

## ***L'ascolto del minore da parte del giudice: alcune riflessioni di diritto sostanziale su una nuova riforma processuale***

**Abstract:** Il lavoro si propone di offrire una compiuta ricostruzione dell'ascolto del minore, dai suoi fondamenti sovranazionali e dalle prime regolamentazioni in materia, per approdare all'analisi della nuova riforma in tema di processo civile, all'interno del quale l'ascolto del minore è stato interamente ricondotto, ripercorrendone gli elementi costitutivi, gli aspetti procedurali e sostanziali mettendone in luce i profili positivi e qualche criticità.

The work proposes to offer a complete overview of the hearing of minors, from its transnational backgrounds and the first relevant rules to an analysis of the new reform of civil proceedings, within which the hearing of minors has been fully reshaped, reviewing its essential aspects, procedural and substantive details, highlighting its positive aspects and some critical issues.

**Sommario:** 1. Introduzione: i fondamenti teorici dell'ascolto nella prospettiva civilistica. – 2. Lo statuto giuridico dell'ascolto nella riforma 2012-2013. – 3. La nuova disciplina del processo civile e il “riordino” delle norme sull'ascolto. Brevi cenni sull'ascolto da parte del curatore speciale del minore. – 4. I presupposti oggettivi e la capacità di discernimento dell'art. 473 *bis* 4 c.p.c. – 5. Il diritto a non essere ascoltato. – 6. Le informazioni rese al minore prima dell'ascolto. Le opinioni del minore e la loro vincolatività. – 7. I profili operativi degli artt. 473 *bis* 5 c.p.c. e 152 *quater* disp. att. c.p.c. – 8. L'ascolto del minore rifiutante e vittima di violenza nel coordinamento degli artt. 473 *bis* 6 e 45 c.p.c. – 9. Alcune considerazioni conclusive.

1. L'ascolto del minore è un tema risalente, oggetto di una grande evoluzione culturale della dottrina e della giurisprudenza, che, insieme ad altre categorie minorili, è stato coinvolto da una profonda rielaborazione teorica volta alla rilettura e riscrittura della dogmatica di riferimento.

Con disposizioni afferenti a diversi settori del diritto, il legislatore, già prima delle ultime recenti riforme, assegnava al minore un ruolo di partecipazione dotato di un rilevante margine di autonomia<sup>1</sup>. L'ascolto, in questo senso, è una situazione soggettiva esistenziale, un diritto del minore, che consente di rispondere alle sue istanze di partecipazione volitiva e informata rispetto alle decisioni che lo riguardano<sup>2</sup> e di realizzare, di qui, il suo prioritario interesse. Per altro verso, l'ascolto, strumento duttile di evidenziazione degli interessi del minore, è “garanzia indispensabile per la rimozione degli ostacoli che si frappongono alla esplicazione della sua personalità e criterio fondamentale per l'attuazione dei suoi diritti”. Attraverso l'ascolto, si consente al minore di esprimere direttamente le sue opinioni, i suoi bisogni, aspirazioni e progetti<sup>3</sup>, compiendo altresì un passo decisivo per superare quella “spersonalizzazione” dei

<sup>1</sup> Già P. STANZIONE, *Diritti fondamentali del minore e potestà dei genitori*, Camerino-Napoli, 1975, p. 451; F. RUSCELLO, *Potestà genitoriale e capacità dei figli minori: dalla soggezione all'autonomia*, in *Vita not.*, 2000, p. 64; A. FINOCCHIARO, *L'audizione del minore e la convenzione sui diritti del fanciullo*, in *Vita not.*, 1991, p. 834; A. GRAZIOSI, *Note sul diritto del minore ad essere ascoltato nel processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, p. 1281; A.C. MORO, *Il bambino è un cittadino. Conquista di libertà e itinerari formativi: la Convenzione e la sua attuazione*, Milano, 1991, p. 32; G. SERGIO, *L'ascolto del minore e la giustizia*, *Fam. dir.*, 1999, p. 590; L. FADIGA, *Problemi vecchi e nuovi in tema di ascolto del minore*, in *Min. giust.*, 2003, p. 141; G. BALLARANI, *La capacità autodeterminativa del minore nelle situazioni esistenziali*, Milano, 2008, part. p. 104; A. CORDIANO, *La potestà dei genitori. I procedimenti*, Milano, 2020, p. 129 ss.

<sup>2</sup> Per tutti, F. RUSCELLO, *Garanzie fondamentali della persona e ascolto del minore*, in *Famiglia*, 2002, p. 933.

<sup>3</sup> V. SCALISI, *Il superiore interesse del minore ovvero il fatto come il diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, p. 405.

suoi interessi, indotta da meccanismi etero valutativi compiuti da parte degli adulti<sup>4</sup>, giungendo alla sistematizzazione di uno “statuto giuridico” di situazioni giuridiche esistenziali e fondamentali.

Lo strumento rappresentato dall’ascolto forma, insieme alla categoria irrinunciabile della *capacità di discernimento*<sup>5</sup>, a cui sovente è associato, una sorta di endiadi concettuale inscindibile, diretta a realizzare l’autodeterminazione personale del minore: un’autodeterminazione composta, a sua volta, di un fascio di poteri decisionali, di esplicitazione delle opinioni e di partecipazione, in un graduale rafforzamento che, pur consolidandosi con il progredire dell’età del minore, non sopporta alcun criterio aprioristico e neppure la rigidità delle categorie dicotomiche di capacità/incapacità<sup>6</sup>.

Si tratta, non altro, che di una valorizzazione del ruolo dell’autonomia del minore e della partecipazione ai processi decisionali che lo riguardano, intesi come una forma di autotutela promozionale, un’autoselezione degli interessi, che superi qualsiasi impostazione astratta e conduca progressivamente verso la piena autonomia decisionale<sup>7</sup>.

Le disposizioni codicistiche che variamente sanciscono la tutela dell’interesse del minore, attraverso un suo ruolo partecipativo, rappresentano un corredo ampio e ormai ampiamente condiviso<sup>8</sup>, richiedendo ora il suo ascolto (primo comma, art. 145 c.c.; terzo comma, art. 316 c.c.; terzo comma, art. 348; primo comma, art. 371 c.c.)<sup>9</sup>, ora addirittura il suo consenso, quale elemento *costitutivo* (secondo comma, art. 84 c.c.; secondo e quinto comma, art. 250 c.c.), trovando corrispondenza anche in numerose disposizioni speciali significative nelle quali il ruolo del minore si esplicita in un connubio inscindibile di manifestazione della volontà e ascolto, determinando gli esiti del procedimento<sup>10</sup>. Pur tuttavia, questo quadro normativo acclarato ha tradizionalmente restituito una realtà ben più complessa, soprattutto, ma non solo, nella prospettiva dei profili processuali relativi ai procedimenti *de potestate* e della crisi<sup>11</sup>.

Come è stato già osservato, ma è bene rammentarlo, l’origine normativamente sancita di questo processo evolutivo, culturale prima ancora che giuridico, è costituita dal recepimento della Convenzione di New York del lontano 1989 e dalla ratifica della Convenzione di Strasburgo sull’esercizio dei diritti del fanciullo del 1996 - convenzioni, tuttavia, rimaste per molto tempo e in parte inavase<sup>12</sup>. Già prima dell’emanazione della novella sull’affido condiviso e dell’introduzione dell’art. 155 *sexies* c.c. in tema di audizione della prole, infatti, la Convenzione di New York sanciva la “superiorità dell’interesse del fanciullo” (art. 3), riconoscendogli, se capace di discernere, il “diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa” (art. 12, primo comma) e garantendogli “la possibilità di essere ascoltato in ogni procedura giudiziaria che lo concerne, sia direttamente, sia tramite un rappresentante o un

<sup>4</sup> Sul “significato tecnico relativamente costante ma *pietrificato*” della capacità d’agire, P. ZATTI, *Oltre la capacità*, in *Maschere del diritto volti della vita*, Milano, 2009, p. 117; v. anche F.D. BUSNELLI, *Capacità e incapacità di agire del minore*, in *Dir. fam. pers.* 1982, p. 54; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, II, Napoli, 2006, p. 948 ss.; M. GIORGIANNI, *In tema di capacità del minore d’età*, in *Rass. dir. civ.*, 1987, p. 103; F. PARENTE, *L’ascolto del minore: i principi, le assologie e le fonti*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 459.

<sup>5</sup> Ampiamente sul concetto, P. STANZIONE, *Capacità e minore età nella problematica della persona umana*, cit., diffusamente nel testo.

<sup>6</sup> Così v. F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*, Milano, 2006, p. 41 s. Parla di un sistema ancorato ormai a dogmi non più attuali, C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, in *Comm. cod. civ.* Gabrielli, *Della famiglia*, II, Torino, 2018, p. 946.

<sup>7</sup> Nuovamente, E. LA ROSA, *Tutela dei minori e contesti familiari*, Milano, 2005, p. 208 e p. 215.

<sup>8</sup> Sulle diverse disposizioni, F. RUSCELLO, *La tutela del minore nella crisi coniugale*, Milano, 2002, part. p. 80 ss.; già M. GIORGIANNI, *Sub artt. 315-318. Note introduttive*, in in *Comm. dir. it. fam.* Cian, Oppo, Trabucchi, VI, 1, Padova, 1992, p. 293 ss.; R. RUSSO, *Il diritto del minore all’ascolto*, in *Fam. succ.*, Milano, 2016, p. 25; A. LIUZZI, *Trattamenti sanitari su minore tra consenso dell’interessato e potestà genitoriale*, in *Fam. dir.*, 2002, p. 557.

<sup>9</sup> Altre ipotesi non prevedono neppure il raggiungimento di un’età specifica per l’esercizio di un determinato diritto: art. 12 e 9, l. n. 194 del 1978, in tema di accesso all’interruzione della gravidanza e di somministrazione di mezzi anticoncezionali; art. 1, l. n. 281 del 1986 sull’educazione religiosa nella scuola secondaria. Si rammenta, anche in tema di immigrazione, le disposizioni in materia di accoglienza (art. 18, d.lgs. n. 142 del 2015) e di riconoscimento dello *status* di rifugiato (art. 13, d.lgs. n. 25 del 2008).

<sup>10</sup> Si veda F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*, cit., p. 42, part. alla nota n. 106.

<sup>11</sup> Cfr. *Carta dei diritti dei figli nella separazione dei genitori*, all’art. 4, al link <https://www.garanteinfanzia.org/landing2/Libretto.pdf>.

<sup>12</sup> Cfr. F. RUSCELLO, *Garanzie fondamentali della persona e ascolto del minore*, cit., p. 933 ss.; M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l’affidamento dei figli* in *Tratt. dir. civ. e comm.* Cicu e Messineo, diretto da L. MENGONI, Milano, 2016, p. 122 ss.

organo appropriato” (art. 12, secondo comma)<sup>13</sup>. La Convenzione, fra gli altri, aveva il pregio di evidenziare la valenza dell’ascolto non solo nel processo educativo all’interno delle dinamiche familiari, ma anche in tutte le sedi processuali nelle quali il minore fosse coinvolto, quale momento imprescindibile al fine di assumere decisioni congrue<sup>14</sup>. Successivamente, il tema dell’ascolto rafforza il profilo “dinamico” dell’ambito processuale tramite la Convenzione di Strasburgo, la quale rende esplicito lo scopo di “promuovere, nell’interesse superiore dei minori, i loro diritti, concedere loro diritti azionabili e facilitarne l’esercizio facendo in modo che possano, essi stessi o tramite altre persone od organi, essere informati e autorizzati a partecipare ai procedimenti che li riguardano dinanzi ad un’autorità giudiziaria” (art. 1, secondo comma)<sup>15</sup>. Nella stessa direzione si colloca la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, con il suo puntuale art. 24 sulla protezione dei diritti dei minori<sup>16</sup>.

Questo percorso rende evidente il mutamento di prospettiva, da una visione protettiva del minore, ad una sua evoluzione partecipativa, dinamico-relazionale<sup>17</sup>, tracciando così la figura del minore quale soggetto potenzialmente esposto a numerosi fattori di debolezza e di rischio e perciò meritevole di un livello di protezione che sia il maggiore possibile; al contempo, questa nuova dimensione definisce il minore per un ulteriore elemento, integrato in positivo, come soggetto libero, autodeterminabile e capace di esprimere volizioni consapevoli e autonome manifestazioni di sé<sup>18</sup>. In questa prospettiva, che ben ripropone la tradizionale contrapposizione fra *child protection* e *child welfare*, il tema dei “diritti di protezione” non esaurisce l’articolato processo di specificazione dei diritti fondamentali dei minori, esondando nel campo dei “diritti di libertà”, assoluti nella loro proclamazione e contenibili solo in funzione protettiva, attraverso i *munera* potestatori e in un delicato bilanciamento fra libertà e autorità<sup>19</sup>.

Se il quadro teorico-argomentativo risulta ben delineato, tuttavia, deve ammettersi che il profilo attuativo dei diritti di partecipazione, intesi nel momento concreto (ascolto, difesa tecnica, capacità di stare in giudizio) e *segnatamente processuale*, si è dimostrato in quegli anni più arduo, avvalorando una particolare criticità nei riguardi del coinvolgimento del minore all’interno dei conflitti familiari e minorili<sup>20</sup>: nella Convenzione dell’Aja del 1980, sulla sottrazione internazionale di minori, si imponeva infatti al giudice di ascoltare il minore *se del caso* (artt. 12 e 13)<sup>21</sup>, e, analogamente, nel regolamento n. 2201/2003, sulla competenza, il riconoscimento e l’esecuzione di decisioni in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale dell’Ue (art. 11, secondo comma), si disponeva che l’autorità giudiziaria, nell’applicare

<sup>13</sup> Nella vasta letteratura A. FINOCCHIARO, *L’audizione del minore e la convenzione sui diritti del fanciullo*, cit., p. 834 ss.; M. DOGLIOTTI, *I diritti del minore e la Convenzione dell’ONU*, *Dir. fam. pers.*, 1992, p. 301 ss.; L. ROSSI CARLEO, *La separazione e il divorzio*, in *Tratt. dir. priv.* Bessone, IV, *Il diritto di famiglia*, I, Torino, 1999, p. 230 ss. Sui profili critici dei primi anni a seguito dell’introduzione della convenzione, A. DELL’ANTONIO, *La convenzione sui diritti del fanciullo: lo stato di attuazione in Italia*, in *Dir. fam. pers.*, 1997, p. 246.

<sup>14</sup> M. ROMANO, *Sub art. 155 sexies*, in *Provvedimenti riguardo ai figli, art. 155-155-sexies*, a cura di S. PATTI-L. ROSSI CARLEO, in *Commentario al codice civile* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 2010, p. 365. Parla di un “progetto educativo della prole”, G. GIACOBBE, *Potestà dei genitori e progetto educativo*, in *Trenta anni dalla riforma del diritto di famiglia*, a cura di G. FREZZA, Milano, 2005, p. 113.

<sup>15</sup> A. LIUZZI, *La convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli: prime osservazioni*, in *Fam. dir.*, 2003, p. 287 ss.; F.R. FANTETTI, *La facoltà dell’ascolto del minore e la Convenzione europea di Strasburgo*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, p. 254 ss.

<sup>16</sup> F. CASOLARI, *sub art. 24 Carta dir. Ue*, in *Comm. breve ai Trattati della Comunità e dell’Unione europea*, a cura di F. POCAR-M.C. BARUFFI, Padova, 2014, p. 1736; E. BERGAMINI, *Sub art. 24*, in *Codice della famiglia* a cura di M. SESTA, Milano, 2015, p. 135 ss.

<sup>17</sup> Sottolinea la necessità di un ruolo effettivamente attivo del minore, G. SERGIO, *L’ascolto del minore e la giustizia*, cit., p. 597.

<sup>18</sup> P. CAVALERI, M. PEDRAZZA GORLERO, G. SCIULLO, *Libertà politiche del minore e potestà educativa dei genitori nella dialettica del rapporto educativo familiare*, in *L’autonomia dei minori tra famiglia e società*, a cura di M. DE CRISTOFARO, A. BELVEDERE, Bologna, 1980, p. 80 ss.

<sup>19</sup> Per tutti F. RUSCELLO, *Potestà dei genitori e rapporti con i figli*, in *Trattato Ferrando*, Bologna, 2007, III, p. 75 ss.; e M. DOGLIOTTI, *La potestà dei genitori*, in *La Famiglia*, *Tratt. Lipari-Rescigno*, II, 2009, p. 561 ss.

<sup>20</sup> Sull’evoluzione del tema, *ex multis*: A. FALZEA, voce *Capacità (teoria generale)*, cit., p. 41 ss.; S. SATTA, voce *Capacità processuale (diritto proc. civ.)*, cit., 131 ss.; P. STANZIONE, *Capacità e minore età nella problematica della persona umana*, cit., p. 374 ss.

<sup>21</sup> P. PAZÈ, *Le garanzie processuali nel procedimento civile per la sottrazione internazionale di minori*, in nota a Cass., 27 luglio, 2007, n. 16753, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, p. 381 ss.

gli articoli 12 e 13 della Convenzione dell'Aja del 1980, si assicurasse che il minore fosse ascoltato durante il procedimento se ciò non fosse *inopportuno* in ragione della sua età o del suo grado di maturità<sup>22</sup>.

Una certa eterogeneità d'approcci si avverte con nitidezza anche nella formulazione originaria delle disposizioni interne della crisi familiare e dei procedimenti *de potestate*: se nella previsione speciale del nono comma, dell'art. 9, l. div., l'audizione del minore era prevista solo qualora fosse *strettamente necessario*<sup>23</sup>, nelle disposizioni codicistiche originarie di cui all'art. 155 c.c. e seguenti, l'ascolto era assente, sebbene sperimentato dai giudici di merito applicando il regime divorzile<sup>24</sup>. Il potere del giudice di ascoltare il minore era costruito in termini sostanzialmente eccezionali<sup>25</sup>, con un atteggiamento protezionistico che vedeva una certa apertura solo nella disposizione di cui all'art. 316 c.c.<sup>26</sup>, ovvero nell'art. 145 c.c., percepite e restituite come meno conflittuali<sup>27</sup>. Nei procedimenti *de potestate*, l'enunciazione originaria dell'art. 336 c.c. non prevedeva alcuna partecipazione del minore in termini di ascolto, benché non si fosse mancato di indicarne la vigenza in virtù dell'imperatività della convenzioni internazionali<sup>28</sup>: la norma, emendata solo con la riforma n. 149 del 2001, ma con riferimento alla sola necessità della difesa tecnica, è stata poi rinnovata dalla riforma sulla filiazione, la quale delegava al governo la revisione della "disciplina delle modalità di esercizio del diritto all'ascolto del minore che abbia adeguata capacità di discernimento, precisando che, ove l'ascolto sia previsto nell'ambito di procedimenti giurisdizionali, a esso provvede il presidente del tribunale o il giudice delegato", riforma realizzata con il decreto n. 54 del 2013.

