

QUESTIONI APERTE IN MATERIA DI DIRITTO DI FAMIGLIA AD
UN ANNO DALL'ENTRATA IN VIGORE DELLA RIFORMA
CARTABIA

**IL RUOLO DEL GIUDICE NEI PROCEDIMENTI
CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA E I SUOI
POTERI D'UFFICIO**

MODENA

CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI
ONDIF Sezione di Modena
1 MARZO 2024

Dr.ssa Monica Velletti

**PRESIDENTE DI SEZIONE
TRIBUNALE DI TERNI**

Ratio e origini
degli articoli
da 473 bis.40
a 473 bis.46

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

PERCHE' PREVEDERE SPECIFICHE NORME PER I PROCEDIMENTI
CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA?

LA VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA SI REALIZZA QUANDO LE STESSE
AUTORITA' CHIAMATE A REPRIMERE IL FENOMENO DELLA VIOLENZA
DOMESTICA O DI GENERE, NON RICONOSCENDOLO O
SOTTOVALUTANDOLO, NON ADOTTANO NEI CONFRONTI DELLA
VITTIMA LE NECESSARIE TUTELE PER PROTEGGERLA DAI POSSIBILI
CONDIZIONAMENTI O DALLA REITERAZIONE DELLE VIOLENZE .

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

**LA RADICE DELLA VITTIMIZZAZIONE
SECONDARIA SI FONDA SU
CONDIZIONAMENTI CULTURALI E
STEREOTIPI CHE SI ANNIDANO ANCHE
NELLE AULE GIUDIZIARIE**

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

SUPERARE LUOGHI COMUNI E STEROTIPI

- ▶ **UN UOMO VIOLENTO CON LA MADRE DEI SUOI FIGLI PUÒ ESSERE UN BUON PADRE FALSO** (l'educazione si realizza con l'esempio condotte violente oltre a poter integrare forme di violenza assistita in danno diretto dei minori veicolano modelli negativi, con il rischio che i minori divenuti adulti possano reiterare le condotte violente)
- ▶ **C'È VIOLENZA E VIOLENZA SOLO LA VIOLENZA «GRAVE» INCIDE SULLA CAPACITÀ GENITORIALE FALSO** (anche la violenza di minore gravità pone la vittima di violenza in uno stato di soggezione psicologica in grado di condizionarne negativamente la volontà, e può realizzare una forma di violenza psicologica, la gravità della violenza deve essere considerata solo per la scelta del provvedimento da adottare: affidamento esclusivo al genitore non violento ovvero per i casi più gravi limitazione/decadenza dalla resp. gent. del violento)

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

- **SUPERARE LUOGHI COMUNI E STEROTIPI**
- **Terminata la relazione affettiva tra violento e sua vittima cessa la violenza FALSO** (una relazione violenta è caratterizzata da una sperequazione di potere tra vittima e autore della violenza destinata a perpetuarsi anche dopo la cessazione della convivenza o del legame affettivo, l'ordinamento deve proteggere la vittima per evitare il ripetersi delle violenze anche psicologiche)
- **Le donne quasi sempre mentono o esagerano quando denunciano violenze FALSO** (non esistono evidenze statistiche in tal senso, mentre emerge con certezza il dilagante diffondersi della violenza domestica con aumento esponenziale dei reati in tale materia e aumento del numero dei femminicidi)

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

SUPERARE LUOGHI COMUNI E STEROTIPI

- La repressione della violenza può essere operata solo con sanzioni penali e nell'ambito del procedimento penale **FALSO** (la sanzione penale ha dimostrato di non avere sufficiente efficacia deterrente in quanto il partner violento spesso è incensurato e non teme gli effetti di una sanzione che nella maggior parte dei casi non porta a limitazioni della libertà personale, al contrario il violento teme la **patente di «cattivo genitore»** e teme di poter perdere la **piena titolarità della responsabilità genitoriale sui figli**, quindi provvedimenti incisivi emessi all'esito di giudizi civili e minorili, all'esito della prova di condotte di abuso o violenza, possono avere maggiore efficacia deterrente per reprimere la violenza domestica)

