



*Autorità Garante  
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

# **LA CONVENZIONE DELLE NAZIONI UNITE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA**

**CONQUISTE E PROSPETTIVE  
A 30 ANNI DALL'ADOZIONE**







*Autorità Garante  
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

**LA CONVENZIONE  
DELLE NAZIONI UNITE  
SUI DIRITTI DELL'INFANZIA  
E DELL'ADOLESCENZA  
CONQUISTE E PROSPETTIVE  
A 30 ANNI DALL'ADOZIONE**

Finito di stampare a novembre 2019

Grafica e stampa: Tipografia Legatoria Rossini s.r.l.

ISBN 978-88-944476-2-0

*Now that you are thirty  
You are old enough to know it better  
But still young to go ahead and do it*



Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza

**La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:  
conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione**

## INDICE

Introduzione (F. Albano)	7
--------------------------	---

### Parte I

La Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:  
il versante esterno

1. La CRC nel sistema delle Nazioni Unite (F. Pocar)	12
2. La CRC e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (A. Annoni)	20
3. La CRC e le convenzioni del Consiglio d'Europa a tutela dell'infanzia e dell'adolescenza (S. De Vido)	43
4. La rilevanza della CRC nell'ordinamento dell'Unione europea (A. Adinolfi)	63
5. La CRC e l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (European Asylum Support Office)	87
6. La CRC e i lavori della Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato nel settore della protezione delle persone di minore età (C. Bernasconi e P. Lortie)	107

### Parte II

La Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza:  
il versante interno

7. La CRC in Italia: il quadro generale (F. Pocar)	132
8. <i>I best interests of the child</i> (E. Lamarque)	140
9. Il diritto all'inclusione (G. Biagioni)	162
10. Il diritto al nome e all'identità personale (C. Honorati)	181



11. Il diritto all'ascolto e i diritti di partecipazione ( <i>R. Clerici</i> )	203
12. La libertà di espressione del minore e il diritto all'accesso ai mezzi di comunicazione e alla riservatezza ( <i>F. Di Porto</i> )	224
13. Il diritto alla famiglia ( <i>M. Bianca</i> )	241
14. La tutela da ogni forma di violenza ( <i>A. Leandro e C. Zonile</i> )	258
15. Il diritto all'educazione ( <i>A. Di Stefano</i> )	273
16. Persone di minore età e disabilità ( <i>P. Franzina e I. Aquironi</i> )	292
17. Il diritto alla salute e al benessere dei minori ( <i>V. Ivone e S. Negrì</i> )	309
18. Verso una giustizia "a misura di minore" nella giustizia civile: garanzie e giusto processo ( <i>E. D'Alessandro</i> )	334
19. Verso una giustizia "a misura di minore" nella giustizia penale: garanzie, diversione e giustizia riparativa ( <i>B. Bertolini</i> )	352
20. Tecniche internazionalprivatistiche a tutela del superiore interesse del minore: flessibilità alla ricerca del miglior risultato nel caso concreto ( <i>D. Lopes Pegna</i> )	368
21. La protezione dello <i>status</i> del minore attraverso le frontiere ( <i>O. Feraci</i> )	386
22. La sottrazione internazionale di minori ( <i>L. Carpaneto</i> )	414
23. Sinergie tra diritto dell'immigrazione e diritto internazionale privato: il caso dei minori stranieri non accompagnati ( <i>E. di Napoli</i> )	431
24. L'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza a trent'anni dall'adozione della CRC: bilanci e prospettive ( <i>F. Albano</i> )	450

## Allegato

Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza	464
--	-----

# LA CRC E LA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

ALESSANDRA ANNONI <sup>1</sup>

**Sommario:** 1. La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la tutela dei minori. – 2. La dottrina del *vacuum* e la rilevanza della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza nell'interpretazione delle disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. – 3. Il ruolo del principio dell'interesse superiore del minore nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. – 4. La rilevanza di altre disposizioni della CRC: a) le norme che tutelano diritti già previsti dalla CEDU. – 5. *Segue:* b) le norme che prevedono diritti non espressamente contemplati dalla CEDU. – 6. *Segue:* c) le norme che prevedono obblighi di condotta puntuali. – 7. Conclusioni.

## 1. La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la tutela dei minori

La Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e i suoi Protocolli addizionali contemplano ben poche disposizioni specifiche sulla protezione delle persone di minore età. Vengono in rilievo, in particolare, l'art. 5, par. 1, lett. *d*) – che fa salva la detenzione regolare di un minore decisa allo scopo di sorvegliare la sua educazione o al fine di tradurlo dinanzi all'autorità competente – e l'art. 6, par. 1, che contempla un'eccezione al principio della pubblicità delle udienze laddove lo esigano gli interessi dei minori coinvolti. L'art. 2 del I Protocollo addizionale, inoltre, prevede il diritto all'istruzione (di adulti e minori), contemplando l'obbligo per lo Stato di rispettare il diritto dei genitori di provvedere all'educazione dei figli secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche.

Ai minori, d'altra parte, deve essere assicurato il godimento di tutti i diritti tutelati dalla CEDU e dai suoi Protocolli, senza discriminazione alcuna

---

<sup>1</sup> Professore associato di diritto internazionale, Università di Ferrara (nnlnsn@unife.it).





basata sulla loro età (art. 14 CEDU).<sup>2</sup> Nel dare attuazione agli obblighi che discendono da tali strumenti, però, gli Stati parte devono tenere conto della condizione di particolare vulnerabilità delle persone di minore età, se del caso assicurando loro un trattamento differenziato rispetto a quello riservato agli adulti, senza che questo possa essere considerato una violazione del divieto di discriminazione.<sup>3</sup> Ciò vale, anzitutto, in riferimento agli obblighi negativi che discendono dalla Convenzione, ovvero rispetto a quegli obblighi che impongono allo Stato un dovere di astensione.<sup>4</sup> Così, ad esempio, un maltrattamento che – se inflitto a un detenuto adulto – difficilmente integrerebbe la soglia di gravità minima richiesta per la sua qualificazione come trattamento disumano o degradante ben potrebbe determinare una violazione dell'art. 3 CEDU se perpetrato ai danni di un minore.<sup>5</sup> Secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, inoltre, l'età del soggetto costituisce un fattore da prendere in considerazione per valutare la ragionevole durata della detenzione cautelare, ai sensi dell'art. 5 CEDU.<sup>6</sup> Allo stesso modo, l'ingerenza che un provvedimento di espulsione determina sul diritto al rispetto della vita privata e familiare dello straniero tutelato dall'art. 8 CEDU deve essere valutata diversamente, se nella vicenda sono coinvolti dei minori (siano essi o meno i destinatari diretti del provvedimento di espulsione).<sup>7</sup>

2 U. KILKELLY, *The Child and the European Convention on Human Rights*, Ashgate, 1999, p. 4 ss. L'art. 14 CEDU non contempla espressamente la minore età fra i possibili motivi di discriminazione; l'elenco contenuto nella norma, tuttavia, è da considerarsi meramente esemplificativo, e la Corte europea non ha esitato a valutare anche casi di discriminazioni fondate sull'età (v. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 10 giugno 2010, ric. n. 25762/07, *Schwizgebel v. Switzerland*, par. 85 e sentenza 24 gennaio 2017, ricorsi n. 60367/08 e n. 961/11, *Khamtokhu and Aksenchik v. Russia* (GC), par. 62).

3 Cfr. DOHRN, "Something's Happening Here: Children and Human Rights Jurisprudence in Two International Courts", in *Nevada Law Journal*, 2006, pp. 749-773.

4 A seconda del contenuto della norma prevista dalla CEDU, l'obbligo negativo può sostanziarsi nel divieto assoluto di interferire con il godimento di un diritto fondamentale o nel divieto di limitare in modo ingiustificato o sproporzionato l'esercizio di tale diritto.

5 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 18 gennaio 1978, ric. n. 5310/71, *Ireland v. the United Kingdom*, par. 162; sentenza 13 dicembre 2011, ric. n. 15297/09, *Kanagaratnam et autres c. Belgique*, par. 67. Cfr. anche sentenza 28 settembre 2015, ric. n. 23380/09, *Bouyid v. Belgium* (GC), par. 110, ove si legge: "Police behaviour towards minors may be incompatible with the requirements of Article 3 of the Convention simply because they are minors, whereas it might be deemed acceptable in the case of adults".

6 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 10 gennaio 2006, ric. n. 21768/02, *Selçuk v. Turkey*, par. 35 s.