L'introduzione ad opera della disciplina n. 54 del 2006 in materia di affidato condiviso, dell'art. 155 *sexies* c.c. (poi rinumerato art. 337 *octies* c.c.) ha suscitato reazioni eterogenee<sup>29</sup>: segnalandosi, per un verso, l'importanza di acquisire l'opinione del minore per realizzare la finalità precipua della nuova disciplina, ovvero il principio di bigenitorialità e il mantenimento della relazione con i parenti. Per altro verso, la formulazione della nuova norma ha svelato (ancora) una visione strettamente protezionistica del minore e, di qui, una prassi difforme e frammentata sul territorio nazionale proprio in tema di ascolto: alcune incertezze, di natura spiccatamente procedimentale, relative alla sua doverosità, ma anche circa i tempi, le modalità dello stesso, nonché in merito all'accertamento della capacità di discernimento, hanno condotto a reputare la riforma un'occasione mancata.

<sup>22</sup> L. CARPANETO, *La ricerca di una (nuova) sintesi tra interesse superiore del minore «in astratto» e «in concreto» nella riforma del Regolamento Bruxelles-II bis*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2018, p. 968; C. RIMINI, *La responsabilità genitoriale nel reg. CE n. 2201/2003*, in *Fam. pers. succ.*, 2008, p. 542; J. LONG, *Riconoscimento ed esecuzione dei provvedimenti stranieri de potestate alla luce del regolamento (CE) n. 2201/2003 (con cenni al tema della validità dei divieti di espatrio e degli obblighi di soggiorno)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, I, p. 974. V. però il nuovo regolamento n. 2019/1111, sul quale E. D'ALESSANDRO - M. LUPANO - D. TURRONI, *Protezione del minore, responsabilità genitoriale e crisi della famiglia nelle controversie transfrontaliere*, Napoli, 2025, diffusamente e in part. v. M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, p. 13 ss.

<sup>23</sup> Sulla riformulazione in termini restrittivi del 1987, F. RUSCELLO, *La tutela del minore nella crisi coniugale*, cit., p. 70 ss., part. p. 73; M. DOSSETTI, *Gli effetti della pronunzia di divorzio*, in *Tratt. dir. fam.* Bonilini-Cattaneo, I, *Famiglia e matrimonio*, Torino, 1997, p. 717.

<sup>24</sup> M. DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio*, Torino, 1988, p. 164; L. RUBINO, *I commi 9°, 10° e 12°, Sub art. 6*, in *Comm. dir. it. fam.* Cian, Oppo, Trabucchi, VI, 1, cit., p. 424.

<sup>25</sup> P. VERCELLONE, *Gli aspetti personali della potestà dei genitori*, cit., p. 1315.

<sup>26</sup> L. ROSSI CARLEO, *La separazione e il divorzio*, in *Tratt. dir. priv.* Bessone, cit., p. 230; v. altresì A. BELVEDERE, voce *Potestà dei genitori*, cit., p. 6; M. MANTOVANI, voce *Separazione personale dei coniugi (dir. priv.)*, I, *Disciplina sostanziale*, in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, p. 23.

<sup>27</sup> Sulla norma, A. FINOCCHIARO-M. FINOCCHIARO, *Riforma del diritto di famiglia*, III, Milano, 1979, p. 990 ss.; L. MONTESANO, *Nuovi rimedi giudiziari per le famiglie in crisi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1977, p. 3; P. BIAVATI, *Aspetti processuali del nuovo diritto di famiglia: l'art. 145, secondo comma, c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, p. 997; F. RUSCELLO, *I rapporti personali fra i coniugi*, Milano, 2000, p. 148.

<sup>28</sup> V. in tema, Corte cost., 30 gennaio 2002, n. 1, commentata da TOMMASEO F., *Processo civile e tutela globale del minore*, in *Fam. dir.*, 1999, p. 584; ID., *Processo minorile, forme camerali e "mistica del giusto processo"*, in *Fam. dir.*, 2001, p. 315.

<sup>29</sup> Nella vastissima letteratura, F. TOMMASEO, *Le nuove norme sull'affido condiviso: b) profili processuali*, in *Fam. dir.*, 2006, p. 398; P. SCHLESINGER, *L'affidamento condiviso è diventato legge! Provvedimento di particolare importanza, purtroppo con inconvenienti di rilievo*, in *Corr. giur.*, 2006, p. 301; F. RUSCELLO, *La tutela dei figli nel nuovo "affido condiviso"*, in *Famiglia*, 2006, p. 625; S. PATTI, *L'affidamento condiviso dei figli*, in *Fam. pers. succ.*, 2006, p. 300; M. SESTA, *Le nuove norme sull'affido condiviso: a) profili sostanziali*, in *Fam. dir.*, 2006, p. 377; G. DE MARZO, *L'affidamento condiviso, I, Profili sostanziali*, in *Foro it.*, 2006, V, c. 90.



Risolta la questione critica del binomio facoltà o doverosità dell'ascolto del minore<sup>30</sup>, che ha definitivamente condotto alla ricostruzione del principio dell'ascolto nei termini dell'obbligatorietà, residuavano, fino a oggi, altri profili critici<sup>31</sup>, giacché nei procedimenti della crisi, ma ancor di più nei *de potestate*, l'ascolto del minore e la sua obbligatorietà scontavano una serie di equivoci processuali: ben si evidenziava che l'ascolto non avesse tanto la funzione di mettere il minore nella condizione di difendersi (nel senso tecnico del termine<sup>32</sup>), quanto quella di far conoscere al giudice la sua opinione<sup>33</sup>, di modo che, se anche non fosse possibile adeguare il provvedimento a quella volontà, il giudice potesse essere messo nella condizione di emanare il miglior provvedimento<sup>34</sup>. Queste criticità, unitamente all'assenza di disposizioni puntuali in materia di rappresentanza processuale, hanno contribuito a mantenere numerose ambiguità applicative, disparità di prassi e una disomogeneità a livello teorico su alcuni aspetti essenziali<sup>35</sup>, testimoniate dai numerosi protocolli territoriali in materia, che hanno preceduto la disciplina di riforma sulla filiazione, tentando talvolta con operazioni puntuali e pregevoli<sup>36</sup>.

2. La riforma della filiazione n. 219 del 2012<sup>37</sup> si prefiggeva, in primo luogo, di superare le residue ma rilevanti discriminazioni in materia, introducendo l'unicità dello stato di filiazione e altre disposizioni incidenti in maniera sostanziale, alcune già immediatamente in vigore nella disciplina codicistica (art. 1)<sup>38</sup>, altre con conseguenze processuali (artt. 3 e 4)<sup>39</sup>, altre inserite in una delega estesa (art. 2)<sup>40</sup>.

La riforma, nella sua parte immediatamente esecutiva di diritto sostanziale, oltre a introdurre un pregevole principio di parità nella filiazione (art. 315 c.c.) con ricadute in ambito relazionale (artt. 74 e 258 c.c.) e di sistema, ha riscritto una norma, tradizionalmente "asciutta", relativamente ai diritti e doveri dei figli nei confronti dei genitori: con il nuovo

<sup>30</sup> Sulla celebre pronuncia di Cass., S.U., 21 ottobre 2009, n. 22238, in *Fam. dir.*, 2010, p. 364, con nota di A. GRAZIOSI, *Ebbene sì, il minore ha diritto di essere ascoltato nel processo*, in *Fam. dir.*, 2010; in *Dir. fam. pers.*, 2010, p. 119, con nota di M.G. RUO, *"The long, long way" del processo minorile verso il giusto processo*; in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1415, con nota di F. DANOVI, *L'audizione del minore nei processi di separazione e divorzio tra obbligatorietà e prudente apprezzamento giudiziale*. Analogamente già Trib. Genova, 22 marzo 2007, in *Foro it.*, 2007, I, c. 1601; Cass. 16 aprile 2007, n. 9094, in *Fam. dir.*, 2007, p. 883, con nota di F. TOMMASEO, *La Cassazione sull'audizione del minore come atto istruttorio necessari*.

<sup>31</sup> Le ambiguità sono espresse da F. RUSCELLO, *Garanzie fondamentali della persona e ascolto del minore*, cit., p. 942 ss., che ricostruisce l'ascolto in termini di principio; definisce la fattispecie come norma eccezionale, P. VERCELLONE, *La filiazione legittima, naturale, adottiva e la procreazione artificiale*, cit., p. 369 ss.; qualifica diversamente l'ascolto secondo i diversi istituti, G. MANERA, *L'ascolto del minore nelle istituzioni*, in *Dir. fam. pers.*, 1987, p. 1556 ss. In chiave processuale, L. QUERZOLA, *Il processo minorile in dimensione europea*, Bologna 2010, p. 49 ss.

<sup>32</sup> Sull'ascolto come momento deputato a raccogliere le opinioni e i bisogni del minore, Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, annotata da F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, in *Fam. dir.*, 2012, p. 39.

<sup>33</sup> C.M. CEA, *L'audizione del minore nei processi di separazione e divorzio*, in nota a App. Bari, 23 maggio 2007, in *Giusto proc. civ.*, 2008, p. 449.

<sup>34</sup> C.M. CEA, *L'affidamento condiviso, II, Profili processuali*, in *Foro it.*, 2006, V, c. 97.

<sup>35</sup> Si veda il percorso ricostruito da C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 949 ss.

<sup>36</sup> In tema di protocolli in materia familiare, F. DANOVI, *Orientamenti (e disorientamenti) per un giusto processo minorile*, cit., p. 1477 s.; V. DI GREGORIO, *L'ascolto: da strumento giudiziale a diritto del minore*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, I, p. 1035; A.L. BONAFINE, *Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore*, in *Riv. dir. proc.*, 2017, part. p. 1009 s. Critico G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, in *Corr. mer.*, 2012, I, p. 36; però A. CORDIANO, *La soft law nel diritto di famiglia*, in *Avvocati di famiglia*, 2014, p. 34 ss., in merito all'opportunità offerte da questo tipo di produzione para-normativa.

<sup>37</sup> Illustra con completezza il tema, G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, in *Dir. fam. pers.*, 2010, p. 1807 ss.

<sup>38</sup> Sui profili della riforma, C.M. BIANCA, *La legge italiana conosce solo figli*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 1; G. FERRANDO, *La nuova legge sulla filiazione profili sostanziali*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 525; M. SESTA, *L'unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in *Fam. dir.*, 2013, p. 231; G. CASABURI, *Novità legislative in tema di affidamento e di mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio: profili sostanziali*, in *Foro it.*, 2013, p. 79; A. PALAZZO, *La riforma dello status di filiazione*, *ibidem*, p. 245; F. TOMMASEO, *I procedimenti de potestate e la nuova legge sulla filiazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, p. 564; A. PROTO PISANI, *Note sul nuovo art. 38 disp. att. e sui problemi che esso determina*, in *Foro it.*, 2013, p. 127; F. DANOVI, *Nobili intenti nei nuovi procedimenti per i figli "naturali"*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 541.

<sup>39</sup> Sulle riforme processuali, F. TOMMASEO, *Le nuove competenze amministrative del tribunale per i minorenni nella legge sulla filiazione*, *Fam. dir.*, 2013, p. 933, p. 933; A. PROTO PISANI, *Note sul nuovo art. 38 disp. att. e sui problemi che esso determina*, cit., p. 127.

<sup>40</sup> F. TOMMASEO, *Verso il decreto legislativo sulla filiazione: le norme processuali proposte dalla Commissione ministeriale*, in *Fam. dir.*, 2013, p. 631 ss.

art. 315 *bis* c.c.<sup>41</sup> il legislatore ha trasferito in un'unica sede il contenuto degli artt. 147 c.c. (diritto di istruzione, educazione e mantenimento), 337 *ter* c.c. e seguenti e un principio generale in base al quale il minore dodicenne e anche di età inferiore, ove capace di discernimento, ha *diritto di essere ascoltato* in tutte le *questioni e procedure* che lo riguardano<sup>42</sup>. Quest'ultimo profilo non si limita a rendere prescrittivo un diritto di ascolto, come visto già presente in numerosi contesti<sup>43</sup> (talvolta delineato come *dovere pubblico*<sup>44</sup>); ma introduce, altresì, in una prospettiva nuova e pervasiva, un obbligo dei genitori di *confrontarsi* con il figlio in ogni aspetto della vita quotidiana, così da attuare concretamente quella forma di autotutela promozionale, quella autoselezione degli interessi, che conduca gradualmente il minore verso la piena autonomia decisionale<sup>45</sup> e corrispettivamente la responsabilità genitoriale verso il suo naturale svuotamento<sup>46</sup>.

EsPLICITANDO una chiara vocazione generale, deve dirsi, la disposizione andava sin da subito coordinata con quanto previsto in sede di delega dall'art. 2, primo comma, lett. i), l. n. 219 del 2019, che rimetteva al governo il compito di revisionare la disciplina delle modalità di esercizio del diritto all'ascolto del minore<sup>47</sup>, con l'esito della modifica delle disposizioni del codice civile<sup>48</sup>, non (anche) in quello di rito<sup>49</sup>. In particolare, accanto alla previsione di carattere generale di cui al terzo comma dell'art. 315 *bis*, l'ascolto veniva inserito all'art. 337 *octies* c.c., il quale non si limitava a riprodurre la formulazione del precedente art. 155 *sexies* c.c., in punto di età e di capacità di discernimento, ma vi aggiungeva la regola che nei procedimenti volti ad omologare o prendere atto di un accordo sulle condizioni di affidamento dei figli, il giudice *non* procedesse all'ascolto se *in contrasto* con l'interesse del minore o *manifestamente superfluo*. Analogamente, nell'ambito dei procedimenti *de responsabilitate*, la delega introduceva una disposizione di carattere generale, per certi versi anche superando la rigida prescrizione contenuta nel disegno parlamentare<sup>50</sup>, di ascolto del minore anche infradodicenne se capace di discernimento, salva la deroga, anche qui, della superfluità o della potenziale dannosità<sup>51</sup>. La norma veniva poi coordinata con il secondo comma dell'art. 336 c.c., che prevedeva l'ascolto in sede di procedimenti *de responsabilitate*, collocandolo nella fase della trattazione assieme all'ascolto del genitore nei cui confronti assumere il procedimento, e con la necessaria assistenza tecnica, prevista ad opera dell'ultimo comma della norma.

<sup>41</sup> Ampiamente, sul punto, dopo la riforma, M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 129 ss.

<sup>42</sup> M. SESTA, *L'unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, cit., p. 236 s.; F. DANOVI, *Il d.leg. n. 154/2013 e l'attuazione della delega sul versante processuale: l'ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva*, cit., p. 535 ss.

<sup>43</sup> Così anche C. MORETTI, *Il controllo giudiziario sull'esercizio della "responsabilità genitoriale"*, cit., p. 4204 s.

<sup>44</sup> Secondo F. DANOVI, *L'ascolto del minore nel processo civile*, in *Dir. fam. pers.*, 2014, part. p. 1603, l'ascolto e la tutela dei minori sono un "compito primario della collettività e dello stesso stato"; Cass., 12 maggio 2016, n. 9780, in *Dir. giust.*, 13 maggio 2016; L. LENTI, *Note critiche in tema di interesse del minore*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, I, part. p. 99.

<sup>45</sup> E. LA ROSA, *Tutela dei minori e contesti familiari*, p. 208 e p. 215; ma puntualmente già C.M. BIANCA, *La nuova disciplina in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso: prime riflessioni*, cit., p. 676 ss.; M.A. URCIUOLI, *Rapporti familiari tra libertà e strumenti di controllo*, Napoli, 2010, p. 77 ss. In giurisprudenza, Trib. Varese, 24 gennaio 2014, in *Corr. mer.*, 2013, p. 619.

<sup>46</sup> F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*, cit., p. 44 s.; analogamente già A.C. PELOSI, *La patria potestà*, cit., p. 173.

<sup>47</sup> Sulla delega e sulla nuova disciplina, C.M. BIANCA, *La delega al governo per la revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, p. 592; M. DOGLIOTTI, *Nuova filiazione: delega al governo*, in *Fam. dir.*, 2013, p. 279; F. DANOVI, *L'ascolto del minore nel processo civile*, cit., p. 1592; G. BALLARANI, *Contenuto e limiti dell'ascolto nel nuovo art. 336 bis c.c.: il legislatore riconosce il diritto del minore a non essere ascoltato*, in *Dir. fam. pers.*, 2014, p. 841 ss.; M. ACIERNO, *Ascolto del minore: cosa è cambiato con il d.leg. n. 154/2013?*, in *Lo status di figlio*, a cura di P. RESCIGNO in *Giur. it.*, 2014, p. 1274; G. CASABURI, *Il completamento della riforma della filiazione (d.leg. 28 dicembre 2013 n. 154)*, in *Foro it.*, 2014, V, c. 1; L. QUERZOLA, *La revisione delle norme in materia di filiazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 181.

<sup>48</sup> F. RUSCELLO, *Il rapporto genitori-figli nella crisi coniugale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, p. 395, part. p. 400.

<sup>49</sup> Lo osserva F. TOMMASEO, *Verso il decreto legislativo sulla filiazione: le norme processuali proposte dalla Commissione ministeriale*, cit., p. 632 s.; in punto anche F. DANOVI, *Il d.leg. n. 154/2013 e l'attuazione della delega sul versante processuale: l'ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva*, cit., p. 534; A. GRAZIOSI, *Una buona novella di fine legislatura: tutti i "figli" hanno eguali diritti, dinanzi al tribunale ordinario*, cit., p. 264.

<sup>50</sup> Lo osservano M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 125; v. anche M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, in *www.rivistafamiglia.it*, 2016, p. 89.

<sup>51</sup> C. MORETTI, *Il controllo giudiziario sull'esercizio della "responsabilità genitoriale"*, cit. p. 4205.

La riforma ha così tentato di adeguarsi ai principi *sulla giustizia minorile*, elaborate in seno al Consiglio d'Europa<sup>52</sup> e così colmare una rilevante lacuna in tema di ascolto, che la disciplina di riforma del 2001 non era riuscita a soddisfare, non avendo successivamente apprestato la puntuale regolamentazione processuale a riguardo<sup>53</sup>, benché, come si vedrà, il dibattito in ordine all'effettività della tutela minorile non sia cessato a fronte di residue e sostanziali criticità applicative.

3. Il tema, ancora una volta, è stato oggetto di una profonda riscrittura anche ad opera della recente riforma del processo civile della legge n. 149 del 2022: rimasto alla competenza del diritto sostanziale lo statuto dei diritti di cui all'art. 315 *bis* c.c. insieme alle numerose norme sommariamente descritte (a titolo d'esempio, gli artt. 84, 250, 371, 348 c.c.), la scelta del legislatore delegato è stata quella di eliminare il binomio normativo della crisi e della patologia degli artt. 337 *octies* e 336 *bis* c.c. e di ricomporlo sistematicamente nel codice di rito agli artt. 473 *bis* numeri 4, 5 e 6 c.p.c., all'interno segnatamente del procedimento unitario. La novella ha poi opportunamente creato una connessione fra ascolto del minore e contesti violenti (art. 437 *bis* 45 c.p.c.), entro il quadro del nuovo subprocedimento con allegazioni di violenza, e riprodotto le regole operative, in gran parte già esistenti all'art. 38 *bis* disp.att.c.c., negli artt. 152 *quater* e *quinquies* disp.att.c.p.c.

