



Tribunale di Varese
Comitato Scientifico

DIRETTO DA: E. CURTÒ



PROTOCOLLO

per l'audizione dei Minori nei procedimenti
giurisdizionali

2011



Premessa & FINALITÀ

L'audizione del minore rappresenta un momento saliente del procedimento civile in cui il giudice deve decidere in ordine all'affidamento dei minori, vuoi che si tratti di provvedimento conteso tra i partners, vuoi che il giudicante stia valutando, ex officio, misure che incidono sul collocamento della prole. La Suprema Corte di Cassazione, con l'intervento nomofilattico del 21 ottobre 2009 (v. Cass. civ., Sez. Unite, 21 ottobre 2009 n. 22238, Pres. Carbone, rel. Forte) ha, in tal senso, affermato che, in relazione all'art. 6 della Convenzione di Strasburgo, ratificata dalla legge n. 77 del 2003 e all'art. 155 sexies c.c., introdotto dalla Legge 8 febbraio 2006 n. 54, si deve ritenere necessaria l'audizione del minore del cui affidamento deve disporsi, salvo che tale ascolto possa essere in contrasto con i suoi interessi fondamentali e dovendosi motivare l'eventuale assenza di discernimento dei minori che possa giustificare l'omesso ascolto. Nella fattispecie oggetto dell'intervento delle Sezioni Unite, la Suprema Corte ha affermato che l'audizione dei minori nelle procedure giudiziarie che li riguardano e in ordine al loro affidamento ai genitori è divenuta obbligatoria con l'art. 6 della Convenzione di Strasburgo sullo esercizio dei diritti del fanciullo del 1996, ratificata con la legge n. 77 del 2003 – v. Cass. 16 aprile 2007 n. 9094 e 18 marzo 2006 n. 6081 - per cui ad essa deve procedersi, salvo che possa arrecare danno al minore stesso, come risulta dal testo della norma sovranazionale e dalla giurisprudenza di legittimità – v. Cass. civ. n. 16753 del 2007. La citata Convenzione di Strasburgo prevede che ogni decisione relativa ai minori indichi le fonti di informazioni da cui ha tratto le conclusioni che giustificano il provvedimento adottato anche in forma di decreto, nel quale deve, tenersi conto della opinione espressa dai minori, previa informazione a costoro delle istanze dei genitori nei loro riguardi e consultandoli personalmente sulle eventuali statuizioni da emettere, salvo che l'ascolto o l'audizione siano dannosi per gli interessi superiori dei minori stessi - in tal senso Cass., ord. 26 aprile 2007 n. 9094 e la giurisprudenza sopra richiamata.

Le Sezioni Unite, con la sentenza 22238/09 citata, introducono, quindi, uno specifico onere motivazionale per il giudice che decida di non provvedere all'audizione del minore: il giudicante dovrà espressamente riferire per quale motivo non ha inteso sentire il minore, motivo che può attenerne o alla capacità di discernimento del minore stesso o all'eventualità di pregiudizi ai suoi interessi superiori.

CAPACITÀ DI DISCERNIMENTO	RISCHIO DI PREGIUDIZI
Sussistenza della capacità di discernimento in capo al minore	Insussistenza del rischio di danno per gli interessi superiori del minore

Il mutato quadro normativo (legge 54/2006) e giurisprudenziale (SS.UU. 22238/2009) confluisce in un nuovo “diritto vivente” che promette di vedere incrementato il numero di procedimenti civili in cui il giudice sarà obbligato a disporre l'audizione del minore, anche onde evitare che la propria decisione sia vanificata da un error in procedendo, con conseguenze di sfavore per la stessa famiglia disgregata coinvolta nella procedura giurisdizionale.

Da qui l'esigenza di predisporre un protocollo condiviso con la precipua funzione di disciplinare le concrete ed effettive modalità di ascolto del minore al fine di garantire allo stesso la massima tutela e protezione, posto che, notoriamente, il “processo è sofferenza” già per gli adulti, e pericoloso può essere il suo impatto sulla fragile integrità psico-fisica del minore che affronta la disgregazione del nucleo familiare.

In tal senso, l'ascolto del soggetto debole non può essere lasciata alla libera discrezionalità di giudice ed avvocati, se non altro recependo le esperienze positive già sperimentate da altri tribunali (es. Roma, Salerno, Genova, Milano, Venezia).

PROTOCOLLO

1 DIRITTO DEL MINORE AD ESSERE ASCOLTATO

Nei procedimenti civili in cui il giudice è chiamato ad emettere provvedimenti che incidono sullo *status* del minore ovvero sul suo affidamento ai genitori, il minore deve essere ascoltato, salvo che il giudice non escluda la capacità di discernimento del minore stesso ovvero rilevi il rischio di pregiudizi ai suoi interessi superiori. L'audizione non è necessaria là dove le parti concordino per l'affido condiviso ed il giudice non ritenga vi siano ragioni per disattenderlo.

Qualora il minore sia già stato ascoltato anche in altre sedi giudiziarie, l'audizione può essere esclusa se dall'acquisizione degli atti si rilevi che la ripetizione sarebbe superflua o dannosa perché l'attuale opinione del minore rispetto all'oggetto del procedimento è già emersa.