7 V. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 18 ottobre 2006, ric. n. 46410/99, *Üner v. the Netherlands* (GC), par. 57; sentenza 16 aprile 2013, ric. n. 12020/09, *Udeh v. Switzerland*,



Ma la condizione di particolare vulnerabilità del minore incide anche sul contenuto degli obblighi positivi che discendono dalla CEDU, ovvero sulle misure che gli Stati parte devono adottare per assicurare il pieno godimento dei loro diritti alle persone di minore età sottoposte alla loro giurisdizione.<sup>8</sup> Così, ad esempio, secondo la Corte, lo Stato è tenuto ad organizzare il processo penale a carico di un minore tenendo conto dell'età, del livello di maturità e del grado di sviluppo delle capacità intellettive ed emotive dell'accusato,<sup>9</sup> in modo da consentirgli di comprendere e partecipare attivamente al procedimento, esercitando pienamente il diritto alla difesa garantito dall'art. 6 CEDU.<sup>10</sup> Secondo la stessa logica, lo Stato deve valutare con particolare favore le domande di ricongiungimento familiare che riguardino figli minori, in quanto la possibilità di godere della reciproca compagnia costituisce un elemento fondamentale del diritto alla vita familiare tanto dei genitori che dei figli, tutelato dall'art. 8 CEDU.<sup>11</sup>

---

par. 52. La Corte ha riconosciuto che, nel valutare la compatibilità della condotta statale con gli obblighi che discendono dall'art. 8 in materia di espulsione "it is necessary to take due account of the situation of all members of the family, as this provision guarantees protection to the whole family". Particolare riguardo deve essere prestato, in questo contesto, all'impatto che l'eventuale espulsione dei genitori potrebbe avere sulla vita dei figli minori (sentenza 3 ottobre 2014, ric. n. 12738/10, *Jeunesse v. the Netherlands* (GC), paragrafi 117 s.).

8 Cfr. V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, Il Mulino, 2016, p. 115; D. SHELTON, A. GOULD, "Positive and Negative Obligations", in *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, a cura di D. Shelton, Oxford University Press, 2013, pp. 562-583; D. XENOS, *The positive obligations of the State under the European Convention of Human Rights*, Routledge, 2012; M. KLATT, "Positive Obligations under the European Convention on Human Rights", in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2011, pp. 691-718.

9 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 16 dicembre 1999, ric. n. 24888/94, *V. v. The United Kingdom* (GC), par. 86; sentenza 2 marzo 2010, ric. n. 54729/00, *Adamkiewicz v. Poland*, par. 70.

10 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 11 dicembre 2008, ric. n. 4268/04, *Panovits v. Cyprus*, par. 67.

11 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 21 dicembre 2001, ric. n. 31465/96, *Sen v. the Netherlands*, par. 33 ss.; sentenza 1° dicembre 2005, ric. n. 60665/00, *Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands*, par. 41 ss.



## 2. La dottrina del *vacuum* e la rilevanza della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza nell'interpretazione delle disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo

Come più volte ribadito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, la CEDU non può essere considerata isolatamente (“*in a vacuum*”),<sup>12</sup> ma va collocata nell'insieme dell'ordinamento giuridico internazionale ed interpretata in armonia con le altre norme internazionali pertinenti. La dottrina del *vacuum* trae ispirazione dall'art. 31, par. 3, lett. c), della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, secondo cui l'interprete deve tenere conto “di ogni norma di diritto internazionale pertinente, applicabile alle relazioni fra le parti”.<sup>13</sup> Questa disposizione, tuttavia, consente di valorizzare a fini ermeneutici esclusivamente le norme internazionali che siano vincolanti per tutti gli Stati parti della convenzione oggetto di interpretazione, mentre la Corte non esita a richiamare a fini interpretativi anche convenzioni non vincolati per lo Stato convenuto e norme di *soft law*, se ritenute comunque espressione di principi largamente condivisi nelle società degli Stati europei.<sup>14</sup> Più che ad un'applicazione puntuale del criterio ermeneutico di cui all'art. 31, par. 3, lett. c), della Convenzione di Vienna, il rinvio a fonti esterne al sistema CEDU, in questo caso, sembra rispondere all'esigenza di adattare il contenuto delle norme della Convenzione all'evoluzione del “sentire sociale”, evoluzione che può trovare espressione, appunto, nella elaborazione di nuovi strumenti normativi, e che finisce per incidere, limitandolo, sul margine di apprezzamento di cui gli Stati parte normalmente godono nell'attuazione delle disposizioni della CEDU.<sup>15</sup>

Nella giurisprudenza della Corte è frequente il richiamo a trattati internazionali che interessano – a vario titolo – i minori, come la Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale

12 V., fra le altre, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 18 dicembre 1996, ric. n. 15318/89, *Loizidou v. Turkey* (GC), par. 43; sentenza 21 novembre 2001, ric. n. 35763/97, *Al-Adsani v. the United Kingdom* (GC), par. 55; sentenza 6 luglio 2010, ric. n. 41615/07, *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* (GC), par. 131.

13 Traduzione non ufficiale dall'originale “any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties”.

14 Cfr. E. CANNIZZARO, *Diritto internazionale*<sup>4</sup>, Giappichelli, 2018, p. 232 ss.; K. GAVRYSH, “Lo stato di emergenza e la dottrina del *vacuum* nella prassi della Corte europea dei diritti dell'uomo”, in *Rivista di diritto internazionale*, 2019, pp. 79-107, p. 86 ss.

15 Sulla questione v. anche *infra*, nel testo.



di minori,<sup>16</sup> la Convenzione europea del 15 ottobre 1975 sullo statuto giuridico dei figli nati fuori dal matrimonio e la Convenzione di Bruxelles del 12 settembre 1962 sull'istituzione della genitorialità materna dei figli naturali<sup>17</sup> o, ancora, la Convenzione de L'Aja del 1993 sulla protezione dei minori e la cooperazione in materia di adozioni transfrontaliere e la Convenzione europea del 1967 sull'adozione dei minori.<sup>18</sup> Ma è soprattutto alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (CRC) che la Corte guarda, quando è chiamata ad applicare le disposizioni della CEDU in contesti in cui vengono in gioco diritti di persone di minore età. Tale Convenzione, del resto, è stata ratificata da quasi tutti gli Stati del mondo – ivi inclusi tutti gli Stati parte della CEDU – e alcune delle regole in essa contenute sono ormai ritenute corrispondenti al diritto internazionale consuetudinario.<sup>19</sup>

La CRC può incidere sull'interpretazione della CEDU in modi diversi.

Anzitutto, singole disposizioni della Convenzione possono essere utilizzate per interpretare norme della CEDU dalla portata più ampia, “adattandone” il contenuto alle particolari esigenze delle persone di minore età. In quanto strumento specificatamente dedicato alla protezione dei fanciulli e degli adolescenti, infatti, la CRC contiene disposizioni molto puntuali, che ben si prestano ad illuminare il significato di norme, come quelle della CEDU, pensate per essere applicate a persone di ogni età.<sup>20</sup>

Sotto un diverso profilo, la CRC può essere invocata per giustificare una limitazione della discrezionalità di cui normalmente gli Stati parte godono

---

16 I giudici di Strasburgo vi si ispirano per interpretare gli obblighi positivi che l'art. 8 CEDU impone agli Stati parte in questa materia (v. ad esempio sentenza 25 gennaio 2000, ric. n. 31679/96, *Ignaccolo-Zende v. Romania*, par. 95 e sentenza 26 giugno 2003, ric. n. 48206/99, *Maire v. Portugal*, par. 72). Per una compiuta ricostruzione del rapporto fra art. 8 CEDU, Convenzione de L'Aja del 1980 e principio dell'interesse superiore del minore si veda la sentenza 26 novembre 2013, ric. n. 27853/09, *X. v. Latvia* (GC), par. 93 ss. Sul tema si veda, in questo volume, il contributo di L. CARPANETO.

17 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 13 giugno 1979, ric. n. 6833/74, *Marckx v. Belgium*, par. 41. Cfr. J.S. DAVIDSON, “The European Convention on Human Rights and the ‘Illegitimate’ Child”, in *Children and the Law: Essays in Honour of Professor HK Bevan*, a cura di D. Freestone, University of Hull Press, 1990, pp. 75-106, p. 95 s.

18 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 22 giugno 2004, ricorsi n. 78028/01 e n. 78030/01, *Pini and others v. Romania*, par. 139.

19 Ciò vale, in particolare, per il principio dell'interesse superiore del minore, codificato dall'art. 3 CRC (*infra*, par. 3).