La disciplina dell'ascolto, pertanto, è stata rimodellata in ordine all'ambito oggettivo e ai requisiti di applicazione, con riferimento al quando, al chi e al come dell'ascolto e così definendo il perimetro dell'istituto all'interno di una cornice spiccatamente patologica del rapporto familiare<sup>54</sup>.

Alcune considerazioni preliminari richiedono di evidenziare, *in primis*, come le novità della riforma 2021-2022 siano, in tema di ascolto, molto meno rilevanti di quanto possa di primo acchito apparire: come sopra ricostruito, la valorizzazione dell'ascolto in termini teorici era ben consolidata e presente in letteratura e nelle discipline interne e sovranazionali, così come sperimentata in ambito giurisprudenziale, benché proprio nell'applicazione della giurisprudenza - soprattutto di merito - si segnalassero da tempo criticità quanto a prassi applicative eterogenee circa la derogabilità dell'ascolto<sup>55</sup>, nelle procedure adottive e *de responsabilitate*<sup>56</sup>, ancora rispetto al conflitto di interessi (presunto o da verificarsi in concreto<sup>57</sup>) e alla rappresentanza processuale del minore<sup>58</sup>, anche tramite la nomina del curatore speciale<sup>59</sup>.

<sup>52</sup> Si veda F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 43; M.G. RUO, *Indicazioni sovranazionali per l'ascolto del minore*, in *Le mille facce dell'ascolto del minore*, a cura di M. CAVALLO, Roma, 2012, p. 62.

<sup>53</sup> M. DOGLIOTTI, *La potestà dei genitori e l'autonomia del minore*, cit., p. 500.

<sup>54</sup> App. Salerno, 22 aprile 2025, in <https://www.osservatoriofamiglia.it/contenuti/17521969/ascolto-dei-minori-e-ambito-di-applicazione-corte-dappello-s.html>, per una fattispecie fra i due regimi.

<sup>55</sup> V. le osservazioni di G. SERGIO, *La giustizia minorile. Funzioni, competenze, struttura. Prospettive di riforma*, cit., p. 57 ss.

<sup>56</sup> In particolare, sulle tradizionali divergenze fra procedimento adottivo (Cass., 22 gennaio 2010, n. 1107, in *Fam. dir.*, 2020, p. 1098, con nota di F. ASTIGGIANO; Cass., 14 luglio 2010, n. 16553, in *Giust. civ.*, 2011, 1, p. 2908); e *de responsabilitate*, laddove, verificato il conflitto di interessi, la nomina del curatore speciale è funzionale al conferimento dell'incarico all'avvocato per la rappresentanza tecnica in giudizio (Cass., 14 giugno 2010, n. 14216, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, 6. 905).

<sup>57</sup> Sulla nomina nei soli casi di acuto pregiudizio, Cass., 21 aprile 2015, n. 8100, in *Fam. dir.*, 2016, p. 153, con nota di A. ARCERI. Sulla rilevanza dell'ascolto, ma non anche della nomina del curatore, Cass., 2 aprile 2019, n. 9100, in banca dati *onelegale.it*; Cass., 30 luglio 2020, n. 16410, in *Fam. dir.*, 2021, p. 175 con nota di F. DANOVI, *Il mancato ascolto del minore inficia nel merito la decisione. Contra*, per l'imprescindibilità della nomina del curatore, Cass., 17 febbraio 2010, n. 3805, in *Fam. dir.*, 2010, p. 550, con nota di A. FIGONE; Cass., 31 marzo 2014, n. 7478, in *Fam. dir.*, 2014, p. 671; Cass. 12 novembre 2018, n. 29001, in *Fam. dir.*, 2019, p. 368, con nota di A. FRASSINETTI, *Curatore speciale per il minore e garanzia del ricorso per cassazione*; radicali sul conflitto di interessi nei procedimenti *de potestate*, C. PADALINO, *La Convenzione di Strasburgo rende implicita la valutazione sul conflitto di interessi*, in *Fam. minori*, 2007, p. 9; M.G. RUO, *La volontà del minore: sua rappresentanza e difesa nel processo civile*, in *Dir. fam. pers.*, 2006, p. 1359.

<sup>58</sup> F. TOMMASEO, *Rappresentanza e difesa del minore nel processo civile*, in *Fam. dir.*, 2007, p. 411 ss.

<sup>59</sup> Anche sul riconoscimento tardivo della figura del curatore speciale, v. Corte cost., 11 marzo 2011, n. 83, in *Foro it.*, 2011, I, c. 1289, con nota di G. DE MARZO; P. PAZÈ, *Tutela e curatela dei minori. Gli uffici giudiziari*, in *Tratt. dir. fam.* Zatti, VI, Milano, 2006, p. 274 ss.



In questa prospettiva, proprio la norma di cui all'art. 473 *bis* 8 c.p.c. e, di qui, l'ascolto del minore del curatore speciale appaiono le grandi novità della riforma<sup>60</sup>: un'innovazione forse non sempre opportuna, quanto alla scelta a favore dell'obbligatorietà della nomina in alcuni contesti (per tutti valga il rinvio generico all'istituto dell'affidamento temporaneo, di cui all'art. 2 e seguenti della disciplina adottiva, che contempla anche l'affido consensuale reso esecutivo dal giudice tutelare e che vede la partecipazione attiva degli esercenti la responsabilità genitoriale). La scelta dell'obbligatorietà della nomina del curatore, certo opportuna ma non assoluta, insieme ad una certa ambigua sovrapposizione fra l'ascolto del giudice e quello del curatore speciale, mediante il rinvio del terzo comma dell'art. 473 *bis* 8 c.p.c. all'art. 473 *bis* 4 c.p.c., sarebbero profili su cui ancora indugiare con ulteriori riflessioni.

Così come da ponderare appare la nuova indicazione normativa circa il conferimento da parte del giudice al curatore speciale di specifici poteri di rappresentanza sostanziale<sup>61</sup>, fra i quali è individuato, senza apparenti margini di discrezionalità, l'obbligo del curatore di provvedere all'ascolto del minore. In previsione dell'emanazione della riforma e anche in tempi pregressi, la migliore avvocatura si era interrogata circa i compiti di rappresentanza sostanziale che già da molti tribunali venivano attribuiti ai curatori speciali<sup>62</sup>. Va detto, inoltre, che guardando alla tecnica normativa utilizzata, si poteva forse pensare a un modello esemplificativo di individuazione di questi poteri, sulla scorta, ad esempio, delle funzioni del tutore previste dall'art. 371 c.c.; ovvero utilizzando una regolamentazione per principi, come fa l'art. 410 c.c. in sede di amministrazione di sostegno per delineare i doveri dell'amministrazione; ovvero ancora seguendo ed estrapolando alcune locuzioni della stessa Convenzione di Strasburgo, in tema proprio di rappresentanza processuale degli interessi del minore e di compiti del rappresentante.

La scelta del legislatore italiano è invece ricaduta su un ambito inderogabile, quello dell'ascolto, che è funzione importante, ma che, insieme a molte altre, deve essere collocata nel contesto specifico, dettato dalla concreta capacità di discernimento, dell'età e da altre caratteristiche – quali disabilità, vulnerabilità, origini e famiglia... Quanto detto, unitamente alla necessità che il curatore speciale abbia una adeguata formazione anche (e forse soprattutto) per questa delicata funzione, fanno pensare ad una certa demagogia dell'ascolto, proclamato come dovere del curatore, più che introiettato come interesse del minore, che potrebbe, nella concretezza, anche non essere realizzato con l'ascolto, né mediante un ascolto diretto<sup>63</sup>.

Infine, non possono tacersi alcuni riflessioni critiche circa la collocazione dell'ascolto del minore *sostanzialmente* nel codice di rito e quindi nel processo e, segnatamente, nel processo della crisi e del pregiudizio minorile. Come si è tentato di dimostrare in pregresso, l'ascolto è certamente uno strumento nelle preziose mani del giudice, ma prima ancora è un diritto del minore, ovvero uno dei modi con cui si esplicita quell'ampio principio cardine che è l'autodeterminazione minorile. La categoria dell'ascolto del minore, nel suo senso più complessivo, è certo funzionale alla costruzione dell'argomentazione giuridica, utile per la scelta del giudice, essenziale per la postura dei rappresentanti sostanziali e processuali. Ma ancora prima, in termini culturali, la categoria è necessaria per consentire di introiettare l'autodeterminazione minorile come elemento fondativo dell'esistenza umana della persona minore e, di qui, per la costruzione dell'ordine giuridico di riferimento<sup>64</sup>.

L'ascolto, come ricostruito all'interno di sistema euro unitario e riconducibile ai valori costituzionali a questo connessi, ha tradizionalmente dimostrato la sua capacità espansiva anche in una dimensione fisiologica e non solo

<sup>60</sup> Per una ricostruzione, A. CORDIANO, *Il curatore del minore nei procedimenti de responsabilitate. Luci e ombre di un percorso*, in *Famiglia*, 2022, p. 513.

<sup>61</sup> Cass., 6 febbraio 2025, n. 2944, in <https://osservatoriofamiglia.it>, sull'attribuzione al curatore speciale di poteri sostanziali in materia sanitaria.

<sup>62</sup> Si veda in questo senso il documento dell'Unione nazionale delle Camere minorili, pubblicato <http://hnx.camereminorili.it/comunicato-29-giugno-2019/>, in data 29 giugno 2019, sulla necessaria istituzione dell'avvocato minorile, anche a fronte di un'applicazione della prassi di nomina del curatore nei procedimenti *de potestate* piuttosto eterogenea sul territorio nazionale.

<sup>63</sup> Conferma in questo senso la non obbligatorietà dell'ascolto da parte del curatore speciale, Cass., 4 marzo 2025, n. 5754, in <https://osservatoriofamiglia.it>.

<sup>64</sup> Così, Cass., 17 maggio 2025, n. 13143; Cass., 12 marzo 2024, n. 6455; e Cass. 8 febbraio 2024, n. 3576, cit., tutte in banca dati *onelegale.it*; Cass., 17 maggio 2025, n. 13143; Cass., 8 gennaio 2024, n. 437; Cass., 11 dicembre 2023, n. 34560, tutte consultabili in <https://osservatoriofamiglia.it>, l'ascolto non è un atto istruttorio del giudice, ma espressione di un diritto fondamentale del minore.



rimediale; anche prima e a prescindere dal processo, nelle molteplici forme dell'autodeterminazione personale: dall'interruzione volontaria della gravidanza alle sperimentazioni cliniche; dall'ambito della tossicodipendenza e della contracccezione fino alla protezione internazionale; non solo dentro la crisi familiare e minorile ovvero in chiave strettamente processuale, anche di diversa natura<sup>65</sup>. Di là dai profili strettamente procedurali, consoni in quella sede, la collocazione anche dei principi fondativi dell'ascolto *fuori* dal codice civile e *dentro* il processo non è un'operazione sistematica neutra e potrebbe condurre, in termini culturali, a disperdere la grande tradizione civilistica narrativa dell'ascolto e di appiattirlo alla prospettiva rimediale e patologica del processo.

4. L'art. 473 *bis* 4 segna innanzitutto il tradizionale confine oggettivo dell'ascolto, ricordando che il minore è *ascoltato dal giudice nei procedimenti nei quali devono essere adottati provvedimenti che lo riguardano*<sup>66</sup>: l'ascolto viene positivamente confermato come regola prescrittiva, a carattere non meramente programmatico, come strumento che attua concretamente il principio polisemico dell'interesse del minore<sup>67</sup>, all'interno della quale si diramano gli specifici diritti fondamentali<sup>68</sup>.

Dando quindi per acquisita la questione della doverosità<sup>69</sup> (che semmai va ricondotta al tema della motivazione del giudice e alla sussistenza di ragioni contrarie), l'ascolto resta collocato all'interno di una ragionevole discrezionalità del giudice, il cui convincimento sarà costruito<sup>70</sup> che dovrà saper cogliere se e in che misura quell'ascolto sia funzionale al suo interesse: proprio su questo aspetto si può proporre qualche riflessione anche per confermare come similmente acquisita la questione della possibile omissione dell'ascolto in alcuni casi.

Se la riforma, nel suo complesso, ha avvalorato quello *statuto giuridico* in materia di ascolto, delineandolo come un principio prescrittivo in *tutte* le procedure e in *tutti* i contesti giudiziari<sup>71</sup>, deve tuttavia rammentarsi di quegli orientamenti che, soprattutto in passato, tendevano a concentrare l'operatività dell'ascolto all'interno delle controversie e dei procedimenti della crisi familiare e in materia di pregiudizio e di responsabilità genitoriale e non

<sup>65</sup> Cass., 27 febbraio 2024, n. 5219, in banca dati *onelegale.it*: nelle procedure giudiziarie che riguardano il minore infradodicenne, l'ascolto è adempimento necessario a meno che sia ritenuto in contrasto con gli interessi superiori dello stesso minore. L'omissione dell'ascolto costituisce elemento di particolare gravità nelle azioni di *status* poiché rappresenta un fattore primario nella valutazione dell'interesse superiore del fanciullo.

<sup>66</sup> Sulle nuove norme, G. FANELLI, *Le disposizioni generali*, in *La riforma del processo civile. I procedimenti speciali*, a cura di R. Giordano-A. Panzarola, Milano, Giuffrè, 2025, p. 110 ss.; M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, p. 1065 ss.; F. MOLINARO, *Commento* agli artt. 473-bis.4-5-6 c.p.c., in *La riforma Cartabia del processo civile. Commento ai d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, 31 ottobre 2024, n. 164, 27 dicembre 2024, n. 216*, a cura di R. TISCINI, Pisa, Pacini editore, 2025, p. 861 ss.

<sup>67</sup> Sul superiore interesse del minore, *ex multis*, P. STANZIONE, *Diritti fondamentali dei minori e potestà dei genitori*, cit., p. 451; ID., voce *Minori (condizione giuridica dei)*, in *Enc. dir., Annali*, IV, Milano, 2011, p. 725; G. FERRANDO, *Diritti e interesse del minore tra principi e clausole generali*, in *Pol. dir.*, 1998, p. 167; F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*<sup>2</sup>, cit., p. 25 ss., p. 90 ss., p. 277 ss.; M. DOGLIOTTI, *La potestà dei genitori e l'autonomia del minore*, cit. p. 93 ss.; ID., *Che cos'è l'interesse del minore?*, in nota a Trib. min. Torino, 26 febbraio 1992, in *Dir. fam. pers.*, 1992, I, p. 1093; P. VERCELLONE, *Il controllo giudiziario sull'esercizio della potestà*, cit., p. 1303; G. BALLARANI, *La capacità autodeterminativa del minore nelle situazioni esistenziali*, Milano, 2008, p. 38 ss.; ID., *Contenuto e limiti dell'ascolto nel nuovo art. 336 bis c.c.: il legislatore riconosce il diritto del minore a non essere ascoltato*, cit., p. 841 ss.; G. SICCHIERO, *La nozione di interesse del minore*, in *Fam. e dir.*, 2015, p. 72.

<sup>68</sup> L. LENTI, *L'interesse del minore nella giurisprudenza della corte europea dei diritti umani: espansione e trasformismo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, II, p. 155 ss.

<sup>69</sup> M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 124; L. FAMULARO, *La modifica che sancisce espressamente il diritto all'ascolto del minore anche nel procedimento del divorzio*, in *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, a cura di C.M. BIANCA, Milano, 2014, p. 275.

<sup>70</sup> Cass., 8 febbraio 2024, n. 3576, in banca dati *onelegale.it*: in tema di separazione dei coniugi, l'ascolto del minore non può considerarsi superfluo solo perché il giudice ritenga di aver già individuato la soluzione più adeguata a realizzare il suo migliore interesse; la regola impone al giudice di ascoltare il minore *prima* di formarsi un convincimento sull'affidamento, salvo che l'audizione non sia rifiutata dallo stesso, non si profili un pregiudizio concreto, da accertare in termini specifici e non astratti, ovvero risulti superflua risolvendosi in un'attività che, pur non arrecando danno agli interessi del minore, non vi apporti alcun (ulteriore) beneficio.

<sup>71</sup> Così G. BALLARANI, *Premessa: l'ascolto nella riforma della filiazione*, in *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, a cura di C.M. BIANCA, cit., p. 128.

anche, ad esempio, in contesti non conflittuali o in tema di questioni patrimoniali<sup>72</sup>. È pur vero che potrebbero essere numerose le ipotesi nelle quali il giudice non provvederà all'ascolto, ad esempio, quando si mostri opportuno che il minore non sia coinvolto emotivamente nel conflitto aspro fra i genitori<sup>73</sup>; quando il minore sia già stato ascoltato nel processo ovvero in altro, vertente su analoghe questioni; quando il minore abbia dato prova e comportamento di rifiutare motivatamente l'ascolto; quando le circostanze sulle quali il minore dovrebbe essere sentito siano pacifiche o comunque già dimostrate in causa; quando l'oggetto del giudizio non coinvolga direttamente il minore. Di là dal tentativo, forse in parte superfluo, di un'operazione di tipizzazione delle fattispecie nelle quali non si provvederà ad ascoltare il minore, è credibile pensare che ogni incondizionato automatismo rispetto all'ascolto non possa che rivelarsi potenzialmente dannoso, così come un certo paternalismo che finisca, non altro, che per svilire quello stesso interesse che s'intenderebbe proteggere. Di tal che, non può che, ancora una volta, avvalorarsi l'idea che l'opportunità o meno dell'ascolto va individuata solo nella situazione concreta (finanche astrattamente patrimoniale<sup>74</sup>).

Sempre l'art. 473 *bis* 4 c.p.c. ripropone nei termini tradizionali una delle questioni più spinose, ovvero quella dell'ascolto del minore che abbia *compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento*: tema ampiamente dibattuto, in parte irrisolto e forse in parte irrisolvibile con formulazioni astratte e dicotomiche. La capacità di discernimento, in questa specifica angolazione, rappresenta un elemento imprescindibile, costitutivo e necessario<sup>75</sup>, per poter esprimere scelte e proposte, ma anche solamente per riuscire a comunicare una sofferenza o un disagio, che possa essere preso opportunamente in carico dal giudice. La capacità di discernimento rappresenta una "sicura modalità attuativa di quel principio di effettività sancito dall'art. 3 Cost."<sup>76</sup>: venendo così ad attuarsi quel graduale processo di maturazione del minore, che conduce al compimento pieno e inscindibile fra titolarità ed esercizio delle situazioni soggettive, in particolare quando di matrice esistenziale<sup>77</sup>. In dottrina si è spesso dubitato dell'opportunità di fissare, tipizzandola, un'età specifica determinante per l'ascolto, piuttosto che lasciare invece al giudice la discrezionalità di valutare in concreto la capacità di discernimento a prescindere dell'età<sup>78</sup>. È certamente vero che, di là da ogni previsione astratta e aprioristica, la capacità di discernimento vada *sempre* valutata in concreto e caso per caso, tenuto conto che il suo acquisto è un percorso graduale e individuale<sup>79</sup>, mutevole da soggetto a soggetto, al quale si perviene tanto precocemente, quanto tardivamente, in ragione delle più diverse motivazioni<sup>80</sup>.