2 CAPACITÀ DI DISCERNIMENTO E SUSSISTENZA DEL RISCHIO DI DANNI

Ove la capacità di discernimento non sia desumibile dall'allegazione delle parti ovvero sia controversa la sussistenza del rischio di danni al minore in conseguenza dell'audizione, il giudice, prima dell'ascolto, delega i servizi sociali territorialmente competenti, in persona del servizio tutela minori, affinché redigano apposita relazione sul punto, previo accesso ai luoghi in cui il minore svolge la propria vita quotidiana.

3 LUOGO DELL'AUDIZIONE

L'audizione deve essere preferibilmente effettuata in un'aula del Tribunale appositamente preparata per l'ascolto del minore, ove il contraddittorio è garantito preservando, altresì, l'esigenza di salvaguardia del minore. Se l'audizione si tiene nella stanza del giudice, deve essere contenuto il numero dei partecipanti onde evitare che il minore possa avvertire un clima di tensione: dovranno, perciò, di norma essere ammessi davanti al giudice solo i difensori delle parti ed il curatore ove nominato ai sensi di Legge. Di regola, i genitori non possono assistere all'audizione (che non è una testimonianza), salvo che il giudice non lo ritenga opportuno. Durante l'audizione, i partecipanti devono astenersi dall'interloquire con il minore.

4 MODO E TEMPI DELL'AUDIZIONE

L'audizione deve essere preferibilmente effettuata nelle ore pomeridiane, in condizioni di riservatezza, compatibilmente con le esigenze di vita del minore. L'ordinanza che dispone l'audizione contiene – se utile allo scopo – il riferimento ai fatti sui quali il giudice intende ascoltare il minore. I difensori delle parti, entro il termine fissato dal giudice ed anteriore all'udienza, hanno facoltà di proporre ulteriori ambiti di indagine. A tal fine, depositano apposito scritto in cancelleria.

L'ordinanza è comunicata al P.M. per consentire l'intervento all'audizione.

Durante l'audizione i difensori non possono rivolgere direttamente domande al minore. Il giudice può disporre che l'audizione sia tenuta senza la presenza dei difensori

Nell'ordinanza che dispone l'audizione, il giudice può delegare i servizi sociali affinché assistano il minore fino all'udienza di audizione, invitandoli a fornire al minore stesso adeguata informazione in ordine alla sua audizione, precisandogli che si tratta di un suo diritto. Ove ritenuto opportuno, il giudice dispone, altresì, la presenza di un operatore del servizio dotato di specifiche competenze in materia di psicologia.

5 AUSILIARIO DEL GIUDICE

In linea di principio, il minore è ascoltato alla presenza del giudice ed in Tribunale.

L'audizione può essere diretta, assistita, indiretta o protetta.

In caso di audizione diretta, il minore è ascoltato direttamente dal giudice. L'audizione diretta riguarda, in genere, le ipotesi in cui il minore abbia un'età compresa tra i 15 ed i 17 anni.

Per motivate ragioni, ed in genere ove il minore abbia età pari tra i 12 e i 15 anni, il giudice può optare per l'audizione indiretta che può avvenire nei luoghi predisposti dal servizio sociale territorialmente competente che viene all'uopo delegato dal giudice. Ove l'audizione avvenga per delega ai servizi sociali, il giudice deve indicare le modalità dell'ascolto ed indicare, altresì, i fatti attorno ai quali il minore deve essere sentito.

In caso di audizione assistita, il minore è ascoltato da un ausiliario del giudice, in udienza, alla presenza sua e degli avvocati. L'audizione assistita riguarda, in genere, i minori di età compresa tra i 13 ed i 14 anni. Il giudice può disporre di sentire da solo il minore

Nei casi di particolare gravità, l'audizione viene disposta in forma protetta, con l'intervento di un consulente tecnico nominato ai sensi dell'art. 68 c.p.c. e secondo le modalità che le circostanze del caso concreto impongono.

6 VERBALIZZAZIONE DELL'AUDIZIONE

La verbalizzazione dell'audizione è integrale e fedele, anche nel linguaggio, a quanto dichiarato dal minore, in quanto trasposizioni di concetti in linguaggio adulto o sintetizzazioni possono tradirne il significato autentico e la reale portata. Sono riportati anche eventuali comportamenti e manifestazioni non verbali del minore. Il minore ha diritto di leggere e sottoscrivere il verbale.

Alla fine dell'audizione, ove sia intervenuto un ausiliario ex art. 68 c.p.c. (es. psicologa), il giudice lo invia a rilasciare a verbale dichiarazione sottoscritta con cui questi si pronuncia, in base alla propria competenza professionale, in ordine alla spontaneità del minore ovvero il suo condizionamento, ed in ordine alla genuinità delle sue dichiarazioni.

7 REGISTRAZIONE

Il giudice può anche disporre che l'audizione del minore venga audio-registrata su nastro o altro supporto, anche informatico.

**EMILIO CURTÒ
GIUSEPPE BUFFONE
CHIARA DELMONTE
STEFANO SALA**