20 Cfr. U. KILKELLY, “The Best of Both Worlds for Children's Rights? Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child”, in *Human Rights Quarterly*, 2001, p. 308 ss.



nell'applicazione della CEDU. A riguardo, la Corte di Strasburgo ha più volte ribadito che le autorità nazionali, che sono a contatto diretto con la società del proprio Paese, sono tendenzialmente meglio attrezzate della Corte per compiere le valutazioni necessarie a scegliere le misure più appropriate per dare attuazione alla CEDU. Ma la stessa Corte ha anche riconosciuto che l'ampiezza del margine di apprezzamento nazionale varia a seconda delle circostanze e si restringe in presenza di un "denominatore comune" ai sistemi giuridici degli Stati europei.<sup>21</sup> Proprio perché ratificata da tutti gli Stati parte della CEDU, la CRC può essere considerata la migliore espressione del "consenso europeo"<sup>22</sup> circa il grado di tutela che deve essere assicurato ai diritti del minore.

Più in generale, la CRC incide sul modo stesso di concepire le persone di minore età nel sistema di protezione dei diritti fondamentali disegnato dalla CEDU. La Convenzione, infatti, segna il superamento della prospettiva "tradizionale", che vedeva il minore come mero oggetto di tutela, a favore di una concezione dello stesso come soggetto titolare di diritti, capace di esprimere scelte autonome di cui occorre tenere conto in ogni procedimento che lo riguarda.<sup>23</sup>

L'impatto ermeneutico prorompente della CRC non è, tuttavia, sempre facilmente percepibile nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo.<sup>24</sup> Se,

21 Cfr. R.St.J. MACDONALD, "The Margin of Appreciation", in *The European System for the Protection of Human Rights*, a cura di R.St.J. Macdonald *et al.*, Kluwer Law International, Deventer, 1993, pp. 83-124; N. LAVENDER, "The Problem of the Margin of Appreciation", in *European Human Rights Law Review*, 1997, pp. 380-390; R. SAPIENZA, "Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo", in *Rivista di diritto internazionale*, 1991, pp. 571-614; F.J. PASCUAL VIVES, *Consensus-Based Interpretation of Regional Human Rights Treaties*, Brill Nijhoff, 2019, p. 207 ss.; Y. ARAI-TAKAHASHI, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Intersentia, 2002. Cfr. anche M. LUGATO, "Riflessioni sulla base giuridica del margine di apprezzamento statale nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo", in *Studi sull'integrazione europea*, 2012, pp. 359-374.

22 Sulla nozione di "consenso europeo" si veda, di recente, P. KAPOTAS, V.P. TZEVELEKOS, *Building Consensus on European Consensus: Judicial Interpretation of Human Rights in Europe and Beyond*, Cambridge University Press, 2019.

23 V. in questo senso Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 26 novembre 2013, *X v. Latvia*, cit., opinione concorrente del giudice Pinto de Albuquerque.

24 Cfr. U. KILKELLY, "The CRC in Litigation under the ECHR. The CRC and the ECHR: The Contribution of the European Court of Human Rights to the Implementation of Article 12 of the CRC", in *Litigating the Rights of the Child. The UN Convention on the Rights of the Child in Domestic and International Jurisprudence*, a cura di T. Liefaard, J.E. Doek, Springer, 2015, pp. 193-209, p. 206.



talvolta, le disposizioni pertinenti della Convenzione sono richiamate espressamente nella parte in diritto della sentenza,<sup>25</sup> in altri casi la Corte si limita a menzionarle nella sezione della decisione dove ricostruisce il quadro delle norme internazionali applicabili, senza chiarire fino a che punto esse rilevino nell'interpretazione della CEDU.<sup>26</sup> In alcuni casi, poi, il riferimento alla CRC appare ancora più sfumato, perché la Corte ne richiama i principi o ne utilizza il linguaggio, senza però menzionarla espressamente nella sentenza.<sup>27</sup>

Nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo è piuttosto frequente anche il riferimento alla prassi del Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza.<sup>28</sup> Vengono in rilievo, anzitutto, i commenti generali che il Comitato adotta per chiarire il significato di singole disposizioni della CRC o la portata degli obblighi che da questa discendono in relazione a tematiche specifiche. Questi documenti forniscono un'interpretazione particolarmente qualificata delle norme della Convenzione, consentendo alla Corte europea dei diritti dell'uomo di apprezzarne pienamente la rilevanza ai fini dell'interpretazione sistemica delle norme della CEDU.<sup>29</sup> I commenti generali, inoltre, hanno il

---

25 V. ad esempio Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 26 maggio 1994, ric. n. 16969/90, *Keegan v. Ireland*, par. 50; sentenza 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/12, *Paradiso and Campanelli v. Italy*, par. 85; sentenza 25 marzo 1993, ric. n. 13134/87, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, par. 27; sentenza 22 giugno 2004, *Pini and others v. Romania*, cit., par. 139.

26 V. ad esempio sentenza 19 febbraio 2013, ric. n. 19010/07, *X and others v. Austria* (GC).

27 Si veda, ad esempio, la sentenza 13 luglio 2000, ric. n. 25735/94, *Elsholz v. Germany* (GC), par. 50, ove la Corte interpreta l'art. 8 CEDU alla luce del principio dell'interesse superiore del minore, ma senza espressamente menzionare l'art. 3 CRC. Nella sentenza 8 aprile 2004, ric. n. 11057/02, *Haase v. Germany*, invece, la Corte conclude per l'incompatibilità con l'art. 8 della CEDU di un provvedimento urgente di allontanamento dei figli dai genitori assunto dalle autorità tedesche senza ascoltare le parti interessate e senza esplorare possibili alternative. Sebbene non vi sia espressa menzione dell'art. 9 CRC, è evidente l'influsso che tale disposizione ha avuto nella decisione assunta dai giudici di Strasburgo.

28 Sul ruolo del Comitato quale organo di controllo della CRC, si veda, in questo volume, il contributo di F. POCAR.

29 V. ad esempio, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 3 settembre 2015, ric. n. 10161/13, *M. and M. v. Croatia*, par. 181 e decisione 12 giugno 2018, ricorsi n. 42825/17 e n. 66857/17, *Roche v. Malta*, par. 96. La Corte trae spunto dal *General Comment No. 12 (2009) on the right of the child to be heard* per affermare la centralità del diritto all'ascolto del minore in tutte le procedure che lo riguardano, incluse quelle che incidono sul godimento del diritto alla vita privata e familiare tutelato dall'art. 8 CEDU. Nella sentenza 22 marzo 2018, ricorsi n. 68125/14 e n. 72204/14, *Wetjen and others v. Germany*, par. 73, la Corte richiama il *General Comment No. 13 (2011) on the right of the child to freedom from all forms of violence* a sostegno della propria tesi secondo cui qualunque forma di violenza nei confronti di un minore, per quanto lieve, è inaccettabile, e può pertanto giustificare un allontanamento dal contesto



merito di catturare l'evoluzione del "sentire sociale" in rapporto alla attuazione delle norme della CRC e permettono alla Corte di Strasburgo che ad essi si richiami di attualizzare, di riflesso, anche l'interpretazione delle disposizioni della CEDU nella loro applicazione alle persone di minore età.

Particolarmente rilevanti sono anche le osservazioni conclusive adottate dal Comitato in relazione ai rapporti periodici presentati dallo Stato convenuto. Esse possono offrire alla Corte di Strasburgo spunti interessanti circa l'applicazione delle norme della CRC in contesti specifici, evidenziando violazioni dei diritti dei minori potenzialmente rilevanti anche nell'ambito della CEDU.<sup>30</sup> È significativo, in proposito, il caso *A. v. UK*. Il ricorrente, che all'epoca dei fatti aveva appena nove anni, era stato oggetto di punizioni corporali particolarmente severe da parte del proprio patrigno. Accusato di maltrattamenti ai danni di un minore, l'uomo era stato assolto, perché i giudici britannici avevano ritenuto di poter applicare la scriminante del "ragionevole castigo" (*reasonable chastisement*) – all'epoca prevista dalla legislazione inglese – secondo cui non poteva essere punito il genitore che avesse inflitto al figlio una punizione corporale ragionevole e moderata. Il minore si era a quel punto rivolto alla Commissione europea dei diritti dell'uomo, lamentando la violazione da parte del Regno Unito del proprio obbligo positivo di garantire il rispetto del diritto a non essere sottoposto a torture e trattamenti disumani o degradanti (art. 3 CEDU). La Commissione ha accolto il ricorso, ritenendo che la scriminante del "reasonable chastisement" fosse formulata in termini troppo vaghi, mancando nella norma inglese l'indicazione di qualunque parametro per valutare la "ragionevolezza" e la "moderatezza" del castigo inflitto dal genitore. A supporto della propria posizione, la Commissione ha sottolineato come il Comitato sui diritti dell'infanzia e l'adolescenza avesse già espresso analoghe perplessità nelle proprie osservazioni conclusive al rapporto iniziale del Regno Unito, evidenziando l'incompatibilità della normativa inglese con l'art. 19 CRC, che protegge i minori da ogni forma di violenza e maltrattamento da parte di genitori, tutori o affidatari.<sup>31</sup>

---

familiare violento.