La capacità di discernimento è stata definita come quella maturità di comprendere, di rendersi conto degli eventi che si stanno verificando nel contesto di riferimento e di operare scelte autonome<sup>81</sup>; ovvero di capire ciò che per sé è

<sup>72</sup> Per un'interpretazione non ridondante dell'ascolto, F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 40; M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 128; così anche G. BUFFONE, *L'ascolto del minore*, in *Il civilista*, 2014, p. 73 ss., part. p. 79; in tema, Trib. Milano 20 marzo 2014, in <http://www.ilcaso.it/documenti/330.pdf>.

<sup>73</sup> Cass., 15 marzo 2013, n. 6645, in *Dir. fam. pers.*, 2013, p. 851, dove l'esclusione dell'ascolto è motivata dalla valutazione sull'età e sui disagi manifestati; Cass., 16 giugno 2011, n. 13241, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>74</sup> App. Milano, 3 gennaio 2023; Trib. Torino, 21 luglio 2022, in tema di ascolto per ragioni di salute connesse alle vaccinazioni da Covid-19, in M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 35; per un cambio di residenza, Cass., 8 luglio 2025, n. 18674, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>75</sup> R. SENIGAGLIA, *I principi e le categorie del diritto civile minorile*, in A. CORDIANO- R. SENIGAGLIA, (a cura di), *Diritto civile minorile*, Napoli, 2022, p. 44.

<sup>76</sup> Così F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*, cit., p. 46 ss.; P. STANZIONE, *Capacità e minore età nella problematica della persona umana*, cit., p. 250.

<sup>77</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, II, cit., p. 949.

<sup>78</sup> F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali*, cit., p. 43; F. ASTIGGIANO, *Ascolto del minore (infra)dodicenne del procedimento di adozione in appello*, in *Fam. dir.*, 2012, p. 889; già A. DELL'ANTONIO, *Ascoltare il minore: l'audizione dei minori nei procedimenti civili*, Milano, 1990, p. 45.

<sup>79</sup> In questo senso F. RUSCELLO, *Minore età e capacità di discernimento: quando i concetti assurgono a "supernorme"*, cit., p. 404 ss.; così già M. GIORGIANNI, *Sub artt. 315-318. Note introduttive*, cit., p. 296; v. in questo senso, M. PARADISO, *I rapporti personali tra coniugi*, Milano, 2012, p. 280, nota n. 82; G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1813.

<sup>80</sup> Lo segnala opportunamente L. LENTI, *Note critiche in tema di interesse del minore*, cit., part. p. 100.

<sup>81</sup> C. MORETTI, *Il controllo giudiziario sull'esercizio della "responsabilità genitoriale"*, cit. p. 4204.

utile, ma anche di decidere autonomamente, senza subire condizionamenti<sup>82</sup>. Una categoria non *essenzialmente* giuridica, ma dalla sicura rilevanza giuridica<sup>83</sup>, che si determina tangibilmente rispetto non solo alla contingente situazione soggettiva del minore (ne sarebbero privi, pertanto, solo i minori in tenerissima età<sup>84</sup> ovvero quelli affetti da patologie psico-fisiche invalidanti<sup>85</sup>); ma anche al concreto provvedimento che deve essere assunto e preventivamente al quale è necessario dare adeguate e comprensibili informazioni al minore.

Di là, infatti, da considerazioni di stampo prettamente giuridico, in ordine alla duplice opzione, da un lato, verso valutazioni casistiche della capacità di discernimento, dall'altro, al favore nei confronti della sua presunzione derivante dal compimento dei dodici anni, deve dirsi che l'aver stabilito proprio nei dodici anni un confine *minimo*, seppure non dirimente in termini assoluti, si giustifica facendo riferimento agli studi più illustri della psicologia dello sviluppo: questi, infatti, reputano come “dopo gli undici o dodici anni, il pensiero formale diviene appunto possibile, e le operazioni logiche cominciano a venir trasposte dal piano della manipolazione concreta al piano delle idee pure espresse in un qualsiasi linguaggio (il linguaggio delle parole o quello dei simboli matematici ecc.), ma senza l'appoggio della percezione, dell'esperienza, o persino della convinzione”<sup>86</sup>. Il pensiero così detto *operatorio-formale*, come pensiero ipotetico-deduttivo, consente al minore di elaborare ipotesi astratte e di verificarle attraverso procedimenti mentali induttivi e deduttivi e, di qui, di comprendere anche il significato di una struttura normativa, sebbene embrionale<sup>87</sup>.

Sicuramente recependo queste elaborazioni, il legislatore delle diverse riforme ha progressivamente rivisto le disposizioni in tema, prevedendo appunto l'indicazione d'età degli anni dodici e quella età inferiore se presente il discernimento<sup>88</sup>, in questo modo, da un lato, dando effettiva attuazione all'istituto dell'ascolto; dall'altro, garantendo che lo stesso ascolto si dimostri “produttivo”<sup>89</sup>: un minore che sia inconsapevole dell'atto alla cui formazione dovrebbe partecipare attraverso l'ascolto, non sarebbe in realtà capace neppure di esprimere volizioni e opinioni reali<sup>90</sup>; benché, si osserverà anche in seguito, l'ascolto del minore può anche essere funzionale per il giudice per la necessità di comprendere il contesto specifico.

Sostanzialmente in questa linea prosegue anche la recente novella processuale, pur tuttavia lasciando impregiudicata la questione relativa a *chi* sia chiamato a comprendere la sussistenza o meno del discernimento<sup>91</sup> e, conseguentemente, alla *conformazione* del provvedimento con il quale il giudice si discosta dalla prescrizione generale dell'ascolto.

Ciò che può accadere è che, a fronte di un'età incompatibile con l'ascolto, il giudice si limiti ad allegare nel provvedimento l'indicazione di detta età<sup>92</sup>. In questi casi, che si collocano sicuramente nella fascia zero-sei, ma anche fino agli otto-dieci anni, il tema non è di per sé che il giudice non abbia previsto l'ascolto del minore in tenera età. Semmai va rammentato che non si tratti propriamente di un ascolto, bensì di un'osservazione, funzionale anche alla necessità che il giudice si rappresenti di comprendere lo stato di sofferenza del minore, ancorché dotato di una limitata

<sup>82</sup> In questo senso, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, II, cit., p. 948 ss.; P. STANZIONE, *Capacità e minore età nella problematica della persona umana*, cit., p. 446 ss.

<sup>83</sup> L. FADIGA, *Problemi vecchi e nuovi in tema di ascolto del minore*, cit., p. 132 ss.; L. QUERZOLA, *L'ascolto del minore nel processo civile, tra diritto di libertà, mezzo di istruzione e strumento di partecipazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, p. 1346.

<sup>84</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all'ascolto*, cit., p. 38 s.

<sup>85</sup> A. GRAZIOSI, *Note sul diritto del minore ad essere ascoltato nel processo*, cit., p. 1284.

<sup>86</sup> Sono le parole di J. PIAGET, *Lo sviluppo mentale del bambino e gli altri studi di psicologia*, Torino, 2001, p. 71 ss.

<sup>87</sup> In questo senso, L. CAMAIONI-P. DI BLASIO, *Psicologia dello sviluppo*, Bologna, 2002, p. 85 ss.

<sup>88</sup> Sul tema, già F. GIARDINA, *La maturità del minore nel diritto civile*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2004, p. 95.

<sup>89</sup> Così si esprime C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 951.

<sup>90</sup> Lo osserva A.L. BONAFINE, *Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore*, cit., p. 1011.

<sup>91</sup> G. FANELLI, *Le disposizioni generali*, cit., p. 112 ss.

<sup>92</sup> Così Trib. Bergamo, 5 dicembre 2024; Trib. Vasto, 25 novembre 2024; App. Salerno, 7 dicembre 2023; per un caso di esclusione per minori di oltre sei anni, Trib. Bergamo, 16 febbraio 2024; Trib. Patti, 1° febbraio 2024: tutte richiamate da V. M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 31.

capacità di discernimento<sup>93</sup>: in tal senso se ne spiega un uso parco e prudente, trattandosi di minori particolarmente piccoli.

Questo aspetto, assolutamente dirimente in certi contesti, offre così l'occasione per ricordare come proprio questo tipo di *ascolto* - *rectius*, osservazione, quando reputata essenziale, tendenzialmente fatichi ad essere condotta autonomamente dal giudice in solitudine, ma richieda invece di essere guidato tramite il supporto di figure esperte<sup>94</sup>, restando fermo che il giudice non possa sostituire un ascolto, anche indiretto, con le relazioni degli operatori sociali già acquisite agli atti<sup>95</sup>, le quali tuttavia possono concorrere a determinare la scelta del giudice quanto all'omissione dell'ascolto<sup>96</sup>. Nei limiti in cui le recenti riforme oggi lo consentono, ma comunque in ossequio al primo comma dell'art. 473 *bis* 5 c.p.c., quando il giudice si determini per un ascolto, egli può farsi *assistere da esperti e ausiliari* senza essere da quelli sostituito<sup>97</sup>: spesso meno praticato dai giudici minorili che possono (ancora) affidarsi ai componenti non togati<sup>98</sup>, l'ascolto supportato può essere condotto tramite un consulente tecnico per l'ascolto ovvero un operatore dei servizi sociali competenti<sup>99</sup>, senza però essere da questi sostituito<sup>100</sup>.

Non prive di rischi e sottovalutazioni sono pure le ipotesi nelle quali il minore abbia almeno dodici anni o più e maggiormente quelle in cui l'età oscilli fra i dieci-dodici anni.

Per i minori di età superiore ai dodici anni, la disposizione ha sostanzialmente presunto la presenza della capacità di discernimento, così che questi sarebbe sempre in grado di esprimere opzioni consapevoli<sup>101</sup>, salva l'allegazione di un elemento contrario all'ascolto, che consisterebbe nella presenza di una delle ipotesi previste dall'art. 473 *bis* 4 c.p.c., le quali legittimano il giudice a non ascoltare e che dovrebbero essere indicate puntualmente nel provvedimento<sup>102</sup>.

Per i minori di età inferiore, collocati nella fascia degli otto-dieci anni, è stato detto, dovrebbe invece operare l'opposta presunzione<sup>103</sup>.

In realtà, posta la "nebulosità" della capacità di discernimento, sottoposta a fattori diversificati, mutevole soggettivamente, essa sarebbe sempre soggetta al ruolo valutativo del giudice, altamente discrezionale<sup>104</sup>. In questa direzione, la capacità di discernimento del minore infradodicenne, che non può giovare di uno specifico accertamento positivo di indole tecnico-specialistica, anticipato rispetto all'adempimento dell'ascolto, non può essere esclusa con mero riferimento al dato anagrafico del minore, di per sé non univocamente ostativo in tal senso. Detta capacità, invero, può presumersi ricorrente, anche considerati i temi e le funzioni dell'ascolto, nei minori soggetti ad obblighi scolastici e, quindi, normalmente in grado di comprendere l'oggetto del loro ascolto e di esprimersi in modo consapevole<sup>105</sup>.

<sup>93</sup> G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 42.

<sup>94</sup> M. DOGLIOTTI, *Nuova filiazione: delega al governo*, cit., 285; P. RE-S. VICINI, *L'ascolto indiretto del minore: indagini dei servizi territoriali*, in *Fam. dir. pers.*, 2006, p. 1300; M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1077 ss.

<sup>95</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all'ascolto*, cit., p. 70 s.; Cass., 15 maggio 2013, n. 11687, cit.; Cass., 29 settembre 2015, n. 19327, in banca dati *onelegale.it*; Corte Edu, 2 novembre 2010, *Piazzzi c. Italia*, in banca dati <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-149020>.

<sup>96</sup> Lo segnala M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 34, con riferimento alla giurisprudenza di merito ivi analizzata.

<sup>97</sup> F. MOLINARO, *Commento* agli artt. 473-*bis* 4-5-6 c.p.c., cit., p. 867 ss.

<sup>98</sup> G. FANELLI, *Le disposizioni generali*, cit., p. 86.

<sup>99</sup> Così espressamente Cass., 24 luglio 2013, n. 17992, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>100</sup> Cass. 18 settembre 2025, n. 2555, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>101</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1813.

<sup>102</sup> Tra le pronunce più recenti, Cass., 7 marzo 2023, n. 6802; Cass., 3 marzo 2023, n. 6503; Cass., 23 gennaio 2023, n. 2001, tutte consultabili online in banca dati *www.dejure.it*.

<sup>103</sup> G. SCARDACCIONE, *La capacità di discernimento del minore*, in *Dir. fam. pers.*, 2006, p. 1319 ss.

<sup>104</sup> G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 39; G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1814; M.N. BUGETTI, *Poteri del giudice e ascolto del minore. Art. 155 sexies c.c.*, cit., p. 190; Cass., 9 giugno 2005, n. 12168, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, n. 9; Cass., 27 novembre 1999, n. 13262, in *Fam. dir.*, 2000, p. 291.

<sup>105</sup> Così testualmente Cass., 19 gennaio 2015, n. 752, in *Guida dir.*, 2015, 14, p. 69.



A maggior ragione nella vigenza del nuovo art. 473 *bis* 4 c.p.c., deve sostenersi che se il minore ha compiuto dieci anni, il giudice non può presumere che esso non sia dotato della capacità di discernimento: salvo, anche qui, che specifiche condizioni concrete siano univocamente indicative nel senso opposto (per esempio, in condizioni di disabilità anche non gravi). La presunzione è, anzi, nel senso che il minore decenne abbia tale capacità, benché da accertare in concreto<sup>106</sup>: d'altro canto i dieci anni sono l'età per l'iscrizione alla scuola media<sup>107</sup> e infatti lo stesso art. 371 c.c., primo comma, n. 1, individua in quell'età il limite minimo per l'ascolto in tema di scelte educative, di istruzione e formazione<sup>108</sup>. Anzi, dovrebbe dirsi (a patto che questa affermazione non si assuma termini assolutistici) che, soltanto quando il minore sia in età prescolare o comunque abbia un'età inferiore agli otto anni, il giudice potrebbe presumere che il bambino non abbia capacità di discernimento<sup>109</sup> ed essere portato a determinarsi per l'ascolto, meglio di natura osservazionale e con modalità supportate, solo se determinante per la causa<sup>110</sup>.

Come detto, in età successiva, non sembra più opportuno (se mai lo sia stato) escludere l'ascolto sulla base della sola assenza della capacità di discernimento<sup>111</sup>, richiedendosi l'accertamento e l'indicazione nel provvedimento di una delle cause oggi *tipizzate* dall'art. 473 *bis* 4 c.p.c., con la conseguenza che l'esclusione preventiva dell'ascolto deve essere prevalentemente ancorata a parametri oggettivi e specifici<sup>112</sup>: tanto più che la stessa assenza di discernimento di un ultra dodicenne potrebbe essere ascritta a condizioni personali riconducibili appunto ad una delle ipotesi menzionate.

Spetta pertanto al giudice, in linea di principio, valutare *se* il minore abbia o meno capacità di discernimento per poter sostenere un ascolto<sup>113</sup>: un potere, certamente dotato di grande discrezionalità<sup>114</sup>, che se, da un lato, non consentirà il coinvolgimento dei servizi, sovente già molto oberati, in ordine a un profilo tendenzialmente non problematico<sup>115</sup>; dall'altro, nondimeno, non esclude in termini teorici l'ingresso nel procedimento di un consulente tecnico d'ufficio appositamente nominato per l'ascolto, che possa all'uopo verificare la presenza della maturità e consapevolezza necessarie e (di qui) anche la congruità dell'ascolto rispetto alla non manifesta contrarietà all'interesse del minore<sup>116</sup>: ipotesi che tuttavia nella concretezza sarà del tutto residuale, considerando soprattutto i tempi e i costi di detto intervento. Con riferimento alla medesima questione, si può ipotizzare che la riforma sul curatore speciale del minore abbia in parte favorito la comprensione della sussistenza del discernimento, a condizione che fra curatore e giudice si instauri una effettiva e proficua fiducia collaborativa.

In definitiva, è abbastanza semplicistico ribadire, come in passato, che spetti al giudice comprendere se il minore sia dotato di discernimento; piuttosto è importante riaffermare che proprio la comprensione circa detta sussistenza

<sup>106</sup> Cass., 21 novembre 2023, n. 32290, in <https://www.osservatoriofamiglia.it>.

<sup>107</sup> C.M. BIANCA, *Il diritto del minore all'ascolto*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, p. 547. In tema di scuola, Trib. Salerno, 4 aprile 2025, in <https://www.osservatoriofamiglia.it/contenuti/17520404/il-minore-capace-di-discernimento-ha-diritto-di-scegliere-la.html>

<sup>108</sup> A.L. BONAFINE, *Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore*, cit., p. 1012 s.

<sup>109</sup> F. SCAGLIONE, *Ascolto, capacità e legittimazione del minore*, in *Dir. fam. pers.*, 2014, p. 426 ss., part. p. 430: il preventivo accertamento della capacità di discernimento sarebbe espressamente richiesto solo per l'ascolto del minore che non abbia ancora compiuto i dodici anni; ne deriverebbe, invero, che il minore dei dodici anni è comunque assistito da una presunzione legale, *iuris tantum*, di attitudine al riconoscimento.

<sup>110</sup> Sul mancato ascolto di un minore infradodicenne, reputato non imprescindibile, App. Roma, 2 maggio 2025, n. 2684; App. Milano, 2 dicembre 2021, in banca dati *onelegale.it*. Nondimeno, in App. Venezia, 23 novembre 2018, citata in V. M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 27 s., emanato durante la vigenza del regolamento 2003/201, si segnala come, in caso di minore infradodicenne, a fronte di una specifica istanza di parte, il giudice deve disporre l'ascolto o motivarne l'omissione; mentre, senza sollecitazione di parte, di contro, non deve giustificare la scelta omissiva; così anche Cass., 11 dicembre 2025, n. 32214, in banca dati *onelegale.it*; *contra* Cass., 13 dicembre 2024, 32359, in <https://www.osservatoriofamiglia.it>; e Cass. 18 settembre 2025, n. 2555, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>111</sup> App. Milano, 21 febbraio 2011, già cit., qui in *Corr. mer.*, 2012, p. 32, per questo profilo annotato da G. CASABURI.

<sup>112</sup> M. ACIERNO, *Ascolto del minore: cosa è cambiato con il D.lgs. n. 154/2013*, in *Giur. it.*, 2014, 5, p. 1274.

