritenendo che la soluzione è estensiva nei confronti dei nonni in quanto il legame intessuto coi medesimi si profila come indispensabile e la sua interruzione (o sospensione) sarebbe idonea a pregiudicare lo sviluppo del minore. Così anche E. BERGAMINI, *La Corte di giustizia e il diritto di visita dei nonni: sentenza Valcheva c. Babanarakis*, in *Eurojus*, 2 luglio 2018.

[79] COM (2001) 166 def., 3.

[80] Per la traduzione in italiano del BGB si consulti Codice civile tedesco - Bürgerliches Gesetzbuch, traduzione e presentazione a cura di S. PATTI, Milano, C.H. Beck, München, 2013, 1104-1105.

[81] T. HELMS, Legal relationships between adults and children in Belgium, in Adults and Children in Postmodern Societies, A Comparative Law and Multidisciplinary Handbook, J. SOSSON, G. WILLEMS, G. MOTTE (eds.), Intersentia, Cambridge - Antwerp - Chicago, 2019, 293 ss.

[82] C. DECLERCK, U. CERELUS, Legal relationships between adults and children in Belgium, in Adults and Children in Postmodern Societies, A Comparative Law and Multidisciplinary Handbook, J. SOSSON, G. WILLEMS, G. MOTTE (eds.), Intersentia, Cambridge - Antwerp - Chicago, 2019, 125 ss.

[83] Il par. 1685 del BGB parla, invece, di “rapporto socio-familiare”.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=9489>