<sup>30</sup> V. ad esempio Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 27 novembre 2008, ric. n. 36391/02, *Salduz v. Turkey* (GC).

<sup>31</sup> Commissione europea dei diritti dell'uomo, rapporto 18 settembre 1997, ric. n. 25599/94, *A. v. the United Kingdom*, par. 52.



### 3. Il ruolo del principio dell'interesse superiore del minore nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo

Nella soluzione dei casi che coinvolgono persone di minore età, la Corte europea dei diritti dell'uomo assegna un ruolo centrale al principio dell'interesse superiore del minore, quale codificato nell'art. 3 della CRC. Tipicamente, il principio entra in gioco nel contesto dell'art. 8 CEDU, quando la Corte è chiamata ad accertare la legittimità di provvedimenti giudiziari o amministrativi suscettibili di incidere sul diritto alla vita privata e familiare dei minori e delle loro famiglie, o la diligenza impiegata dalle autorità statali per assicurare il pieno godimento di tale diritto alle persone sottoposte alla loro giurisdizione.<sup>32</sup> Il principio è sovente richiamato, ad esempio, nei ricorsi in cui si lamenta la legittimità di provvedimenti di allontanamento di minori dai genitori, di decisioni relative alla custodia dei figli a seguito di divorzio o separazione, di provvedimenti assunti dalle autorità giudiziarie nazionali in merito a casi di sottrazione internazionale di minori,<sup>33</sup> o di decisioni in materia di adozione o maternità surrogata.<sup>34</sup>

Come più volte ribadito dalla Corte,<sup>35</sup> nell'adempiere agli obblighi (negativi e positivi) che discendono dall'art. 8 CEDU, lo Stato è tenuto ad effettuare un bilanciamento fra l'interesse del ricorrente al pieno godimento del diritto alla vita privata e familiare e gli altri interessi internazionalmente rilevanti previsti dal par. 2 dell'art. 8 stesso.<sup>36</sup> Nell'ambito di questo giudizio

32 Cfr. M.G. RUO, "The best interest of the child' nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Minorigiustizia*, n.3/2011, p. 39 ss. Per esempi di applicazione del principio dell'interesse superiore del minore in contesti diversi dall'art. 8 CEDU si vedano però: Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 7 maggio 2015, ric. n. 13712/11, *S.L. and J.L. v. Croatia*; sentenza 19 gennaio 2012, ricorsi. n. 39472/07 e n. 39474/07, *Popov v. France*, e sentenza 13 giugno 2019, ric. n. 14165/16, *S.H.D. et autres c. Grèce, Autriche, Croatie, Hongrie, Macédoine du nord, Serbie et Slovénie*, par. 69.

33 Cfr. C. MOL, T. KRUGER, "International child abduction and the best interests of the child: an analysis of judicial reasoning in two jurisdictions", in *Journal of Private International Law*, 2018, pp. 421-454. Si veda ancora, in questo volume, il contributo di L. CARPANETO.

34 Si veda sul tema, in questo volume, il contributo di O. FERACI.

35 V., fra le altre, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 16 luglio 2015, ric. n. 39438/13, *Nazarenko v. Russia*, par. 63; sentenza 19 febbraio 1996, ric. n. 23218/94, *Gül v. Switzerland*, par. 7 ss.; sentenza 21 febbraio 1990, ric. n. 9310/81, *Powell and Rayner v. the United Kingdom*, par. 41.

36 Ai sensi di tale disposizione: "Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio [del diritto al rispetto della vita privata e familiare] a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla





di bilanciamento, l'interesse superiore dei minori coinvolti assume un'importanza primaria, in linea con quanto previsto dall'art. 3, par. 1, della CRC, secondo cui: “[i]n tutte le azioni riguardanti le persone di minore età, intraprese da istituzioni di assistenza sociale pubbliche o private, tribunali, autorità amministrative od organi legislativi, l'interesse superiore della persona di minore età (*best interests of the child*) deve essere considerato preminente”.

La rilevanza che il principio dell'interesse superiore del minore assume nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo è però fortemente condizionata dal ruolo sussidiario che la Corte stessa riveste nel sistema europeo di tutela dei diritti umani. In ossequio a tale ruolo, i giudici di Strasburgo sono propensi a riconoscere un ampio margine di apprezzamento agli Stati, anzitutto nel valutare quale sia – nel caso concreto – la soluzione che meglio tutela l'interesse superiore del minore. Come sottolineato anche dal Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, quello di “*best interests of the child*” è un concetto dinamico, che coinvolge diverse esigenze in continua evoluzione, talvolta in conflitto fra loro, e che può pertanto essere correttamente apprezzato solo in relazione alla singola situazione concreta.<sup>37</sup> Così, ad esempio, se – in linea di principio – è interesse del minore crescere all'interno dell'ambiente familiare (o, comunque, mantenere assidui contatti con entrambi i genitori), vi possono essere situazioni in cui l'allontanamento dalla casa familiare risulta essere l'unica soluzione in grado di assicurare il pieno ed effettivo godimento dei diritti garantiti dalla CRC (*in primis* quello alla sicurezza e all'integrità fisica e psicologica) e di favorire lo sviluppo olistico del minore. Valutazioni delicate come questa, tuttavia, difficilmente potrebbero essere compiute a Strasburgo. Come la stessa Corte europea riconosce, le autorità nazionali competenti sono in linea di principio in una posizione migliore rispetto a quella del giudice internazionale per accertare e soppesare tutti gli elementi che concorrono ad individuare la soluzione “migliore” per il minore nel caso concreto, perché possono beneficiare del contatto diretto con le persone coinvolte.<sup>38</sup> Esse hanno la possibilità di ascoltare il minore e

---

sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui” (traduzione non ufficiale).

<sup>37</sup> Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 maggio 2013, par. 1 e 11.

<sup>38</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 6 luglio 2010, *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cit., par. 138.



i suoi adulti di riferimento, possono acquisire le testimonianze di parenti e conoscenti, hanno accesso alla documentazione scolastica e, se del caso, a quella medica e alle valutazioni degli assistenti sociali.

Per le medesime ragioni di “prossimità”, un certo margine di apprezzamento va riconosciuto allo Stato anche nella ponderazione fra l’interesse superiore del minore e gli altri interessi rilevanti ai sensi dell’art. 8, par. 2, CEDU. Spetta certamente alle autorità statali competenti valutare l’esistenza e “il peso” di eventuali interessi statali confliggenti con quello del minore; si pensi, ad esempio, all’interesse al mantenimento dell’ordine pubblico e della sicurezza e all’interesse al rispetto della normativa nazionale in materia di immigrazione, che – nei casi di espulsione di un genitore o di diniego di autorizzazione al ricongiungimento familiare – possono facilmente entrare in collisione con l’interesse superiore dei figli. Spetta altresì alle autorità nazionali competenti identificare e ponderare gli eventuali interessi di altri individui coinvolti: in *primis* i genitori e gli esercenti la responsabilità genitoriale, ma anche altri adulti con i quali il minore possa aver instaurato di fatto una relazione familiare.

Il ruolo della Corte europea dei diritti dell’uomo in questo contesto è, per l’appunto, sussidiario. Essa non può, in linea di principio, sostituirsi alle valutazioni di merito effettuate dalle autorità statali, ma deve limitarsi a verificare che esse si siano mosse all’interno del margine di apprezzamento ad esse riconosciuto dalla CEDU.