<sup>113</sup> In questo senso, Cass., 19 gennaio 2015, n. 752, in *Guida dir.*, 2015, 14, p. 69; Cass., 18 marzo 2006, n. 6081, in *Fam. dir.*, 2006, p. 585, annotata da B. LENA, *Le eccezioni all'ordine di rimpatrio del minore illecitamente sottratto al genitore affidatario*.

<sup>114</sup> C. MARCUCCI, *L'affidamento dei figli in Europa: disciplina vigente e prospettiva di riforma*, in *Fam. dir.*, 2001, p. 226.

<sup>115</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1822 s.

<sup>116</sup> Lo osserva anche G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 39.

rimane un tema niente affatto scontato: sovente la scelta in merito all'ascolto è fatta sugli atti di causa,<sup>117</sup> con una sorta di narrazione che comincia prima della sua attuazione; talvolta la presenza del discernimento si scopre nel momento attuativo<sup>118</sup> ovvero disponendo una prima fase dell'ascolto che si può eventualmente interrompere<sup>119</sup>. Detto accertamento e, di qui, la scelta sull'opportunità di ascoltare, richiedono pertanto esperienza, prudenza e rispetto.

Concludendo, per non indugiare in distorsioni di matrice paternalistica, l'ascolto e così il mancato ascolto, non debbono perdere la loro matrice essenziale: espressione di diritti funzionali al perseguimento dell'interesse minorile e non piegati ad una prospettiva diversa, segnatamente quella del giudice e della costruzione della motivazione connessa al mancato ascolto. Il tema rimane, prima che giuridico, di natura culturale: così che non potranno rappresentarsi come assolutamente critiche quelle formule stereotipate presenti nei provvedimenti per motivare le scelte omissive del giudice; critico è piuttosto ciò che queste formule possono sottendere, ovvero la sottovalutazione della rilevanza dell'ascolto, in sé per sé così come nel contesto specifico, insieme all'incapacità di lettura dello stesso contesto.

I rischi menzionati, per nulla scontati, sembrano meno rilevanti per i giudici minorili, più abituati a trattare i pregiudizi molto gravi e tradizionalmente supportati dall'esperienza dei giudici onorari; invece più attuali per i giudici del tribunale ordinario: perché la funzione dell'ascolto in quell'ambito riduce i suoi confini entro la dimensione delle competenze genitoriali e della tipologia di affidamento da prediligere e quindi entro un contesto che racchiude un tipo di sofferenza e di disagio tendenzialmente più *contenuti*, anche quando si tratti dei procedimenti sulla costituzione e contestazione dei legami di filiazione. Eppure, proprio questi rischi è bene tornare a evidenziare alla luce della più recente osmosi strutturale (così il nuovo art. 38 disp. att. c.c.) e contenutistica (il riferimento è alla acquisita e ormai risalente competenza dell'ordinario alle pronunce limitative e decadenziali della responsabilità genitoriale, ma oggi anche al procedimento con allegazione di violenze) delle due giurisdizioni e in vista di un futuro incerto ma che si muove comunque verso l'unitarietà.

5. In ideale continuità, la disposizione di cui all'art. 473 *bis* 4 c.p.c., prevede che il giudice non proceda all'ascolto, dandone atto con provvedimento motivato, se esso è in *contrasto* con l'interesse del minore o *manifestamente superfluo*, in caso di *impossibilità fisica o psichica* del minore o se questi abbia manifesta la volontà di non essere ascoltato. Infine, quando si debba prendere atto di un accordo dei genitori relativo alle condizioni di affidamento dei figli, il giudice procede all'ascolto soltanto se *necessario*<sup>120</sup>.

Annoverabile nel nucleo dei diritti fondamentali e incompressibili della persona<sup>121</sup>, rappresentato in termini di un diritto soggettivo<sup>122</sup>, ad esecuzione processuale<sup>123</sup>, l'ascolto dovrebbe costituire un atto dovuto da parte del giudice<sup>124</sup>, giungendo a reputare, in termini categorici, che non vi sarebbe alcuno spazio per il giudice stesso di valutare se, in concreto, l'ascolto possa rappresentarsi in maniera pregiudizievole. Tuttavia, la clausola a suo tempo introdotta al

<sup>117</sup> Così R. PESCE, *L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., p. 254. V. anche Trib. Milano, 27 novembre 2023; Trib. Milano, 16 dicembre 2023; Trib. Torino, 28 novembre 2024, tutte in V. M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 334.

<sup>118</sup> Così Trib. Genova, 25 febbraio 2025; Trib. Ancona, 25 settembre 2023; Trib. Genova, 30 giugno 2023, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>119</sup> In questo senso, L. QUERZOLA, *L'ascolto del minore nel processo civile, tra diritto di libertà, mezzo di istruzione e strumento di partecipazione*, cit., p. 1350; e G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 39.

<sup>120</sup> Trib. Torino, 29 luglio 2021, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>121</sup> G. BALLARANI, *Contenuto e limiti dell'ascolto nel nuovo art. 336 bis c.c.: il legislatore riconosce il diritto del minore a non essere ascoltato*, cit., p. 841 ss. e ID., *Il diritto del minore a non essere ascoltato*, cit., p. 1807 ss.

<sup>122</sup> Trib. Milano, 3 giugno 2016, in *Guida dir.*, 2016, n. 38, p. 51; Cass. S.U., 21 ottobre 2009, n. 22238, cit.; G. RESTA, *I diritti della personalità nell'ottica del giusprivatista*, in *Tratt. Sacco, Le persone e la famiglia*, 1, *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, Torino, 2006, p. 361; D. BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, I, Torino, 1950, p. 121; F. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, Milano, 1957, p. 128.

<sup>123</sup> V. DONZELLI, *L'ascolto del minore come situazione processuale partecipativa attenuata*, in *Scritti in onore di Nicola Picardi*, a cura di A. BRIGUGLIO, R. MARTINO, A. PANZAROLA, B. SASSANI, II, Pisa, 2016, p. 961 ss.

<sup>124</sup> Così già Cass., 16 aprile 2007, n. 9094, in *Fam. dir.*, 2007, p. 883; Cass., 18 marzo 2006, n. 6081, in *Giust. civ.*, 2007, I, p. 2933; Cass., 10 maggio 2001, n. 6470, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2002, I, p. 294.

primo comma dell'art. 336 *bis* c.c., e riprodotta con alcune specificazioni anche all'art. 337 *octies* c.c., già consentiva al giudice di omettere l'ascolto, quando questo si fosse mostrato, in termini anche solo prognostici, *in contrasto* con l'interesse del minore, o *manifestamente superfluo*<sup>125</sup>.

La via seguita dal legislatore, anche quello della recente riforma, convenientemente segnata anche dalla giurisprudenza, prevede, infatti, una modalità di ascolto temperata dalla prudente valutazione del giudice in ordine alla sua opportunità<sup>126</sup>. Dalla disposizione, infatti, si desume un ragionevole margine di discrezionalità all'interno del quale il giudice possa e debba concretamente muoversi nel determinarsi quanto alla superfluità o alla potenziale dannosità dell'ascolto. Questo, tuttavia, non dovrebbe condurre sino a modificare la natura della situazione soggettiva, ma anzi a confermarla come fattispecie nella quale la discrezionalità del giudice è *vincolata* all'interesse del minore. Di qui, è evidente che il diritto soggettivo all'ascolto prevede, al contempo ed essenzialmente, un suo speculare diritto del minore a *non* essere ascoltato<sup>127</sup>. Non si tratterebbe, pertanto, di discorrere se l'ascolto residui nella facoltà del giudice o si riduca a un mero obbligo: il diritto del minore all'ascolto, come facoltà connessa all'esercizio dello stesso, deve contenere la sua contrapposta facoltà di non esercitarlo, analoga per struttura e per funzione<sup>128</sup>. A vigilarne la realizzazione, non potrebbe che essere la discrezionalità del giudice: sebbene, di nuovo, la presenza del curatore nel processo può giovare alla comprensione del giudice questo a tale aspetto.

Quindi, può dirsi, la concreta realizzazione dell'ascolto è limitata, oltre che dalla presenza o meno della capacità di discernimento, anche in ragione del potenziale *vulnus* che derivi o possa derivare al minore in conseguenza dell'attuazione dello strumento predetto<sup>129</sup>. È chiaro che l'audizione, lungi da essere un atto emotivamente neutro, può rappresentare un momento traumatico o quantomeno faticoso, nonostante tutte le cautele intraprese dal giudice per temperare questo invadente strumento di indagine<sup>130</sup>. In questo modo, la disposizione non solo lascia alla prudente discrezionalità del giudice la scelta se disporre l'ascolto del minore, considerata la complessiva situazione, comprendendo la ponderazione di altri elementi, quali l'età e la correlata capacità di discernimento, nonché il conflitto in atto.

La norma consegna, altresì, al giudice un potere sia sull'opportunità dell'ascolto, sia sulle ragioni che invece vi ostano<sup>131</sup>. In quest'ultimo caso, il giudice dovrà darne atto con provvedimento motivato<sup>132</sup> e, per converso, l'ingiustificata omissione dell'audizione del minore, quale parte del procedimento, dovrà condurre a esiti invalidanti<sup>133</sup>:

<sup>125</sup> Lo osservano M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 125 s.; in giurisprudenza, Cass., 2 agosto 2013, n. 13538, in banca dati *dejure*; Cass., 15 maggio 2013, n. 11687, in *Foro it.*, 2013, I, c. 1839, con nota di G. CASABURI; Cass., 31 marzo 2014, n. 7479, in *Fam. dir.*, 2015, p. 248.

<sup>126</sup> V. la stessa Cass. S.U., 21 ottobre 2009, n. 22238, cit.; Cass., 16 giugno 2011, n. 13241, cit.; Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, cit.

<sup>127</sup> G. BALLARANI, *Contenuto e limiti dell'ascolto nel nuovo art. 336 bis c.c.: il legislatore riconosce il diritto del minore a non essere ascoltato*, cit., p. 841 ss.

<sup>128</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1818; dello stesso A., in seguito, ID., *Il diritto all'ascolto*, in *La riforma della filiazione*, a cura di C.M. BIANCA, Padova, 2015, p. 129 ss., part. p. 135.

<sup>129</sup> G. DE MARZO, *L'affidamento condiviso. Profili sostanziali*, cit., c. 92; cfr. Corte giust. Ue, 22 dicembre 2010, C-491/10, Zarraga c. Pelz, cit.

<sup>130</sup> In questa direzione, anche G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 34. Segnalava già i possibili traumi derivanti da detto coinvolgimento, L. ROSSI CARLEO, *La separazione e il divorzio*, cit., p. 230 ss.

<sup>131</sup> A.C. MORO, *Manuale di diritto minorile*, cit., p. 233 ss., p. 534 ss. Cass., 21 febbraio 2025 n. 4561: l'ascolto del minore non può costituire un obbligo assoluto, ma deve essere valutato tenendo conto del suo superiore interesse; conforme Cass., 5 aprile 2024, n. 9071, entrambe in <https://www.osservatoriofamiglia.it>

<sup>132</sup> Sul mancato ascolto, già Cass., 27 gennaio 2012, n. 1251, *Foro it.*, *Rep.*, 2012, voce *Adozione*, n. 22; Cass., 8 marzo 2013, n. 5847, *Foro it.*, *Rep.*, 2013, voce *Sentenza civile*, n. 48; G. BALLARANI, *Affidamento condiviso e audizione del minore*, in *Famiglia*, 2008, p. 22 ss.

<sup>133</sup> Così Cass., S.U., 21 ottobre 2009, n. 22238, cit.; Cass., 15 maggio 2013, n. 11687, cit.; Cass., 26 marzo 2015, n. 6129, in *Foro it.* 2015, I, c. 1543, con nota di G. CASABURI; F. DANOVI, *Il processo di separazione e divorzio*, cit., p. 497; G. FANELLI, *Le disposizioni generali*, cit., p. 115 s. Parla di condizione di procedibilità, A. GRAZIOSI, *Profili processuali della l. n. 54 del 2006 sul c.d. affidamento condiviso dei figli*, cit., p. 1865 ss.; di caratteristica strutturale del procedimento, Cass., 11 settembre 2014, n. 19282, in *Foro it.*, 2014, I, c. 3077, con osservazioni di G. CASABURI. Per la giurisprudenza più recente, il mancato ascolto del minore determina un vizio della sentenza che si sostanzia in un *error in procedendo*, secondo Cass., 6 febbraio 2025, n. 2981; e Cass., 6 febbraio 2025, n. 6950, entrambe in <https://www.osservatoriofamiglia.it>; in caso di mancato ascolto di minore infradodicenne, senza sollecitazione di parte, il giudice non è tenuto a motivare la sua scelta omissiva: così Cass., 11

dando così ragione all'idea della doverosità dell'ascolto del minore, quando questo sia effettivamente rispondente al suo interesse, in quanto parte sostanziale del procedimento, nondimeno caratterizzato da una intrinseca vulnerabilità, che va tenuta in considerazione e tutelata, proprio al fine di evitare che uno mezzo di realizzazione di detto interesse diventi paradossalmente uno strumento per la sua lesione<sup>134</sup>. Deve dirsi che, sebbene in termini generali, una disposizione che lasci alla discrezionalità del giudice (e in certa misura alle parti, seppure in via mediata dalle istanze rivolte al primo e solo eventualmente accolte) l'ascolto del minore possa risultare pericoloso<sup>135</sup>, dando accesso a omissioni strumentali, la sua *ratio* si apprezzi per la volontà di salvaguardare il minore dal coinvolgimento in giudizi molto conflittuali<sup>136</sup> o da audizioni non essenziali alla composizione del conflitto<sup>137</sup>.

Venendo così alle ragioni che sostanziano il mancato ascolto del minore, è stato segnalato preliminarmente come, in ogni caso, non dovrebbe trattarsi di un generico o standardizzato rinvio alla manifesta superfluità o contrarietà all'interesse del minore<sup>138</sup>, bensì della necessità di riferimenti puntuali alla concreta situazione di fatto e ai motivi per i quali dall'ascolto potrebbe derivare una compromissione reale dell'integrità psicologica del minore<sup>139</sup>.

Lasciando ad una specifica trattazione la *volontà* espressa dal minore di *non essere ascoltato*, come da consuetudine acclarata, l'omissione è giustificata dalla superfluità dell'ascolto stesso ovvero dalla dannosità che potrebbe da questo derivare, delle quali il giudice deve dare conto in adeguata motivazione. Se la valutazione sulla potenziale *dannosità* per il minore, tenuto conto dell'età, del grado di maturità in correlazione alla specifica vicenda processuale, delle condizioni e del disagio del minore<sup>140</sup>, può concretamente (e non astrattamente<sup>141</sup>) configurarsi in tutte quelle situazioni nelle quali, dati gli atti di causa e le posizioni delle parti, emerga una fragilità emotiva o fisica del minore tale, che potrebbe essere ulteriormente compromessa da un aggiuntivo coinvolgimento nella vicenda, ovvero dall'esposizione al contesto processuale particolarmente conflittuale<sup>142</sup>. Se la delimitazione concettuale del pregiudizio potenziale non desta particolari questioni<sup>143</sup>, più critica può essere l'ipotesi nella quale il minore esprima una forte volontà di essere ascoltato pur a fronte del fatto che il giudice reputi detta audizione non conferente con il suo interesse: appare difficile immaginare che il giudice possa rifiutarsi di accogliere il minore, confidando anche in questo caso che l'eventuale presenza del curatore o la collaborazione con altri attori del procedimento possano supportarlo e mediare fra interessi contrapposti.

---

dicembre 2025, n. 32214, cit. Analogamente, Cass., 21 febbraio, 2025, n. 4595, in banca dati *onelegale.it*; Cass., 21 giugno 2025, n. 16637, in <https://www.osservatoriofamiglia.it>, secondo cui l'omesso ascolto del minore infradodicesimo non è motivo di nullità in difetto di una apposita istanza da parte del curatore speciale. In senso contrario, il giudice che deve adottare provvedimenti riguardanti il minore non può decidere senza ascoltare quest'ultimo, ove il medesimo sia capace di discernimento, sia in grado di esprimere una propria opinione sulla questione che lo interessa, a meno che l'ascolto non si riveli contrario all'interesse del minore o manifestamente superfluo (sempre che il minore non abbia espresso il suo rifiuto: Cass., 8 gennaio 2025, n. 379; Cass., 13 dicembre 2024, 32359, cit.; Cass., 6 febbraio 2025, n. 2981; Cass., 3 marzo 2025, n. 5589, entrambe in banca dati *onelegale.it*; e Cass. 18 settembre 2025, n. 2555, cit.; Cass., 21 novembre 2023, n. 32290, cit.

<sup>134</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1818 s.

<sup>135</sup> Segnala un sostanziale tradimento dello spirito della legge ad opera del decreto legislativo, che sarebbe viziato da eccesso di delega, A. GRAZIOSI, *Osservazioni perplesse sulle ultime (?) stravaganti riforme processuali in materia di famiglia*, cit., p. 1111 ss.; anche A. NASCOSI, *Nuove direttive sull'ascolto del minore infradodicesimo*, in *Fam. dir.*, 2018, p. 354, in nota a Cass., 7 marzo 2017, n. 5676.

<sup>136</sup> I minori sarebbero già coinvolti dai fatti: B. DE FILIPPIS, *Affidamento condiviso dei figli nella separazione e nel divorzio*, cit., p. 202.

<sup>137</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1817.

<sup>138</sup> C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 970 s., ritiene che una necessaria motivazione non garantisca omissioni pretestuose.

<sup>139</sup> Cass., 17 maggio 2012, n. 7773, in *Foro it.*, 2013, I, c. 1839; Cass., 2 luglio 2014, n. 15143, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>140</sup> Cass., 2 luglio 2014, n. 15143, cit.; Cass., 15 maggio 2013, n. 11687, cit.; Cass., 16 aprile 2024, n. 10250, in banca dati *onelegale.it*.

<sup>141</sup> M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 98.

<sup>142</sup> Cass., 15 marzo 2013, n. 6645, cit.; Trib. Milano, 20 marzo 2014, cit.; C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 972; G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 40; R. RUSSO, *Il diritto del minore all'ascolto*, cit., p. 39.

<sup>143</sup> V. ad esempio, Cass., 17 giugno 2025, n. 16333, <https://osservatoriofamiglia.it>, che giustifica il mancato ascolto del minore qualora possa essere fonte di ulteriore ansia e turbamento; similmente per la tutela dello stato psicologico del minore, ancorché all'interno di una procedura per l'accertamento dello stato di abbandono, Cass., 17 giugno 2025, n. 16331, in banca dati *onelegale.it*.