In quest’ottica, la Corte considera senz’altro incompatibili con l’art. 8 CEDU le ingerenze nella vita privata e familiare che siano il risultato dell’applicazione di norme nazionali “inflexibili”, che non lascino, cioè, alcuno spazio di discrezionalità alle autorità competenti, impedendo loro di valutare se, nel caso concreto, la soluzione imposta dal legislatore sia davvero nell’interesse dei minori coinvolti. Così, ad esempio, nel caso *Nazarenko v. Russia*, la Corte non ha esitato a censurare la normativa russa in materia di separazione dei coniugi, che prevedeva una lista esaustiva di soggetti con i quali i figli della coppia avevano diritto di conservare la continuità dei rapporti, contemplando – oltre ai genitori – i nonni, i fratelli e gli altri parenti. Proprio l’esistenza di una normativa così rigida aveva impedito alle autorità nazionali di valutare se, nel caso concreto, fosse nell’interesse superiore del minore continuare a mantenere rapporti con il ricorrente, il quale aveva cresciuto per cinque anni una bambina, nata in costanza di matrimonio, credendola figlia



propria, ma era stato successivamente privato della responsabilità genitoriale una volta appurato che egli non era il padre biologico.<sup>39</sup> Allo stesso modo, nel parere reso il 10 aprile 2019 su richiesta della Corte di cassazione francese, la Grande Camera ha affermato che sarebbe incompatibile con l'art. 8 CEDU una normativa nazionale che – impedendo in termini assoluti e generali la possibilità di ottenere qualunque forma di riconoscimento giuridico della relazione sorta fra la madre committente e un minore nato da maternità surrogata realizzata con gameti del padre committente – non lasciasse spazio alcuno per una valutazione caso per caso dell'interesse superiore del minore.<sup>40</sup>

Lo scrutinio della Corte sulla condotta delle autorità statali può riguardare, poi, la procedura seguita per accertare l'interesse superiore del minore nel caso concreto e per valutare gli eventuali altri interessi con esso contrastanti. La Corte considera essenziale, in questo contesto, che tale procedura si sia svolta in modo trasparente, consentendo a tutte le persone coinvolte di far valere in modo compiuto le proprie ragioni,<sup>41</sup> e analizzando con attenzione l'intera situazione familiare, prendendo in considerazione vari fattori, quali la condizione emotiva, psicologica, materiale e sanitaria di tutti gli interessati e in specie del minore.<sup>42</sup>

Quanto al merito, la Corte deve invece limitarsi ad accertare che la decisione assunta dalle autorità statali sia espressione di un *ragionevole bilanciamento* fra i diversi interessi in gioco, che tenga conto del “peso specifico” particolare che deve essere riconosciuto ai *best interests* del minore.<sup>43</sup> A riguardo, va segnalata la tendenza della Corte di attribuire all'interesse

39 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 16 luglio 2015, *Nazarenko v. Russia*, cit., par. 64 ss. V. anche la sentenza 9 aprile 2019, ric. n. 72931/10, *V.D. and others v. Russia*, par. 125 ss.

40 Corte europea dei diritti dell'uomo, parere 10 aprile 2019, richiesta n. P16-2018-001, *The recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother*, par. 42. Si veda in proposito L. POLI, “Il primo (timido) parere consultivo della Corte europea dei diritti umani: ancora tante questioni aperte sulla gestazione per altri”, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2019, pp. 428-426.

41 V. Corte europea dei diritti dell'uomo, decisione 27 aprile 2000, ricorsi n. 47457/99 e n. 47458/99, *Tiemann v. France and Germany* (GC).

42 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 6 luglio 2010, *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cit., par. 139; sentenza 13 marzo 2012, ric. n. 4547/10, *Y.C. v. the United Kingdom*, par. 138.

43 *Ibidem*. Si veda inoltre Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 6 dicembre 2007, ric. n. 39388/05, *Maumousseau and Washington v. France*, par. 74.



superiore del minore una rilevanza addirittura maggiore rispetto a quella che ad esso viene riconosciuta nella Convenzione delle Nazioni Unite del 1989. L'art. 3 della CRC, infatti, impone di considerare l'interesse superiore del minore una considerazione preminente (“a primary consideration”), ma non necessariamente la considerazione preponderante in ogni decisione che riguardi persone di minore età. Non si può escludere cioè che – nel caso concreto – la somma di altri interessi confliggenti (facenti capo allo Stato e/o ad altri privati) possa legittimamente indurre le autorità ad adottare una soluzione diversa rispetto a quella che meglio servirebbe gli interessi del minore.<sup>44</sup> Se in astratto questa possibilità è sempre riconosciuta anche dalla Corte di Strasburgo,<sup>45</sup> di fatto, l'interesse superiore del minore finisce spesso per assumere una rilevanza prevalente nel giudizio di bilanciamento sotteso all'applicazione dell'art. 8 CEDU.<sup>46</sup> Ciò avviene, anzitutto, nei casi che riguardano la compatibilità con il diritto al rispetto della vita privata e familiare di provvedimenti di espulsione (o di mancata concessione del permesso di soggiorno) adottati nei confronti di stranieri, in presenza di figli minori.<sup>47</sup> La Corte tende a considerare simili provvedimenti compatibili con l'art. 8 CEDU solo nella misura in cui sia possibile immaginare che i figli seguano il genitore nel Paese di origine,<sup>48</sup> o possano comunque mantenere con il padre o la madre un legame affettivo attraverso visite frequenti.<sup>49</sup> Laddove questa prospettiva si riveli, nel caso concreto, impercorribile, l'interesse del minore al mantenimento di un rapporto effettivo con il genitore finisce per prevalere rispetto a qualunque esigenza pubblicistica che potrebbe altrimenti giustifi-

44 V. Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, *General comment No. 14 (2013)*, cit. par. 80 ss.

45 V. per tutti Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 3 ottobre 2014, *Jeunesse v. The Netherlands*, cit., par. 118.

46 Cfr. A.F. JACOBSEN, “Children's Rights in the European Court of Human Rights – An Emerging Power Structure”, in *International Journal of Children's Rights*, 2016, pp. 548-574. V.

47 Cfr. C. SMYTH, “The Best Interests of the Child in the Expulsion and First-entry Jurisprudence of the European Court of Human Rights: How Principled is the Court's Use of the Principle?”, in *European Journal of Migration and Law*, 2015, pp. 70-103.

48 Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 17 aprile 2014, ric. n. 41738/10, *Pa-poshvoli v. Belgium*, par. 154.

49 Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 1° marzo 2018, ric. n. 58681/12, *Ejimson v. Germany*. In quel caso, la Corte ha ritenuto che l'eventuale espulsione di un cittadino nigeriano non avrebbe compromesso l'interesse superiore della figlia a mantenere rapporti con il genitore, posto che quest'ultimo sarebbe stato comunque autorizzato a farle visita in Germania due volte all'anno, per un periodo complessivo di quattro settimane.



care l'adozione di un provvedimento di espulsione.<sup>50</sup>

Valutazioni analoghe valgono in relazione ai casi di maternità surrogata.<sup>51</sup> La Corte riconosce la rilevanza dell'interesse pubblicistico dello Stato a scoraggiare i propri cittadini dal recarsi all'estero per ricorrere a tecniche di fecondazione assistita vietate nel proprio territorio; al contempo, essa ribadisce la necessità di valutare, caso per caso, se sia nell'interesse superiore del minore assicurare comunque una qualche forma di riconoscimento giuridico alla relazione instauratasi con i genitori committenti.<sup>52</sup> Anche laddove manchi qualunque legame genetico fra la coppia e il minore, al punto da legittimare il dubbio che essi abbiano fatto ricorso alla maternità surrogata per aggirare le norme in materia di adozione, il principio dell'interesse superiore del minore impone di valutare l'impatto che l'eventuale separazione potrebbe avere sullo sviluppo psico-fisico del bambino; secondo la Corte, l'allontanamento dai genitori committenti non potrà comunque essere disposto, senza aver prima accertato che la separazione non procurerà al minore alcun danno grave o irreparabile.<sup>53</sup>

L'atteggiamento della Corte non è molto diverso, quando si tratta di bilanciare l'interesse del minore con quelli di altri individui coinvolti. Così,

---

50 V., fra le altre, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 28 giugno 2011, ric. n. 55597/09, *Nunez v. Norway*, par. 78 ss. e sentenza 3 ottobre 2014, *Jeunesse v. the Netherlands*, cit. In entrambi i casi, le decisioni sono state accompagnate dall'opinione dissenziente di alcuni giudici che lamentavano l'eccessivo peso attribuito dalla maggioranza della Corte all'interesse superiore dei minori coinvolti. Non mancano, peraltro, pronunce di segno opposto: nella sentenza 14 febbraio 2012, ric. n. 26940/10, *Antwi and others v. Norway*, la Corte ha ritenuto compatibile con l'art. 8 CEDU l'espulsione di un cittadino ghanese, pure riconosciuta contraria all'interesse superiore della figlia minore. La soluzione adottata sul punto dalla maggioranza è stata però aspramente criticata nell'opinione dissenziente dei giudici Sicilia- nos e Lazarova Trajkovska.