Più arduo risulta delimitare il confine della manifesta *superfluità* nei contesti dei procedimenti *de potestate*, al fine di non celare in concreto omissioni strumentali dell'ascolto. L'espressione può rinviare a ipotesi nelle quali l'ascolto verta su circostanze note, acclarate e non contestate<sup>144</sup>; ovvero quando il minore sia stato già recentemente ascoltato in altro procedimento, del quale si possano acquisire gli atti<sup>145</sup>; difficile, se non in maniera del tutto astratta, che nei procedimenti *de potestate*, si possa rilevare superfluo un ascolto perché si discorra di questioni irrilevanti<sup>146</sup>, come quelle economiche<sup>147</sup> o di profili non conflittuali<sup>148</sup>.

Una riflessione a parte merita la questione della rinnovazione dell'ascolto: in linea tendenziale, come detto, procedere nuovamente all'ascolto, soprattutto in sede di gravame, è aspetto di valutarci con estrema attenzione<sup>149</sup>, a fronte dei rischi di ricadute negative, in termini di stanchezza emotiva e psicologica, su bambini e adolescenti ripetutamente chiamati al cospetto del giudice<sup>150</sup>. Qualora, infatti, sia trascorso un lasso di tempo ridotto dalla prima audizione, non sarà probabilmente utile, né opportuno ripeterla; mentre se, viceversa, la prima audizione risalgia a un tempo consistente, qualora siano modificate le condizioni di vita, la loro maturità e consapevolezza<sup>151</sup>, allora la rinnovazione dell'ascolto dovrebbe considerarsi conveniente e utile per il minore: a tal proposito, a titolo d'esempio, ciò potrebbe accadere in sede di gravame<sup>152</sup>. Resta fermo che, posta la finalità positiva di evitare reiterati interventi dei servizi sociali e ascolti invasivi, ancora una volta la richiesta di ascolto che giunga proprio dal minore, anche in fasi processuali successive, in ragione di mutamenti delle sue condizioni o delle sue opinioni, rimane un aspetto ragionevolmente inevitabile e connaturato al tipo di procedimenti.

Rappresenta invece una novità della riforma del 2022 il caso dell'*impossibilità fisica o psichica* del minore: la clausola è senz'altro interessante, dando per presupposto che non sia opportuno il rinvio a ipotesi *medicalizzate* di impossibilità, che finirebbero per ridurre o, forse peggio, per semplificare la complessità delle situazioni umane. Data infatti la concreta difficoltà di comprendere queste ipotesi, se ne deve evidenziare la loro possibile riconducibilità a fattispecie di violenze subite e assistite, di devianza minorile, di patologie non accertate, di disabilità non necessariamente caratterizzate da gravità e al loro possibile confine con elementi di fragilità e vulnerabilità dettati da contesti di povertà economiche, sociali e di rete, come da *background* migratorio. Tutto ciò ha enormi difficoltà di lettura, richiamando

<sup>144</sup> M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 99.

<sup>145</sup> F. DANOVÌ, *L'ascolto del minore nel processo civile*, cit., p. 1608; G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 40.

<sup>146</sup> Trib. Milano 20 aprile 2013, in *www.ilcaso.it*; v. però G. BUFFONE, *L'ascolto del minore*, cit., p. 77.

<sup>147</sup> Trib. Milano, 20 marzo 2014, cit.; si veda, nondimeno, in tema di ascolto su questioni inerenti a un fondo patrimoniale, Trib. Milano, 29 febbraio 2016, in *ilfamiliarista.it*, del 13 gennaio 2017; e Trib. Milano, 30 marzo 2015, *ivi*, del 19 febbraio 2016; R. PESCE, *L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., p. 259; L. ATTADEMO, *L'audizione finalizzata all'ascolto del minore*, cit., p. 662.

<sup>148</sup> Sul tema, v. P. VIRGADAMO, *L'ascolto del minore in famiglia e nelle procedure che lo riguardano*, in *Dir. fam. pers.*, 2014, p. 1656. In punto, anche Trib. min. Trieste, 18 maggio 2011, in *Fam. min.*, 2011, 8, p. 67.

<sup>149</sup> Cass., 17 maggio 2025, n. 13143, cit., laddove: «Nei procedimenti minorili, l'audizione del minore non costituisce adempimento da eseguire in via automatica ad ogni istanza, reiterata nel grado d'appello o nelle fasi endoprocedimentali della modifica e revoca dei provvedimenti adottati, ove sia stata già disposta ed eseguita, non essendo l'ascolto un atto istruttorio o burocratico, ma l'esercizio di un diritto, sottratto alla disponibilità delle parti e garantito dal giudice, il quale è tenuto a rendere una motivazione esplicita e puntuale soltanto in caso di totale omissione dell'ascolto o di richiesta in tal senso proveniente dal curatore speciale, potendo il diniego alle richieste di rinnovo, fuori dalle ipotesi sopra indicate, essere anche implicito».

<sup>150</sup> In punto, R. RUSSO, *Il diritto del minore all'ascolto*, cit., p. 49 s.

<sup>151</sup> Così Cass., 8 luglio 2025, n. 18674, cit.: nei giudizi relativi alla modifica delle statuizioni sull'affidamento o collocamento del minore, in presenza di fattori sopravvenuti quali la modifica della residenza, ove lo stesso sia prossimo alla soglia legale del discernimento e sia stata formulata istanza di rinnovo, il giudice di secondo grado deve procedere all'ascolto o fornire puntuale giustificazione del rigetto della richiesta, non essendo di per sé sufficiente che il minore sia stato sentito nel precedente grado di giudizio.

<sup>152</sup> Così Cass., 11 settembre 2014 n. 19202, in *Foro it.*, 2014, I, c. 3077, con le osservazioni di G. CASABURI; in senso contrario, App. Bologna, 17 maggio 2006, in *affidamentocondiviso.it*; e App. Bologna, 12 dicembre 2013, in banca dati *onelegale.it*; Cass., 14 giugno 2010, n. 14216, in *Giust. civ., Mass.*, 2010, n. 905; Cass., 26 marzo 2015, n. 6129, cit.

alla necessità della prudenza, perché l'ascolto non diventi una forma di vittimizzazione secondaria, ma neppure uno slogan<sup>153</sup>.

Infine, riproponendo il contenuto dell'art. 337 *octies* c.c., l'art. 473 *bis* 4 c.p.c. confina alla stretta necessità l'ascolto, quando si debba prendere atto di un accordo dei genitori relativo alle condizioni di affidamento dei figli. La precisazione, quasi una sorta di fattispecie tipizzata di superfluità dell'ascolto, si spiega con l'idea che, in questi casi, stante il clima consensuale del contesto processuale, l'ascolto dovrebbe rappresentarsi come inutile, a patto che la motivazione per l'esclusione dell'ascolto si fondi su un controllo reale sul contenuto dell'accordo<sup>154</sup>, costituendo pertanto un'ipotesi concretamente remota, alla quale il giudice potrà sempre rimandare nel caso specifico<sup>155</sup>.

La specificazione normativa, tuttavia, appare funzionale, in prima battuta, a una *efficacia* interna, dovendo il provvedimento richiamarsi all'ipotesi anzi detta, al contempo rimandando nuovamente al pericolo di formule stereotipate che sottendono una sottovalutazione dell'ascolto in fattispecie apparentemente prive di conflitto: questione già richiamata e per certi versi ineludibile<sup>156</sup>. Al contempo la disposizione appare rilevante anche alla luce del recente regolamento n. 2019/1111 e, quindi, per una sorta di efficacia *esterna*<sup>157</sup>, posto che nella vigenza del precedente regolamento n. 2003/2201 il mancato ascolto del minore costituiva la principale ragione ostativa al riconoscimento di una decisione<sup>158</sup>: se l'art. 21 del regolamento esige che le autorità giurisdizionali degli Stati membri diano al minore capace di discernimento la possibilità concreta ed effettiva di esprimere la propria opinione, direttamente o tramite un rappresentante o un organismo appropriato, il successivo art. 39 considera *accettabile* l'omissione dell'ascolto in presenza di *seri motivi* in considerazione, in particolare, dell'*urgenza* del caso<sup>159</sup>, di questioni riguardanti *esclusivamente* i beni del minore ovvero ancora se l'ascolto non appaia necessario *quanto all'oggetto del procedimento*: all'interno di queste ipotesi è ricorrente in giurisprudenza proprio il rinvio al recepimento dell'accordo delle parti quale causa di omissione dell'ascolto<sup>160</sup>.

6. Data per acquisita la anzi detta funzionalizzazione a favore dell'interesse del minore<sup>161</sup>, la valutazione sull'*an* dell'ascolto non potrà prescindere da altri doveri correlati, comprendenti quello di rendere effettivamente possibile l'ascolto e di non ostacolarlo; quello, quindi, di garantirlo, senza però obbligare il minore ad essere ascoltato; infine, quello di accoglierne prudentemente il rifiuto e, ancor prima, di spiegare al minore il contesto, i rischi e gli esiti dell'ascolto.

<sup>153</sup> R. RUSSO, *La partecipazione del minore al processo nella riforma del rito civile*, in *Fam. dir.*, 2022, p. 649: «al minore si deve infatti assicurare tutela non solo tramite il prodotto finale e cioè un provvedimento che attui i suoi diritti e risponda ai suoi migliori interessi, ma anche la tutela *procedimentale*: ciò vuol dire assicurare la partecipazione al processo rispettandone la condizione di vulnerabilità, in modo da evitare che la partecipazione al processo, anziché il momento in cui si esercita un diritto, divenga fonte di trauma».

<sup>154</sup> Trib. Napoli, 12 agosto 2025, in banca dati *onelegale.it*: ai sensi dell'art. 473 *bis* 4 c.p.c., nel caso in cui vi sia un accordo tra i coniugi conforme agli interessi del minore, non è necessario procedere all'ascolto del minore stesso, purché il Tribunale valuti tale accordo come rispondente al benessere del minore.

<sup>155</sup> Così si esprime la relazione illustrativa al d.lgs. n. 154 del 2013, della Commissione ministeriale per lo studio delle questioni giuridiche riguardanti la famiglia, presieduta dal Prof. C.M. Bianca, pubblicata in data 4 marzo 2013, consultabile al link <https://www.personaedanno.it/dA/6c183ddaff/allegato/Relazione%20Commissione%20%20Studio%20Bianca.pdf>.

<sup>156</sup> Criticamente R. LOMBARDI, *Il «mancato» ascolto del minore nelle procedure di separazione e divorzio su accordo dei genitori: una discrasia tra fonti sovranazionali e fonti interne?*, in *Giusto proc. civ.*, 2020, p. 461.

<sup>157</sup> In particolare, v. M.A. LUPOI, *Il Regolamento (UE) n. 1111 del 2019: novità in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2020, p. 57; M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 13 ss.

<sup>158</sup> Lo segnalava M.A. LUPOI, *La crisi matrimoniale e genitoriale nello spazio di giustizia europeo*, Pisa, 2022, p. 94 s.

<sup>159</sup> Trib. min. Bari, 29 agosto 2024; Trib. min. Ancona, 10 marzo 2025; Trib. min. Messina, 27 gennaio 2025; Trib. min. Sassari, 12 maggio 2025, in banca dati *onelegale.it*, tutte richiama sempre da M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 36.

<sup>160</sup> Ancora V. M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 36 ss.

<sup>161</sup> M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1072.

Il quarto comma dell'art. 473 *bis* 5 c.p.c. prevede, infatti, che il giudice, tenuto conto dell'età e del grado di maturità del minore, lo informa della *natura* del procedimento e degli *effetti* dell'ascolto, e procede all'adempimento con modalità che ne garantiscono la serenità e la riservatezza<sup>162</sup>.

La norma, in effetti, non prevede alcunché circa le modalità con le quali il giudice deve trasferire al minore queste informazioni, se non chiarendo che esse debbono giungere preliminarmente o contestualmente all'ascolto. È evidente, nondimeno, che l'ascolto non debba solo essere *protetto*<sup>163</sup>, ma anche *informato*<sup>164</sup>. In questa prospettiva, è utile rammentare la cornice teorica in cui si dipana il corredo normativo della concezione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti del minore<sup>165</sup>, che gli attribuisce, quale parte di un procedimento e se dotato di un sufficiente discernimento, il diritto a ricevere tutte le informazioni pertinenti, ad essere consultato e ad esprimere la propria opinione nel corso della procedura, nonché il diritto di essere informato sulle possibili conseguenze delle aspirazioni da lui manifestate e delle sue decisioni (art. 3). L'aspetto che qui maggiormente rileva, rispetto ad un'attiva partecipazione del minore nei procedimenti, è costituito dalle disposizioni sovranazionali che sanciscono, accanto all'ascolto, il diritto all'informazione, corredato dei relativi "rischi e benefici" correlati, il diritto ad essere consultato e il dovere di tenere in debita considerazione l'opinione espressa dal minore (art. 6)<sup>166</sup>.

Dalle previsioni convenzionali, il legislatore interno ha tratto l'insegnamento dell'ascolto anche come un diritto di partecipazione, che si esplicita nella fase della manifestazione della volontà, ma soprattutto nella formazione del circuito informativo che lo riguarda, partecipando attivamente alla determinazione delle informazioni in entrata e in uscita (essere informato ed esprimere la propria opinione). Ciò avviene, a ben vedere, oltre le strette maglie della procedura giudiziaria, per investire il processo decisionale e identitario del soggetto in qualsiasi negozio e disposizione del sé corporale e immateriale. L'ascolto si configura come accoglimento e presa in carico dell'opinione del minore, divenendo un processo di costruzione (e di ricostruzione) dell'identità, mediante la trasmissione delle informazioni necessarie al costituirsi di una volontà consapevole<sup>167</sup>.

Per queste ragioni, anche, l'informazione dovuta al minore, adeguata alla sua età e maturità e alla concreta capacità cognitiva, deve consegnare una realtà che, pur comprensibile, illustri gli elementi di rischio e di beneficio connessi con la fattispecie, giudiziaria o extragiudiziaria, in cui questi è coinvolto<sup>168</sup>. Il minore, in altre parole, deve essere reso edotto che gli esiti del procedimento nel quale è coinvolto, potrebbero anche essere sostanzialmente diversi rispetto a quanto da lui espresso o auspicato<sup>169</sup>, non mancando di fornire gli opportuni elementi di speranza e di fiducia necessari e omettendo alcune informazioni qualora queste possano nuocere al suo benessere<sup>170</sup>. Similmente a quanto accade nel rapporto terapeutico medico-paziente minore, il contenuto tipico del consenso informato e dello speculare obbligo informativo sarà destinato a specificarsi e trasformarsi quanto ai caratteri della *qualità* e della *quantità* delle

<sup>162</sup> R. BENDINELLI-F. MAOLI, *Il diritto del minore a ricevere adeguate informazioni nei procedimenti civili che lo riguardano*, in *Famiglia*, 2021, p. 517.

<sup>163</sup> F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 42 s.

<sup>164</sup> I. BITONTI, *Perenne attualità dell'istituto dell'ascolto del minore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2017, part. p. 1077.

<sup>165</sup> Sul punto, F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 43 s.; M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1081.

<sup>166</sup> Si consenta di rinviare alle riflessioni di A. CORDIANO, *Dal principio dell'ascolto all'autodeterminazione dispositiva del minore: il consenso informato in pediatria*, in *Comp. dir. civ.*, ottobre 2012, p. 3 ss.

<sup>167</sup> Su questi temi, per tutti, D. MESSINETTI, *Circolazione dei dati personali e dispositivi di regolazione dei poteri individuali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1998, part. p. 350 ss.; in tema, anche S. VICIANI, *L'autodeterminazione "informata" del soggetto e gli interessi rilevanti (a proposito dell'informazione sul trattamento sanitario)*, in *Rass. dir. civ.*, 1996, p. 278, part. p. 303 ss.

<sup>168</sup> C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 986 s.

<sup>169</sup> F. BAGNATI, *Fragilità e istituzioni: l'avvocato del minore*, cit., p. 306 s.

<sup>170</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1821; R. PESCE, *L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., p. 255; Cass., 27 luglio, 2007, n. 16753, cit.; Cass., 14 febbraio 2014, n. 3540, in banca dati *onelegale.it*.

informazioni dovute al minore nella concreta fattispecie, per il quale deve essere ricavato il maggior grado di adesione e partecipazione alle scelte medico-sanitarie<sup>171</sup>.

La letteratura scientifica, in tal senso, opportunamente rivela il favore – piuttosto che verso documenti scritti e questionari (nel caso, tipicamente, dell’ambito sanitario), ovvero domande standardizzate – nei riguardi di un dialogo aperto ed effettivo con il giudice, che prenda un *tempo* dedicato e credibile; che sappia percepire le fragilità e le peculiarità del singolo minore, attraverso una comunicazione semplice, ma sempre disponibile; fornendo informazioni chiare ed adeguate, che evitino confusione e aiutino a comprendere, in un processo dialogico continuo<sup>172</sup>, che valica i confini del formalismo tipico dei formulari medici, ovvero di un contesto giudiziario routinario.

Pertanto, s’impone che l’obbligo informativo del giudice e il diritto all’informazione del minore vengano adeguati al contesto specifico e che la somministrazione delle informazioni si pieghi a canoni differenti: sotto il profilo della *qualità* e della *quantità*, esse dovranno essere fornite con un linguaggio semplice e comprensibile<sup>173</sup>, comunque modulato con la concreta e specifica capacità di discernimento del minore e con l’età e avendo attenzione anche a profili di valutazione e di evoluzione su un piano psicologico, nel rispetto della dignità e del miglior interesse del minore<sup>174</sup>.

Il giudice, dall’altro lato, dovrà attuare un delicato bilanciamento fra meccanismi di autodifesa del minore e, in senso opposto, con un senso di onnipotenza che lo stesso può sviluppare, alla luce di una (pur minima) decodificazione delle relazioni e del tessuto familiari, concretamente presenti<sup>175</sup>. Dovranno altresì essere rispettati i tempi del bambino, evitando domande secche o incalzanti, che aumenterebbero il senso di ansia e meccanismi di difesa<sup>176</sup>. Infine, il giudice dovrà informare il minore della possibilità che non sia possibile mantenere il segreto su quanto riportato in sede di ascolto<sup>177</sup>. L’adesione del minore alle proposte offerte o prospettate dal giudice, ancorché maturo, deve però consegnargli una realtà che sia per lui comprensibile e compatibile, privilegiando la *qualità* di informazioni adeguatamente modulate, in luogo della loro *specificità* e della *quantità*, anche di quelle esplicitamente richieste. La capacità che il giudice saprà dimostrare, si misurerà, quindi, con la sua abilità di convogliare il processo informativo e i possibili esiti della procedura, anche potenzialmente infausti o, meglio, incerti, verso sostanziali elementi (non tanto di speranza, quanto) di una *normalità* accettabile per il minore<sup>178</sup>.

Infine, il nuovo art. 473 *bis* 4 c.p.c. richiama il giudice a tenere in considerazione le opinioni del minore, considerando nondimeno la sua età e il suo grado di maturità.