51 Cfr., fra gli altri, S. TONOLO, "Identità personale, maternità surrogata e superiore interesse del minore nella recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2015, pp. 202-209; M. GERVAZI, "The European Court of Human Rights and Technological Development: The Issue of the Continuity of the Family Status Established Abroad Through Recourse to Surrogate Motherhood", in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, pp. 213-242.; R. BARATTA, "Diritti fondamentali e riconoscimento dello 'status filii' in casi di maternità surrogata: la primazia degli interessi del minore", in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, pp. 309-334,

52 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 26 giugno 2014, ric. n. 65192/11, *Menneson v. France*, par. 99; sentenza 26 giugno 2014, ric. n. 65941/11, *Labassee v. France*, par. 78; parere 10 aprile 2019, cit., par. 35 ss.

53 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 24 gennaio 2017, ric. n. 25358/12, *Paradiso and Campanelli v. Italy* (GC), par. 215.



ad esempio, nei casi di revoca della responsabilità genitoriale, di adozione<sup>54</sup> o di affidamento ed esercizio del diritto di visita a seguito di separazione o divorzio, la Corte ribadisce spesso in termini generali che l'interesse del minore *può* (ma non necessariamente deve) prevalere su quello dei genitori;<sup>55</sup> a ben guardare, però, anche quando il giudizio di bilanciamento effettuato dalla Corte sembra privilegiare gli interessi del genitore, ciò si verifica solo perché, nel caso concreto, tali interessi corrispondono a quelli del minore.<sup>56</sup> Significativo è il caso *Neutinen v. Finland*, in cui la Corte non ha escluso la compatibilità con l'art. 8 CEDU del ricorso a rimedi coercitivi nei confronti di un figlio che rifiuti le visite del genitore non affidatario, ma ha ammesso tale possibilità solamente ove sia appurato che, nel caso concreto, il mantenimento del rapporto con il genitore è nell'interesse del minore stesso.<sup>57</sup> Al contrario, secondo la Corte, le visite devono essere immediatamente sospese se si accerta che gli incontri con il genitore nuocciono alla stabilità emotiva del figlio, al punto da scatenare in lui atteggiamenti isterici.<sup>58</sup> Del resto, come riconosciuto dallo stesso Comitato per i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, si deve presumere che il mantenimento dei legami familiari corrisponda sempre all'interesse superiore del minore, a meno che il rapporto con i genitori non metta a repentaglio la salute e lo sviluppo del minore stesso.<sup>59</sup> Per la stessa ragione, la Corte ritiene che l'allontanamento di un figlio dalla famiglia si giustifichi – alla luce del principio dell'interesse superiore del minore – solo in casi estremi, quando i genitori si dimostrino particolarmente indegni, allo scopo di proteggere il minore da un pericolo imminente.<sup>60</sup>

54 Si noti, peraltro, che nel caso dell'adozione è lo stesso art. 21 CRC a prevedere che i “best interests of the child” debbano essere “the paramount consideration” (cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 28 giugno 2007, ric. n. 76240/01, *Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg*).

55 V., fra le altre, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 10 gennaio 2017, ric. n. 32407/13, *Kacper Nowakowski v. Poland*, par. 75.

56 Si veda in proposito, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 14 gennaio 2016, ric. n. 30955/12, *Mandet v. France*, par. 59.

57 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 27 giugno 2000, ric. n. 32842/96, *Nuutinen v. Finland*.

58 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 20 gennaio 2011, ric. n. 22266/04, *Rytchenko v. Russia*, par. 36 ss.

59 Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, *General comment No. 14 (2013)*, cit., par. 81. Cfr. anche Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 13 luglio 2000, *Elsholz v. Germany*, cit., par. 50; sentenza 25 gennaio 2000, *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, cit., par. 94.

60 Corte europea di diritti dell'uomo, sentenza 13 luglio 2000, ricorsi n. 39221/98 e n.



#### 4. La rilevanza di altre disposizioni della CRC: a) le norme che tutelano diritti già previsti dalla CEDU

La CRC contiene molte altre disposizioni suscettibili di incidere sull'interpretazione delle norme della CEDU.

Vi sono, anzitutto, talune norme che tutelano diritti già previsti dalla CEDU. Così, ad esempio, l'art. 13 CRC garantisce la libertà di espressione, tutelata anche dall'art. 10 CEDU; la libertà di coscienza e religione, sancita dall'art. 14 CRC, è consacrata anche nell'art. 9 CEDU; la libertà di associazione e riunione, contemplata dall'art. 15 CRC, è garantita anche dall'art. 11 CEDU; il divieto di tortura e trattamenti disumani e degradanti e il divieto di privazione arbitraria della libertà, previsti dall'art. 37 CRC, sono tutelati, rispettivamente, dall'art. 3 e dall'art. 5 CEDU; il diritto a un equo processo, garantito dall'art. 40 CRC, è assicurato anche dall'art. 6 CEDU. Il diritto all'educazione, previsto dagli artt. 28 e 29 CRC, è tutelato invece dall'art. 2 del I Protocollo addizionale alla CEDU. Nella misura in cui la loro formulazione sia più puntuale rispetto a quella delle corrispondenti norme della CEDU, queste disposizioni della CRC forniscono un significativo ausilio interpretativo alla Corte di Strasburgo, consentendole di meglio “declinare” i diritti tutelati dalla CEDU rispetto alle specifiche esigenze delle persone di minore età.

Sono esempi di questa virtuosa interazione fra i due strumenti normativi la sentenza *Timishev v. Russia* e la sentenza *Ponomaryovi v. Bulgaria*. Interpretando l'art. 2 del I Protocollo addizionale alla CEDU alla luce dell'art. 28 CRC, nel primo caso la Corte ha ritenuto che il diritto all'educazione implicasse necessariamente l'obbligo per lo Stato di garantire a tutti i minori l'accesso gratuito all'istruzione elementare, considerata di importanza fondamentale per il loro sviluppo.<sup>61</sup> Nel secondo caso, invece, la Corte ha fatto leva sulla distinzione fra istruzione primaria e istruzione secondaria tracciata dall'art. 28 CRC,<sup>62</sup> per affermare l'esistenza di un certo margine

41963/98, *Scozzari and Giunta v. Italy* (GC), par. 148 ss.; sentenza 13 marzo 2012, *Y.C. v. the United Kingdom*, cit., par. 133 ss.; sentenza 10 aprile 2012, ric. n. 19554/09, *Pontes v. Portugal*, par. 79; sentenza 19 settembre 2000, ric. n. 40031/98, *Gnahore v. France*, par. 79.

61 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 13 dicembre 2005, ricorsi n. 55762/00 e n. 55974/00, *Timishev v. Russia*, par. 64. Ai sensi dell'art. 28, par. 1, lett. a), CRC: “[Gli Stati parte devono] rendere l'educazione primaria obbligatoria e gratuita per tutti”.

62 Ai sensi dell'art. 28, par. 1, lett. b), CRC: “[Gli Stati parte devono] incoraggiare lo sviluppo di diverse forme di educazione secondaria, compresa l'educazione generale e professionale, renderle disponibili e accessibili a tutte le persone di minore età e adottare misure



di apprezzamento per lo Stato nel valutare se escludere i cittadini stranieri irregolari dall'accesso gratuito alla scuola secondaria.<sup>63</sup> In un altro contesto, il riferimento all'art. 28 CRC è stato utile alla Corte per definire l'ambito di applicazione del diritto all'educazione tutelato dall'art. 2 del I Protocollo addizionale alla CEDU, facendovi rientrare, oltre ai programmi scolastici, il sistema disciplinare applicato dalla scuola.<sup>64</sup>

Interpretando l'art. 6 CEDU alla luce dell'art. 40 CRC, oltre che del principio dell'interesse superiore del minore, la Corte ha invece ritenuto essenziale che, in caso di reati minorili, il procedimento penale si svolgesse tenendo conto dell'età, del livello di maturità e delle capacità intellettive ed emotive dell'accusato, adottando tutte le misure necessarie a favorire la sua capacità di comprendere e partecipare al processo; secondo la Corte, in particolare, le autorità hanno l'obbligo di adoperarsi per ridurre il senso di intimidazione e inibizione del minore.<sup>65</sup> L'esigenza di organizzare il procedimento penale in modo da permettere al minore di acquisire fiducia nell'autorità che esercita il potere giudiziario potrebbe giustificare anche un'attenuazione del diritto dell'imputato ad essere giudicato da un tribunale indipendente e imparziale. La Corte lo ha implicitamente riconosciuto del caso *Nortier v. The Netherlands*, laddove ha ritenuto compatibile con l'art. 6 CEDU il trattamento ricevuto da un minore il cui processo, in base alle norme olandesi, era stato assegnato allo stesso giudice che aveva seguito il caso nella fase delle indagini preliminari.<sup>66</sup> Ma il riferimento all'art. 40 CRC è anche servito, nel caso *V. v.*

---

adeguate come l'introduzione dell'educazione gratuita e l'offerta di assistenza finanziaria in caso di necessità".

63 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 21 giugno 2011, ric. n. 5335/05, *Ponomaryovi v. Bulgaria*, par. 57.

64 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 25 marzo 1993, *Costello-Roberts v. United Kingdom*, cit., par. 27, ove la Corte richiama l'art. 28, par. 2, CRC, che obbliga gli Stati parte ad adoperarsi affinché la disciplina nelle scuole sia amministrata rispettando la dignità e i diritti fondamentali del minore. Si veda anche Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 18 marzo 2011, ric. n. 30814/06, *Lautsi and others v. Italy* (GC), opinione dissenziente dei giudici Malinverni e Kalaydjieva, par. 3, ove si richiama il *General Comment No. 1 (2001) on the aims of education* del Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza per affermare che il diritto all'educazione non riguarda esclusivamente i programmi scolastici, ma comprende l'intero processo educativo, i metodi pedagogici utilizzati e l'ambiente all'interno del quale di svolgono le lezioni.

65 *V.* per tutti Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 23 marzo 2016, ric. n. 47152/06, *Blokhin v. Russia* (GC), par. 195.

66 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 24 agosto 1993, ric. 13924/88, *Nortier v. the Netherlands*. Nel caso di specie, per la verità, la Corte ha escluso la violazione dell'art.





*The United Kingdom*, per affermare la compatibilità con l'art. 6 CEDU della legislazione all'epoca vigente in Inghilterra e Galles, che fissava a 10 anni l'età minima ai fini della responsabilità penale.<sup>67</sup> Questa soluzione, tuttavia, non sembra condivisibile. Se è vero – come ricorda la Corte – che il par. 2 dell'art. 40 CRC non stabilisce una soglia minima di età per la responsabilità penale, limitandosi ad obbligare gli Stati a prevederne una, è anche vero che il Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza aveva già considerato illegittima, perché troppo bassa, l'età minima fissata dal Regno Unito.<sup>68</sup>

Nel caso *Güveç v. Turkey*, ancora, la Corte si è chiaramente ispirata all'art. 37 CRC per interpretare l'art. 5 CEDU, arrivando a censurare la condotta delle autorità statali che avevano disposto la detenzione del minore accusato di un crimine senza prima valutare la possibilità di adottare misure alternative.<sup>69</sup> Facendo leva sullo stesso art. 37 CRC, ma anche sull'art. 22 CRC, che obbliga gli Stati parte a prevedere misure appropriate di protezione e assistenza umanitaria per i minori richiedenti asilo, e citando le osservazioni conclusive del Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 13 giugno 2002 sul rapporto del Belgio, nel caso *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium* la Corte ha invece considerato non necessaria la detenzione amministrativa in un centro per adulti di un minore straniero non accompagnato che aveva fatto ingresso in modo irregolare in Belgio, ritenendo che le autorità non avessero seriamente preso in considerazione altre alternative, come l'accoglienza in un centro specializzato per minori o l'affidamento in famiglia.<sup>70</sup>

---

6 CEDU facendo leva sul fatto che le questioni rispetto alle quali il giudice minorile si era pronunciato durante la fase delle indagini preliminari non erano state decisive ai fini dell'adozione della sentenza di merito (ivi, par. 35). Nella sua opinione concorrente, invece, il giudice Morenilla mette in evidenza come, nel sistema giudiziario olandese, la previsione di un unico giudice per tutto il procedimento sia funzionale a sviluppare una relazione di fiducia fra, da un lato, l'autorità giudiziaria – che è chiamata ad applicare misure penali o protettive finalizzate alla rieducazione del minore, piuttosto che alla sua punizione – e, dall'altro, il minore, i suoi genitori o il suo tutore (par. 3).

67 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 16 dicembre 1999, *V. v. the United Kingdom*, cit., par. 73 ss.

68 *Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, CRC/C/15/Add.34, 15 febbraio 1995, par. 17. Cfr. M. VERHEYDE, "The Protection of Children's Rights by the European Court on Human Rights", in *The UN Children's Rights Convention: theory meets practice*, a cura di A. Alen et al., Intersentia, 2007, pp. 107-119, p. 114.

69 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 20 gennaio 2009, ric. n. 70337/01, *Güveç v. Turkey*, par. 108.

70 Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 12 ottobre 2006, ric. n. 13178/03, *Mubilanz-*



## 5. *Segue*: b) le norme che prevedono diritti non espressamente contemplati dalla CEDU

La CRC tutela anche alcuni diritti che non trovano immediata corrispondenza nelle norme della CEDU, quali ad esempio il diritto al nome, a conoscere i propri genitori ed essere affidati alle loro cure (art. 7), il diritto all'identità personale (art. 8), il diritto a non essere separati dai genitori (art. 9), il diritto al ricongiungimento familiare (art. 10), il diritto all'ascolto (art. 12), il diritto alla salute (art. 24).

Pur nella consapevolezza che l'interpretazione sistematica della CEDU alla luce degli altri strumenti internazionali pertinenti non può sfociare nel riconoscimento di nuovi diritti,<sup>71</sup> la Corte EDU richiama spesso queste norme, riportandole “nell'alveo” di disposizioni della CEDU che tutelano altri diritti fondamentali.<sup>72</sup> Così, fin dalla sentenza *Burghartz v. Switzerland*, la Corte ha sempre affermato l'esistenza di un diritto al nome, quale implicito corollario del diritto al rispetto della vita privata tutelato dall'art. 8 CEDU.<sup>73</sup> Interpretando l'art. 8 CEDU alla luce dell'art. 12 CRC, poi, la Corte ha ritenuto essenziale il coinvolgimento dei minori che siano sufficientemente maturi per esprimere la propria posizione in qualunque procedimento giudiziario o amministrativo capace di incidere sul godimento del loro diritto alla vita familiare.<sup>74</sup> È stata inoltre accertata una violazione dell'art. 8 CEDU in alcuni casi in cui lo Stato non aveva ottemperato all'obbligo, previsto dall'art. 10 CRC, di considerare con uno spirito positivo, con umanità e diligenza, la domanda

---

*zila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, par. 83.

<sup>71</sup> Cfr. *mutatis mutandis*, sentenza 18 dicembre 1986, ric. n. 9697/82, *Johnston and others v. Ireland*, par. 53.

<sup>72</sup> I. ZIEMELE, “Other Rules of International Law and the European Court of Human Rights: A Question of a Simple Collateral Benefit?”, in *La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant: mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, a cura di D. Spielmann, M. Tsirlis, P. Voyatzis, Bruylant, 2011, pp. 741-758, p. 744 s.

<sup>73</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 22 febbraio 1994, ric. n. 16213/90, *Burghartz v. Switzerland*, par. 24. Cfr. A. GOUTTENNOIRE, “La Convention internationale des droits de l'enfant et la Cour européenne des droits de l'homme”, in *La Convention de New-York sur les droits de l'enfant: vingt ans d'incidences théoriques et pratiques*, a cura di A. Leborgne, E. Putman, V. Egéa, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2012, pp. 28-33.