La questione, ben presente all’attenzione della dottrina anche prima della più recente riforma, sembra oggi aver trovato una definizione quanto meno in termini di enunciazione positiva: così si può affermare che, una volta che si sia proceduto all’ascolto, il giudice non potrà *non* tener conto dell’esito dell’audizione, con l’obbligo di motivare una decisione che si mostri non in linea con le determinazioni espresse dal minore<sup>179</sup>. Deve anche dirsi, tuttavia, che altro

<sup>171</sup> *Ex multis*, P. VERCELLONE, *Il corpo del minore: i trattamenti sanitari*, in *Tratt. dir. fam.* Zatti, cit., p. 987 ss.; G. BALLARANI, *La capacità autodeterminativa del minore nelle situazioni esistenziali*, cit., diffusamente; A. LIUZZI, *Trattamenti sanitari su minore tra consenso dell’interessato e potestà genitoriale*, cit., p. 557; A. SCALISI, *Famiglia e diritti del minore*, in *Fam. pers. succ.*, 2006, part. p. 815; A. CORDIANO, *Dal principio dell’ascolto all’autodeterminazione dispositiva del minore: il consenso informato in pediatria*, cit., p. 10.

<sup>172</sup> Testualmente, L. MASSIMO-T.J. WILEY, *La condivisione del consenso informato in pediatria*, in *Quaderni acp*, 2005, p. 48 s.

<sup>173</sup> F. TOMMASEO, *Per una giustizia “a misura del minore”: la Cassazione ancora sull’ascolto del minore*, cit., p. 44.

<sup>174</sup> Parla di un linguaggio accessibile, con vocaboli semplici e un periodare non aulico, M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 93.

<sup>175</sup> Sono alcune delle raccomandazioni delle Linee guida per il *consenso informato nella ricerca biomedica* che coinvolge popolazioni pediatriche come partecipanti della ricerca consultabile al link: [http://www.fimp.org/sperimentazione/allegati/linee\\_guida\\_consensoinformato.pdf](http://www.fimp.org/sperimentazione/allegati/linee_guida_consensoinformato.pdf).

<sup>176</sup> Ancora M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 93.

<sup>177</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all’ascolto*, cit., p. 67.

<sup>178</sup> S. VICIANI, *L’autodeterminazione “informata” del soggetto e gli interessi rilevanti (a proposito dell’informazione sul trattamento sanitario)*, cit., p. 303 ss.

<sup>179</sup> Così A. FIGONE, *La riforma della filiazione e della responsabilità genitoriale*, Torino, 2014, p. 126; A. SCALA, *Riforma della filiazione: le novità introdotte dal d. legisl. n. 154/2013*, in [www.quotidianogiuridico.it](http://www.quotidianogiuridico.it), 19 febbraio 2014; sembra aderire M. PILLONI, *La filiazione dopo il d. legisl. 28 dicembre 2013, n. 154: breve excursus sui profili processuali incisi dalla riforma*, in *Studium iuris*, 2014, p. 794.



è valutare prudentemente le ragioni, di sofferenza ovvero di rifiuto, del minore nei riguardi di situazioni riguardanti i propri genitori o di circostanze fortemente conflittuali, al fine di assumere provvedimenti convenienti; altro ancora è imporre al giudice scelte vincolate alla volontà espressa dal minore: senza contare la possibilità di suggestioni o di opinioni distorte da elementi esterni<sup>180</sup> ovvero l'eventualità di personali stati d'animo, tanto accesi quanto transeunti, come quelli che si realizzano nelle fasi adolescenziali.

Non può trattarsi, ovviamente, di un "automatico allineamento"<sup>181</sup> alle indicazioni espresse dal minore, stante l'ampia discrezionalità del giudice<sup>182</sup>; bensì di realizzare concretamente l'interesse del minore, tenendo in debito conto il suo espresso convincimento<sup>183</sup>. Il provvedimento dovrà, pertanto, tener conto prudentemente della volontà e dell'opinione del minore, come elemento determinante della decisione, a pena di un sindacato rigoroso in punto di legittimità<sup>184</sup>, dandone atto in motivazione<sup>185</sup>. Nondimeno, l'interesse del minore potrà essere realizzato anche disattendendo le opinioni espresse<sup>186</sup>, in un ragionevole bilanciamento che tenga in debito conto, ad esempio, l'età del minore, se prossimo al compimento dei diciotto anni, un netto rifiuto o un forte convincimento circa determinate scelte<sup>187</sup>.

Su un piano diverso da quello strettamente processuale della motivazione, ma non meno rilevante, la norma dell'art. 473 bis 4 c.p.c. è interessante anche per ciò che non dice: essa, infatti, non descrive un profilo che sarebbe stato oggettivamente difficile delineare, ovvero quello della restituzione al minore dell'esito decisorio, soprattutto quando contrastante con le opinioni da quello espresse. Eppure, può immaginarsi che proprio la chiusa del quarto comma dell'art. 473 bis 5 c.p.c., che ascrive al giudice l'obbligo di preparare il minore all'ascolto e di informarlo (anche) della possibilità di chiedere la nomina di un curatore speciale, richiami ad una sorta di circolo virtuoso, di soggetti e di informazioni, fra giudice, curatore speciale e minore, anche al fine di consegnare a quest'ultimo una plausibile definizione del procedimento, che passi per una narrazione piuttosto che per una eventuale e formale lettura di un provvedimento giudiziale.

7. Con il combinato disposto degli artt. 473 bis 5 c.p.c. e 152 *quater* disp. att. c.p.c., il legislatore della riforma del 2022 ha inteso regolamentare anche alcuni aspetti più operativi dell'ascolto del minore, sulla scorta di un'idea condivisibile per la quale il *come* ascoltare abbia una sua rilevanza: se ciò vale per i soggetti tradizionalmente caratterizzati da vulnerabilità di contesto (donne vittime di violenza, persone migranti vittime di tratta o richiedenti asilo), ciò deve valere anche per minori, allo scopo di apprestare dispositivi che allontanino i pericoli delle violenze istituzionali, agite proprio dal sistema della giustizia<sup>188</sup>.

<sup>180</sup> Cass., 22 luglio 2015, n. 15365, in banca dati *onelegale.it*; Cass., 26 marzo 2015, n. 6129, cit.; Cass., 27 luglio 2007, n. 16753, cit., prima della riforma; Cass., 15 novembre 1997, n. 11328, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, n. 2183. Si vedano le osservazioni di G. FREZZA, *Affidamento della prole a capacità autodeterminativa del minore*, in *Annali Lumsa* 2001, a cura di G. GIACOBBE, Torino, 2002, p. 229, riprese da F. SCAGLIONE, *Situazioni giuridiche soggettive e capacità*, in *Tratt. dir. civ. Sacco*, IV, *La filiazione e i minori*, cit., p. 562.

<sup>181</sup> Sono le parole di C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 968; in argomento, Trib. Pavia, 7 novembre 2016, in banca dati *onelegale.it*. Lo segnala anche G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1816.

<sup>182</sup> Cass., 15 maggio 2013, n. 11687, cit.; dopo la riforma, Trib. Genova, 2 novembre 2021; Trib. Padova, 1° agosto 2022; App. Catanzaro, 11 marzo 2022; App. Messina, 18 aprile 2025, tutte richiamate da M. LUPANO, *Responsabilità genitoriale*, cit., p. 42.

<sup>183</sup> Così, Cass., 24 maggio 2018, n. 12957, in *Guida dir.*, 2018, n. 31, p. 20; Cass., 3 aprile 2017, n. 8617, in *Foro it.*, 2017, 5, I, c. 1532; Cass., 26 marzo 2015, n. 6129, cit.

<sup>184</sup> In questo senso, si vedano Cass., 27 marzo 2017, n. 7762, in *Foro it.*, 2017, 5, I, c. 1533; Cass., 9 giugno 2015, n. 11890, in *Dir. giust.*, del 10 giugno 2015; Cass., 5 marzo 2014, n. 5237, cit.; già Cass., 15 gennaio 1998, n. 317, in *Dir. fam. pers.*, 1999, p. 77; e Trib. Catania, 17 aprile 1996, in *Dir. fam. pers.*, 1998, p. 104; Trib. Napoli, 10 dicembre 1981, in *Giur. mer.*, 1983, p. 360.

<sup>185</sup> Cass., 15 marzo 2013, n. 6645, cit.; A. GORGONI, *Filiazione e responsabilità genitoriale*, Padova, 2107, p. 120; F. PANUCCIO, *L'audizione del minore*, in *Soggetti deboli e diritto incerto. Un'indagine multidisciplinare*, a cura di A. VIGLIANISI FERRARO, Roma, 2015, p. 71 ss.

<sup>186</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1814; Cass., 11 giugno 1991, n. 6621, cit.

<sup>187</sup> G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 44.

<sup>188</sup> R. RUSSO, *La partecipazione del minore al processo nella riforma del rito civile*, cit., p. 649.

Le regole in ordine all'ascolto di più minori, ai tempi compatibili e ai luoghi consoni dell'ascolto, definite con la riforma<sup>189</sup>, erano già abbondantemente previste nelle esperienze protocollari del territorio nazionale, nelle quali tra l'altro era possibile rinvenire anche indicazioni con le quali si auspicava il provvedimento dispositivo dell'ascolto potesse essere comunicato con congruo anticipo rispetto alla data fissata per l'incombenza, al fine di consentire organizzare l'accompagnamento e l'accoglienza del minore con modalità adeguate<sup>190</sup>.

Quindi, prima di procedere all'ascolto, il giudice indica i temi agli esercenti la responsabilità genitoriale, ai rispettivi difensori e al curatore speciale, i quali a loro volta possono proporre argomenti e temi di approfondimento e, su autorizzazione del giudice, partecipare all'ascolto.

Anche la questione della presenza dei genitori e dei difensori di questi all'ascolto del minore era già ampiamente dibattuta prima alla riforma<sup>191</sup>. La prassi, in effetti, conosceva fattispecie protocollari di allontanamento delle parti<sup>192</sup>, al fine di evitare interferenze sul buon esito dell'ascolto, in termini di soggezione o, viceversa, di protagonismo del minore<sup>193</sup>. In questo senso, in questa prospettiva, i protocolli tendevano ad escludere la presenza dei genitori, sollecitando i difensori a preparare le parti, invitandoli ad atteggiamenti responsabili, e altresì esortando gli stessi difensori a qualsivoglia contatto precedente alle operazioni di ascolto<sup>194</sup>. D'altro canto, si potevano osservare, già prima della recente riforma, un panorama composito, atteggiamenti e prassi estremamente eterogenei: ipotesi nelle quali i protocolli sconsigliavano vivamente la loro presenza e altre nelle quali questa veniva ammessa in pieno diritto, purché in rigoroso silenzio. La dottrina, già prima della riforma, esplicitava riserve sulla loro partecipazione<sup>195</sup>. Si discorreva altresì, della necessità di acquisire un preventivo consenso dei genitori all'ascolto<sup>196</sup>, così come della possibilità delle parti di sottoporre al giudice una "scaletta dell'ascolto"<sup>197</sup>, offerta, quest'ultima, che in alcune sedi veniva accolta; in altre, esclusa in radice.

Con tutta evidenza, la difficile composizione fra il diritto di difesa delle parti, la tutela della personalità del minore e la buona riuscita dell'ascolto, nei termini della costruzione di una relazione *fiduciaria* con il giudice, rendeva la questione assai delicata e composita<sup>198</sup>; nondimeno si rammentava che il potere/dovere del giudice quanto all'ascolto andasse sempre ricondotto al superiore interesse del minore, rendono pertanto possibili anche alcune deroghe alle tradizionali garanzie processuali delle parti<sup>199</sup>.

<sup>189</sup> Su questi, puntualmente le osservazioni M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1079 s.; F. MOLINARO, *Commento* agli artt. 473-bis.4-5-6 c.p.c., cit., 868.

<sup>190</sup> In tal senso, L. QUERZOLA, *La revisione delle norme in materia di filiazione*, cit., p. 181 ss.

<sup>191</sup> Ne parla F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 43.

<sup>192</sup> Cass., 26 marzo 2010, n. 7282, cit.; Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, cit., secondo cui l'ascolto doveva essere garantito anche vietando l'interlocuzione con i genitori; App. Bari, 23 maggio 2007, cit.

<sup>193</sup> Lo evidenziava, infatti, G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 42.

<sup>194</sup> Ricorda M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 93, in nota n. 39, che l'art. 56 del Codice deontologico degli avvocati ("Ascolto del minore") impone all'avvocato familiarista e minorile di astenersi da ogni colloquio e contatto con i minori sulle circostanze oggetto delle controversie in atto, prevedendo, altresì, una sanzione per la violazione del divieto con la sospensione dall'esercizio della professione da sei mesi a un anno. In punto, già prima dell'emanazione del nuovo codice, Cass., S.U., 4 febbraio 2009, n. 2637, in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 860.

<sup>195</sup> F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 43. In senso analogo anche Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, cit.; e, successivamente, Trib. Milano, 6 maggio 2015, in *ilprocessocivile.it*, del 25 maggio 2017.

<sup>196</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1822.

<sup>197</sup> Lo ricorda G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 42.

<sup>198</sup> Sulla assenza di violazione dei principi del contraddittorio, G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1822. Lo conferma anche Trib. Milano, 6 maggio 2015, cit.

<sup>199</sup> F. TOMMASEO, *Per una giustizia "a misura del minore": la Cassazione ancora sull'ascolto del minore*, cit., p. 39; F. DANOVI, *Il d.l. n. 154/2013 e l'attuazione della delega sul versante processuale: l'ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva*, cit., p. 538.

La nuova disposizione conferma il precedente assetto propende, quindi, per una prima partecipazione “moderata”<sup>200</sup>, prevedendo che i genitori, anche quando parti processuali del procedimento, i difensori delle parti, l’eventuale curatore speciale del minore, il pubblico ministero sono ammessi a partecipare all’ascolto, ma debbono essere all’uopo autorizzati dal giudice. Essi possono, comunque, proporre al giudice argomenti e temi di approfondimento prima (“alcuni giorni prima”<sup>201</sup>), e non durante<sup>202</sup>, l’inizio dell’adempimento delle operazioni di ascolto.

Il giudice, pertanto, se, da un lato, potrà in via del tutto discrezionale valutare l’opportunità di autorizzare la presenza delle parti alle operazioni di ascolto<sup>203</sup>; dall’altro, fungerà comunque da filtro a garanzia dell’interesse superiore del minore, nel caso di mancata autorizzazione<sup>204</sup>. La *ratio* di una siffatta delimitazione si ritrova nella necessità di realizzare un colloquio realmente dialogico e genuino e auspicabilmente improntato alla fiducia, senza che i genitori possano innescare meccanismi di soggezione e i difensori atteggiamenti debordanti<sup>205</sup>.

Nella contenuta ipotesi in cui le parti siano ammesse a partecipare all’audizione<sup>206</sup>, ma comportandosi con la massima discrezione<sup>207</sup>; in caso contrario, la presenza all’audizione non consentirà loro di svolgere un ruolo attivo né di sollecitare in alcun modo il contraddittorio<sup>208</sup>.

Anche l’art. 152 *quater* disp.att.c.p.c. conferma l’impianto strutturato dalla riforma della filiazione in relazione al previgente art. 38 *bis* disp. att. c.c., disponendo l’irrilevanza dell’autorizzazione del giudice alla presenza delle parti, quando si può dar corso ad un ascolto *protetto*<sup>209</sup> o quando la salvaguardia del minore può essere assicurata da mezzi tecnici: l’uso del vetro-specchio unitamente ad un impianto citofonico. In questo caso, i difensori delle parti, il curatore speciale e il pubblico ministero<sup>210</sup> possono seguire l’ascolto in luogo diverso da dove esso si svolge, per evitare un condizionamento dell’operazioni di ascolto<sup>211</sup>. La norma consente di assistere a una procedura sostanzialmente irripetibile<sup>212</sup>, senza subire interferenze<sup>213</sup>; e, al contempo, di intervenire fattivamente, benché attraverso il filtro del giudice, indicando argomenti di approfondimento<sup>214</sup>.

Si osserva come i genitori non vengano indicati fra i soggetti che la norma elenca fra quelli che possono seguire direttamente l’ascolto - scelta forse non casuale e finalizzata a evitare qualsiasi pressione o soggezione psicologica, diretta o indiretta, nei confronti del minore<sup>215</sup>. È probabilmente vero che la presenza dei genitori comprometterebbe l’ascolto del minore, dato lo stato psicologico alterato o addirittura la manipolazione, ancorché inconsapevole, alla

<sup>200</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all’ascolto*, cit., p. 63.

<sup>201</sup> M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 93, evidenzia come; in tal senso, L. QUERZOLA, *La revisione delle norme in materia di filiazione*, cit., p. 181 ss.

<sup>202</sup> R. PESCE, *L’ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., p. 255.

<sup>203</sup> Lo segnala con favore anche M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1080.

<sup>204</sup> Così C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 982 s.; V. DI GREGORIO, *L’ascolto: da strumento giudiziale a diritto del minore*, cit., p. 1035.

<sup>205</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all’ascolto*, cit., p. 63.

<sup>206</sup> Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, cit., richiama alla possibilità per le parti di rivolgere al minore domande dirette; M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 93, part. nota n. 28.

<sup>207</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all’ascolto*, cit., p. 64.

<sup>208</sup> F. DANOVÌ, *Il d.leg. n. 154/2013 e l’attuazione della delega sul versante processuale: l’ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva*, cit., p. 538; G. FANELLI, *Le disposizioni generali*, cit., p. 118.

<sup>209</sup> F. TOMMASEO, *Verso il decreto legislativo sulla filiazione: le norme processuali proposte dalla Commissione ministeriale*, cit., p. 633.

<sup>210</sup> Osserva G. SAVI, *L’atto processuale dell’ascolto e i diritti del figlio minore*, in *Dir. fam. pers.*, 2013, p. 1348 ss., part. p. 1352, che la formulazione appare deludente, parificando la posizione dei difensori a quella del pubblico ministero.

<sup>211</sup> M. VELLETTI, *Art. 38-bis Disposizione attuazione codice civile: aule per l’ascolto del minore*, in *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, a cura di C.M. BIANCA, cit., p. 137 ss.

<sup>212</sup> D. CERRI, *L’ascolto del minore, l’importanza delle emozioni ed il legislatore della degiurisdizionalizzazione (ein redende Name)*, in *Riv. it. med. legale*, 2016, p. 1419 ss.

<sup>213</sup> Cass., 5 marzo 2014, n. 5097, in *Foro it.*, 2014, IV, I, c. 1067.

<sup>214</sup> C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 984.