<sup>74</sup> V., ad esempio, sentenza 3 settembre 2015, *M. and M. v. Croatia*, cit., par. 181. Sulla rilevanza del diritto all'ascolto nella CRC e nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo v. U. KILKELLY, “The CRC in Litigation Under the ECHR”, cit.



presentata per ottenere il ricongiungimento familiare con figli minori.<sup>75</sup>

Nel caso *Keegan v. Ireland*, la Corte ha fatto leva sull'art. 7 CRC per affermare l'esistenza di una violazione del diritto alla vita familiare del ricorrente, la cui figlia biologica era stata data in adozione poco tempo dopo la nascita senza che lui lo sapesse e prestasse il proprio consenso.<sup>76</sup> Non sempre, tuttavia, all'art. 7 CRC è stata riconosciuta la rilevanza interpretativa che avrebbe meritato. È significativo, in proposito, il caso *Odièvre v. France*. Con una decisione adottata a strettissima maggioranza, la Grande Camera ha rigettato il ricorso della ricorrente, che lamentava la violazione del proprio diritto al rispetto della vita privata a seguito del diniego opposto dalle autorità francesi alla sua richiesta di conoscere le generalità della madre, la quale si era avvalsa della facoltà di partorire in anonimato. Nella propria opinione dissidente i giudici di minoranza hanno contestato, fra l'altro, l'ampiezza del margine di apprezzamento riconosciuto allo Stato, sottolineando come la Corte non avesse debitamente valorizzato alcune norme internazionali – fra cui l'art. 7 CRC – dalle quali si sarebbe invece potuta desumere l'esistenza di un “consenso europeo” nel senso dell'incompatibilità con la CEDU di una previsione normativa, come quella in vigore in Francia, che preclude in modo assoluto l'accesso alle informazioni sull'identità della madre in assenza del consenso della stessa.<sup>77</sup> La Corte ha omesso qualsiasi riferimento all'art. 7 CRC anche nella successiva sentenza *Godelli v. Italy*, nonostante la disposizione fosse stata espressamente invocata dalla ricorrente a sostegno delle proprie argomentazioni. Ciò non ha però impedito alla Corte di accertare l'esistenza di una violazione dell'art. 8 CEDU nel caso di specie perché, a differenza di quanto previsto dalla normativa francese esaminata nel caso *Odièvre*, la legge vigente in Italia non consentiva al figlio partorito in anonimato di acquisire alcuna informazione sulle proprie origini, ivi comprese informazioni generiche che, seppur non in grado di identificare la madre, avrebbero potuto soddisfare – almeno in parte – la sua legittima curiosità

<sup>75</sup> V. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 10 luglio 2014, ric. n. 52701/09 *Mugenzi c. France*, par. 56; sentenza 10 luglio 2014, ric. n. 2260/10, *Tanda-Muzinga c. France*, par. 76; sentenza 10 luglio 2014, ric. n. 19113/09, *Senigo Longue et autres c. France*, par. 69.

<sup>76</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 26 maggio 1994, *Keegan v. Ireland*, cit.

<sup>77</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 13 febbraio 2003, ric. n. 42326/98, *Odièvre v. France* (GC), opinione dissidente dei giudici Wildhaber, Bratza, Bonello, Loucaides, Cabral Barreto, Tulkens and Pellonpää, par. 15. Cfr. U. KILKELLY, “Protecting children's rights under the ECHR: the role of positive obligations”, in *Notern Ireland Legal Quarterly*, 2010, pp. 245-261, p. 254 s.



circa le proprie radici. Per questa ragione, secondo la Corte, le autorità italiane non sono state in grado di stabilire un giusto equilibrio fra le opposte esigenze in campo, ed hanno pertanto ecceduto il margine di apprezzamento ad esse riconosciuto.<sup>78</sup>

## 6 Segue: c) le norme che prevedono obblighi di condotta puntuali

La CRC contiene anche diverse disposizioni che prevedono obblighi di condotta puntuali in capo agli Stati, il cui assolvimento è funzionale a garantire il pieno godimento da parte dei minori dei propri diritti. Il rispetto di questi obblighi può fungere da parametro per valutare la diligenza degli Stati parte della CEDU nel prevenire (ed eventualmente reprimere) le violazioni dei diritti fondamentali delle persone di minore età sottoposte alla propria giurisdizione.

Così, ad esempio, la Corte di Strasburgo non ha esitato a ricondurre ad una violazione degli obblighi positivi che discendono dagli articoli 3 e 8 CEDU la mancata adozione di norme penali efficaci per reprimere condotte gravi come stupri o abusi sessuali ai danni dei minori e la mancata predisposizione di un'inchiesta efficace per investigare su tali crimini, adducendo, a sostegno delle proprie conclusioni, la previsione di simili obblighi negli articoli 19 e 34 CRC.<sup>79</sup> Nel caso *Siliadin v. France*, inoltre, la Corte ha fatto leva sugli stessi due articoli della CRC (oltre che su una serie di altre norme di diritto internazionale) per ricavare dall'art. 4 CEDU – che tutela il diritto a non essere sottoposti a schiavitù, servitù e lavoro forzato – l'esistenza di alcuni obblighi positivi in capo allo Stato, fra cui quello di incriminare le condotte vietate dall'art. 4 stesso.<sup>80</sup>

Più di recente, nel caso *Khan v. France*, l'obbligo per lo Stato di prendere in carico qualunque minore temporaneamente o definitivamente privato del suo ambiente familiare, garantendogli una protezione sostitutiva, previsto

<sup>78</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 25 settembre 2012, ric. n. 33783/09, *Godelli v. Italy*, par. 55 ss.

<sup>79</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 12 novembre 2013, ric. n. 5786/08, *Söderman v. Sweden* (GC), par. 82; sentenza 15 marzo 2016, ric. n. 61495/11, *M.G.C. v. Romania*, par. 57. V. anche sentenza 20 marzo 2012, ric. n. 26692/05, *C.A.S. e C.S. v. Romania*, par. 72.

<sup>80</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 26 luglio 2005, ric. n. 73316/01, *Siliadin v. France*, par. 64 ss.



dall'art. 20 CRC, è stato invocato come parametro per valutare la diligenza della Francia nell'assicurare il rispetto del diritto a non essere sottoposti a tortura o trattamento disumano e degradante dei minori stranieri non accompagnati presenti nel campo informale di Calais.<sup>81</sup>

## 7. Conclusioni

Al pari di qualunque altro individuo, le persone di minore età sottoposte alla giurisdizione di uno Stato parte godono di tutti i diritti sanciti dalla CEDU. Quasi tutte le norme della Convenzione, tuttavia, sono formulate in termini generici, senza tenere conto delle specifiche vulnerabilità dei minori. È all'interprete, dunque, che spetta il compito di "adattarne", per quanto possibile, il contenuto alle particolari esigenze delle persone di minore età. A tale fine, è possibile trarre ispirazione dalla CRC, che contiene norme specificatamente disegnate per la protezione dei minori. Lo consente (o, meglio, lo impone) il principio dell'interpretazione sistemica dei trattati, codificato nell'art. 31, par. 3, lett. c), della Convenzione di Vienna del 1969, e ripreso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella sua teoria del "vacuum".

L'impatto ermeneutico della CRC è ben evidente nell'uso che la Corte europea dei diritti dell'uomo fa del principio dell'interesse superiore del minore. Talvolta richiamando espressamente l'art. 3 CRC, la Corte assegna a tale principio un ruolo centrale nella valutazione della legittimità di qualunque provvedimento statale suscettibile di ripercussioni sulla vita di persone di minore età. La tendenza, anzi, è nel senso di attribuire agli interessi del minore un peso preponderante rispetto a qualunque altro interesse (o combinazione di interessi), facente capo allo Stato e/o ad altri individui.

Ma nella giurisprudenza della Corte v'è spazio anche per il riferimento ad altre norme della CRC. Seppure non in modo sistematico, queste vengono utilizzate – a seconda dei casi – per meglio declinare sulle esigenze dei minori il contenuto di diritti già previsti dalla CEDU, per ricondurre nell'alveo della CEDU diritti da essa non esplicitamente contemplati, o come parametro per valutare la diligenza dello Stato nell'adempiere agli obblighi positivi che discendono dalla Convenzione.

---

<sup>81</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 28 febbraio 2019, ric. n. 12267/16, *Khan v. France*.



L'attenzione che la Corte riserva alla CRC ha senz'altro contribuito ad aumentare il grado di effettività delle disposizioni di tale Convenzione. In assenza di un meccanismo di controllo che consentisse di presentare comunicazioni individuali davanti al Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, il ricorso alla Corte di Strasburgo ha per lungo tempo rappresentato il metodo più efficiente per ottenere soddisfazione nei casi di violazione dei diritti delle persone di minore età da parte di Stati europei. Ora che, con l'entrata in vigore del Terzo Protocollo opzionale alla CRC,<sup>82</sup> il Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza ha acquisito anche questa competenza, gli arresti della Corte europea possono costituire una valida "fonte di ispirazione" per il suo operato, alimentando quel fenomeno di "*cross-fertilization*" che è tipico degli strumenti internazionali sulla tutela dei diritti umani. Perché il "dialogo a distanza" fra i due organismi di controllo funzioni, tuttavia, è necessario che anche la Corte europea prenda maggiore attenzione alla prassi del Comitato, interpretando sempre le disposizioni della CRC in armonia con la stessa.

---

<sup>82</sup> *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure*, 19 dicembre 2011, UNGA Res. 66/138, in vigore, in Italia, dal 14 aprile 2014.



*Autorità Garante  
per l'Infanzia e l'Adolescenza*

Via di Villa Ruffo, 6  
00196 Roma  
(+39) 06 6779 6551  
segreteria@garanteinfanzia.org  
www.garanteinfanzia.org

ISBN 978-88-944476-2-0