<sup>215</sup> P. VIRGADAMO, *L’ascolto del minore in famiglia e nelle procedure che lo riguardano*, cit., p. 1664, alla nota n. 18.

quale potrebbe essere sottoposto il minore<sup>216</sup>. E, d'altra parte, parrebbe in effetti strano che il minore non sia a conoscenza della presenza delle parti all'ascolto<sup>217</sup>, salve le situazioni nelle quali sia in tenera età, nel qual caso questa preliminare informazione potrebbe effettivamente risultare irrilevante. Per altro verso, suscita qualche perplessità la parificazione della posizione del curatore speciale (che *rappresenta* gli interessi del minore) a quella delle parti, anche a fronte di una auspicabile relazione collaborativa che si dovrebbe creare con il giudice: il che non significa che il curatore speciale debba imprescindibilmente essere presente all'ascolto del giudice, ma che dovrebbe creare o aver creato con il minore un rapporto di fiducia idoneo a supportarlo in questa fase.

Potrebbe accadere infine che sia lo stesso minore a chiedere la presenza di uno dei genitori all'ascolto: posto che questi potrebbe tanto volontariamente, quanto involontariamente suggestionare il minore e influire sull'autenticità e spontaneità delle sue dichiarazioni<sup>218</sup>. L'eventuale presenza sarà certamente vagliata dal giudice, anche valutando l'opportunità che all'audizione partecipi un ausiliario-esperto nominato dal giudice ovvero un operatore dei servizi, che possa affiancare il giudice ma soprattutto il minore<sup>219</sup>. In ogni modo, va detto, il giudice dovrebbe sempre, in apertura di audizione, chiedere al minore se voglia essere ascoltato da solo, ovvero in presenza di soggetti di sua fiducia, compresi i genitori, decidendo opportunamente di conseguenza<sup>220</sup>.

Conclude l'art. 473 *bis* 5 c.p.c., che, dell'ascolto deve esser effettuata registrazione audio-video ovvero, nel caso in cui non sia possibile procedere alla videoregistrazione, deve essere redatto processo verbale, nel quale viene descritto il *contegno* del minore.

Di là dal fatto che molti tribunali, soprattutto quelli più piccoli, non hanno in dotazione l'aula deputata all'ascolto o strumentazioni tecniche adeguate (gli stessi supporti di video call non sono sempre ottimali)<sup>221</sup>, così come la disponibilità di personale amministrativo dedicato<sup>222</sup>, il riferimento alle videoregistrazioni, è certamente pregevole<sup>223</sup> dal momento che, quando possibili, consentono di evitare ascolti ripetuti, comprendere il linguaggio del corpo, così espressioni e sguardi<sup>224</sup>, che possono celare sentimenti e stati d'animo non altrimenti percepibili attraverso una mera descrizione tradizionale<sup>225</sup>, che nondimeno dovrà descrivere il contegno del minore, contenendo con puntualità risposte e opinioni ed evitare mere clausole di stile, ma costituire una fedele espressione della volontà del minore<sup>226</sup>.

<sup>216</sup> V. Cass., 6 febbraio 2025, n. 2947, in <https://osservatoriofamiglia.it>, secondo cui l'interesse del minore non è realizzato dando seguito alla volontà di quello, se essa è stata oggetto della manipolazione genitoriale, all'interno di un quadro di rapporti familiari altamente conflittuali, nell'ambito dei quali siano stati accertati comportamenti apertamente ostativi, ostruzionistici e manipolativi da parte di un genitore atti a limitare consistentemente l'esercizio della bigenitorialità. Conforme Cass., 7 febbraio 2024, n. 3465, *ivi*.

<sup>217</sup> Così F. DANOVI, *Il d.lg. n. 154/2013 e l'attuazione della delega sul versante processuale: l'ascolto del minore e il diritto dei nonni alla relazione affettiva*, cit., p. 538; anche M. VELLETTI, *Art. 38-bis Disposizione attuazione codice civile: aule per l'ascolto del minore*, in *Filiazione. Commento al decreto attuativo*, a cura di C.M. BIANCA, cit., p. 137; in senso critico, M. SESTA-A. ARCERI, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, cit., p. 129.

<sup>218</sup> G. BALLARANI, *Il diritto del minore e non essere ascoltato*, cit., p. 1822. Si veda, prima della riforma, Cass., 26 marzo 2010, n. 7282, cit.; Cass., 10 giugno 2011, n. 12739, cit., secondo cui l'ascolto doveva essere garantito anche vietando l'interlocuzione con i genitori.

<sup>219</sup> G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 42; già R. RUSSO, *Modalità e tecniche di ascolto del minore*, nella relazione tenuta in occasione dell'incontro di studi "I diversi riti della famiglia e dei minori", organizzato dalla Consiglio Superiore della Magistratura, a Roma, 14-16 gennaio 2008, consultabile in <http://appinter.csm.it/incontri/relaz/15241.pdf>.

<sup>220</sup> R. RUSSO, *Il diritto del minore all'ascolto*, cit., p. 63.

<sup>221</sup> Lo osserva R. PESCE, *L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., 255; in senso analogo, A.L. BONAFINE, *Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore*, cit., p. 1015.

<sup>222</sup> Sono le parole di C. LAZZARO, *Sub art. 336 bis*, cit., p. 983 s., che segnala tuttavia la necessità che i tribunali garantiscano l'effettività applicativa della norma, al fine di evitare che essa rimanga lettera morta.

<sup>223</sup> F. MOLINARO, *Commento agli artt. 473-bis.4-5-6 c.p.c.*, cit., p. 869.

<sup>224</sup> M.A. IANNICELLI, *Il diritto del minore a essere ascoltato*, cit., 1081 s.

<sup>225</sup> Lo segnala G. BALLARANI, *Contenuto e limiti dell'ascolto nel nuovo art. 336 bis c.c.: il legislatore riconosce il diritto del minore a non essere ascoltato*, cit., p. 852 s.

<sup>226</sup> Così R. PESCE, *L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazioni giurisprudenziali*, cit., p. 255.



8. All'art. 473 *bis* 4 c.p.c. viene espressamente richiamato un aspetto molto rilevante relativo alla richiesta del minore a non essere ascoltato. Questo profilo può essere considerato unitariamente insieme con le altre due norme che delineano gli aspetti *patologici* dell'ascolto: l'art. 473 *bis* 6, in materia di ascolto del minore rifiutante la relazione con uno o entrambi i genitori<sup>227</sup>, e l'art. 473 *bi* 45 sull'ascolto all'interno dei procedimenti con allegazioni di violenza familiare.

Nel suo assetto complessivo, il combinato disposto delle nuove norme trova le sue ragioni nei fondamenti teorici dell'ascolto<sup>228</sup>, opportunamente ricordati dall'art. 473-*bis* 4 c.p.c., che richiama la necessità dell'ascolto e della considerazione dell'opinione del minore, avuto riguardo alla sua età e al suo grado di maturità, ma altresì esortando il giudice di non procedere all'ascolto, dandone atto con motivazione, «se esso è in contrasto con l'interesse del minore [...] o se quest'ultimo manifesta la volontà di non essere ascoltato»<sup>229</sup>. Se la richiesta esplicita di un minore di essere ascoltato all'interno di una procedura dovrebbe qualificare di per sé l'ascolto come rilevante, anzi essenziale<sup>230</sup>, per converso, il rifiuto del minore non può che configurarsi non superfluo, quanto semmai dannoso<sup>231</sup>: se detta volontà sia esplicitata o si evinca da comportamenti concludenti, manifestata anche in sedi stragiudiziali<sup>232</sup>, cercare ostinatamente di ascoltarlo può rivelarsi pregiudizievole, anche a prescindere dalle ragioni che sostanzino il rifiuto<sup>233</sup>, e potenzialmente una forma di vittimizzazione secondaria.

In ossequio alla legge delega, sono state pertanto introdotte disposizioni sul minore rifiutante, disponendo, ai sensi del nuovo art. 473-*bis* 6 c.p.c., che, qualora il minore rifiuti di incontrare uno o entrambi i genitori, il giudice proceda, personalmente e senza ritardo, ad ascoltare il minore, assumendo ogni informazione ritenuta necessaria per accertare le cause del rifiuto ed eventualmente abbreviando se necessario i termini processuali. L'esigenza indefettibile di comprendere le ragioni del rifiuto del minore agli incontri (ma similmente anche la necessità di non provvedere all'ascolto se, in qualche modo, questo si rappresenta inopportuno o addirittura pericoloso) possono sottendere l'eventualità che a fondamento del rifiuto vi siano situazioni affaticanti ovvero in qualche modo abusanti<sup>234</sup>.

Al fine evitare qualsiasi forma di vittimizzazione secondaria, il successivo art. 473-*bis* 45, collocato all'interno del nuovo Capo III del Titolo IV-*bis* del codice di rito, dispone opportunamente che il giudice sia tenuto ad ascoltare personalmente e senza ritardo il minore, evitando ogni contatto con la persona indicata «come autore degli abusi o delle violenze» e coordinandosi con l'autorità penale. L'ascolto in questi contesti specifici, naturalmente, potrà svolgersi in ogni momento del processo, anche preventivamente all'adozione dei provvedimenti nei riguardi del minore<sup>235</sup> come pure in via d'urgenza. Nella stessa prospettiva teorica, le disposizioni impongono di eludere l'obbligo di audizione, quando il minore sia stato già ascoltato nell'ambito di altro procedimento, anche penale, e le risultanze acquisite agli atti siano ritenute sufficienti ed esaustive: il giudice sarà, quindi, tenuto ad acquisire d'ufficio i verbali e le videoregistrazioni dell'ascolto, che sia stato condotto in ambito penale nel corso dell'incidente probatorio,

<sup>227</sup> C. IRTI, *Il rifiuto del figlio di incontrare il genitore*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, p. 1285 ss.

<sup>228</sup> F. RUSCELLO, *La tutela del minore nella crisi coniugale*, cit., p. 80; A. CORDIANO, *Responsabilità dei genitori. I procedimenti*, cit., p. 130.

<sup>229</sup> Cass. 16 giugno 2025 n. 16084, in <https://www.osservatoriofamiglia.it/giurisprudenza>. G. BALLARANI, *Il diritto del minore a non essere ascoltato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, p. 1083.

<sup>230</sup> La richiesta perverrà tramite gli operatori dei servizi ovvero, direttamente, con una missiva del minore.

<sup>231</sup> G. CASABURI, *L'ascolto del minore tra criticità processuali ed effettività della tutela*, cit., p. 44 s.

<sup>232</sup> App. Milano, 21 febbraio 2011, cit.

<sup>233</sup> Nuovamente App. Milano, 21 febbraio 2011, cit.; in tema di sottrazione consensuale di minore, Cass., 5 marzo 2014, n. 5237, cit.

<sup>234</sup> V. M. RENNA, *Violenza domestica, alienazione parentale e regolamentazione dell'affidamento minorile*, in *Fam. dir.*, 2023, p. 305, in nota a Corte Edu, 10 novembre 2022, I.M. e altri c. Italia; si veda però già Corte Edu, 20 gennaio 2011, Rytchenko c. Russia.

<sup>235</sup> M. VELLETTI, *L'ascolto del minore nei procedimenti con allegazioni di violenza*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, p. 1290 ss.; G. BERTOLI-M. LABRIOLA, *La violenza e il minore: l'ascolto e il curatore speciale*, in C. CECHELLA (a cura di), *La violenza nelle relazioni familiari*, Torino, 2025, p. 142.

provvedendo a evitare ogni contatto diretto tra il minore e il presunto autore della violenza e, soprattutto, evitando duplicazioni dell'attività di ascolto, faticose quanto pregiudizievoli per il minore<sup>236</sup>.

Sul piano fattuale, invero, è possibile immaginare che, di fronte alla sollecitazione del giudice o magari per il tramite delle parti, del curatore o dei servizi competenti, il minore manifesti la volontà di non essere ascoltato e quindi resti ai margini del contesto processuale, emergendo la sua storia dai soli dati di causa. Così, altrettanto, potrebbe succedere che il rifiuto di essere ascoltato si manifesti durante il momento attuativo: il minore può tacere durante le operazioni di ascolto e il suo silenzio sottendere *anche* un rifiuto così come, durante lo stesso ascolto, può verbalizzare un rifiuto a frequentare il genitore o i genitori.

Tutte queste condotte devono essere comprese dal giudice, potendo presupporre ragioni di forte conflitto fra i genitori e logiche contrappositive, ma anche situazioni di abusi o di violenza domestica: decisiva in tal senso sarà la comprensione del contesto, in ideale prospettiva dicotomica fra conflitto e violenza, che orienterà il successivo operare del giudice, nei termini della *cura* delle relazioni per ristabilire contatti con il genitore o i genitori ovvero, per converso, della tutela immediata, apprestando l'adeguata messa in sicurezza, vietando i contatti con il minore e, per l'appunto, evitando se necessario l'ascolto, anche quando reiterato.

In particolare, costituisce elemento dirimente nei procedimenti con allegazione di violenze quello la rilevanza da attribuire alle dichiarazioni rese dal minore al fine di provare la sussistenza della violenza: posto che, come accertamente osservato<sup>237</sup>, nel corso dell'ascolto non dovranno essere formulate domande dirette al minore e non gli dovrà essere richiesto di riferire su specifici eventi familiari, potrà accadere che lo stesso minore spontaneamente rappresenti episodi di condotte agite da un genitore nei confronti dell'altro, conferendo al giudice informazioni fondamentali che, insieme con ad altri elementi (referti medici, testimonianza o dichiarazioni indirette), saranno utili per comprendere lo stato di sofferenza di quello e per le decisioni sull'affidamento e sulla responsabilità genitoriale.

La casistica enucleabile da queste clausole generali evidentemente mostra la delicatezza del tema e la sua possibile riconducibilità a fattispecie di violenza, come a situazioni patologiche, di disabilità, di fragilità e vulnerabilità differenti e, non ultimo, di devianza.

In effetti, le norme degli artt. 473 *bis* 6 e 45 c.p.c. sembrano riprodurre la classica dicotomia fra conflitto familiare e condotte ostacolanti, da un lato, e violenze e necessità di messa in sicurezza, dall'altro. Esse però dimenticano quello spazio non solo metaforico che è il *pregiudizio*: tradizionalmente allocato alla competenza dei giudici minorili, fuori dalle logiche contrappositive della crisi, che richiama una grave trascuratezza, abbandoni affettivi, degrado e povertà relazionale, e dove i minori possono manifestare comportamenti eterogenei, forme di abulia, paralisi emozionale. Ancora, non si può non considerare che le norme indicate descrivono un mondo, una rappresentazione del minore come compiutamente capace di esprimere in maniera chiara e genuina il rifiuto, qualunque cosa questo racchiuda: eppure, ci sono spazi del *pregiudizio* in cui questo discernimento risulta affievolito, compromesso; dove i contegni sono difficili da decodificare e le parole sono difficili da comprendere. Tutto ciò può avere anche grandi difficoltà di lettura, ma è pure influenzato dalle nostre posture, dai *bias* personali, dalle singole fragilità.

Questo reclama la necessità della prudenza, perché l'ascolto non diventi una forma di vittimizzazione secondaria<sup>238</sup>, ma neppure uno strumento demagogico e privo di senso: particolarmente in questi contesti variamente patologici, lo strumento dell'ascolto si collocherà in un complesso bilanciamento tra l'esigenza di ricostruzione del volere e dei sentimenti del minore e quella della sua tutela, potendo essere costretto a rivivere i traumi già vissuti.

9. Nel complesso, deve dirsi che il nostro ordinamento prevede un compiuto statuto giuridico dell'ascolto, auspicando che ciò costituisca finalmente un cambiamento epocale, prima di tutto culturale. Deve ammettersi che, di

<sup>236</sup> F. MOLINARO, Il procedimento in materia di abusi familiari e violenza domestica o di genere, in *La riforma del processo civile. I procedimenti speciali*, a cura di R. Giordano-A. Panzarola, cit., p. 383 ss.

<sup>237</sup> M. VELLETTI, *L'ascolto del minore nei procedimenti con allegazioni di violenza*, cit., p. 1295.

<sup>238</sup> Cass., 25 gennaio 2021, n. 1474, in *Studium juris*, 2021, 1103; Cass., 31 luglio 2023, n. 23247, in banca dati *onelegale.it*.

là da previsioni normative attente e puntuali, l'autodeterminazione del minore può essere autenticamente garantita tutelata solamente da soggetti che si prendano davvero cura dell'interesse di quella specifica persona: attraverso un ascolto attivo, partecipe e tranquillizzante<sup>239</sup>, che non si riduca ad un'audizione burocratica e routinaria<sup>240</sup> e che, men che meno, si risolva in formule precostituite nei verbali di causa, senza invece essere preceduta da un'attenta valutazione che abbia condotto ad escluderlo. In tal senso, potrebbe parlarsi di una sorta di personalizzazione del rito a favore di quella essenziale autodeterminazione minorile<sup>241</sup>.

Eppure, l'ascolto ancora (e sempre) porterà con sé criticità e delicatezza, per la complessità alla quale far fronte dopo aver accolto dal minore opinioni, volontà e informazioni, nei termini della sua messa in protezione o degli strumenti di cura delle relazioni; della necessità di preservare questa "verità processuale" anche in chiave probatoria, ma, soprattutto, dell'esigenza di individuare la scelta che in quel preciso frangente appaia la migliore o magari quella concretamente sostenibile.

Si tratta una debolezza strutturale ineludibile che è da ascrivere, prima che alla persona minore, allo stesso giudice e al suo operare: così che questi dovrà non solo acquisire le competenze necessarie, ma anche trovare modalità adeguate e *credibili* dell'ascolto, evitando toni assertivi, compiacenti o troppo formali. Dovrà essere in grado di sostenere l'ascolto, di sopportare i silenzi e di accoglierli; di comprendere e approfittare degli spazi lasciati aperti da una frase o da una parola; di intuire le influenze esterne degli adulti e saper leggere le storie, i mandati impliciti, i disagi. Dovrà attenzionare gli inneschi proiettivi e i meccanismi eterovalutativi e sforzarsi di decodificare i propri *bias* cognitivi, dando spazio al proprio occhio cognitivo e a quello emotivo e non chiudendo mai uno all'esclusivo favore dell'altro.

Soprattutto, prima ancora che apprendere come ascoltare il minore, il giudice sarà chiamato a imparare a *domandare*: perché si conosce il mondo dalle domande che si fanno; si conosce il mondo da come lo si abita, quindi dalla propria storia familiare, dalla qualità delle relazioni personali, dalle singole posture implicite, dalle stereotipie e dalle proprie fragilità. Perché è necessario essere consapevoli che come e cosa si domanda al mondo sta già implicando una scelta. Perché quando si domanda, si sta decidendo quale parte del mondo osservare e quale lasciare fuori. E se non si è consapevoli di questo, semplicemente si andrà a cercare solo quello che si vuole trovare.

<sup>239</sup> M.A. IANNICELLI, *La crisi della coppia genitoriale e il diritto del figlio minore di essere ascoltato*, cit., p. 99.

<sup>240</sup> C.V. GIABARDO, *Il minore e il suo diritto ad essere ascoltato nel processo civile*, in *Giur. it.*, 2014, p. 2362.

<sup>241</sup> L. QUERZOLA, *Il processo familiare nel d.d.l. di riforma del rito civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2016, IV, p. 1505 ss., part. p. 1519.