VIOLENZA DOMESTICA E VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

- ▶ **SUPERARE LUOGHI COMUNI E STEROTIPI**
- ▶ **Terminata la relazione affettiva tra violento e sua vittima LA VIOLENZA SI PUO' SUPERARE**

VERO ma a precise condizioni:

**LA VIOLENZA DEVE ESSERE ACCERTATA (E NON IGNORATA)
NEL GIUDIZIO CIVILE O MINORILE;**

**DEVE ESSERE FORNITO SOSTEGNO ALLA VITTIMA EVITANDO
OGNI FORMA DI VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA**

**IL VIOLENTO DEVE RICONOSCERE DI AVER POSTO IN ESSERE
CONDOTTE VIOLENTE CON ASSUNZIONE DI
RESPONSABILITÀ;**

**IL VIOLENTO DEVE COMPIERE SERIO PERCORSO DI
RECUPERO CON SOSTEGNO PSICOLOGICO E AUSILIO
SPECIFICO E QUALIFICATO.**

NECESSARIA SPECIALIZZAZIONE CONOSCENZA DEL CICLO DELLA VIOLENZA

- I GIUDICI CIVILI E MINORILI DEVONO ACQUISIRE NECESSARIA FORMAZIONE IN MERITO AL RICONOSCIMENTO DELLA VIOLENZA DOMESTICA
- IN PARTICOLARE OCCORRE CONOSCERE:
 - LA PARTICOLARE VULNERABILITA' E FRAGILITA' DELLA VITTIMA DI VIOLENZA
 - L'ATTITUDINE ALLA MANIPOLAZIONE DELL'AUTORE DELLA VIOLENZA DOMESTICA

NECESSARIA SPECIALIZZAZIONE CONOSCENZA DEL CICLO DELLA VIOLENZA

-L'ESISTENZA DEL CICLO DELLA VIOLENZA CHE SI CARATTERIZZA PER IL SUSSEGUIRSI DI EPISODI DI AGGRESSIONE, POI SEGUITI DA UNA FASE IN CUI IL VIOLENDO SI DICHIARA PENTITO E PROMETTE DI CAMBIARE E DI NON RIPETERE GLI AGITI DI VIOLENZA FASE CUI SEGUE LA COSI' DETTA «LUNA DI MIELE» IN CUI L'AUTORE DELLA VIOLENZA PONE IN ESSERE CONDOTTE IDONEE A CONVINCERE LA VITTIMA DI RIPRENDERE LA RELAZIONE

NECESSARIA SPECIALIZZAZIONE CONOSCENZA DEL CICLO DELLA VIOLENZA

SOLO CONOSCENDO LA VIOLENZA DOMESTICA, CHE IN MOLTI CASI «LEGA» LA VITTIMA ALL'AUTORE DI VIOLENZA IN RELAZIONI VIOLENTE MOLTO LUNGHE, SI PUO' COMPRENDERE COME LA VITTIMA ABBA BISOGNO DI ESSERE SOSTENUTA PER SPEZZARE QUESTO CICLO: NON CREDERE ALLA VITTIMA DI VIOLENZA, NON DARLE LA POSSIBILITA' GIA' DALLE PRIME FASI DEL PROCEDIMENTO DI EMANCIPARSI DAL CICLO DELLA VIOLENZA POTREBBE INDURLA A RINUNCIARE ALL'AZIONE GIUDIZIARIA E A NON SOTTRARSI ALLA SOPRAFFAZIONE PSICOLOGICA DEL VIOLENTO ANCHE SE LA RELAZIOEN SENTIMENTALE E' TERMINATA

Violenza domestica e giudizi minorili e civili -Delibere CSM

Con delibera del 9 maggio 2018, il Consiglio Superiore della Magistratura ha approvato la prima “Risoluzione sulle linee guida in tema di organizzazione e buone prassi per la trattazione dei procedimenti relativi a reati di violenza di genere e domestica” evidenziando l’opportunità di coordinamento tra giudici minorili, giudici civili, reti antiviolenza, presidi sanitari e servizi sociali;

➤ *sollecitando la promozione di accordi e linee guida finalizzati a: disciplinare un rapido scambio di informazioni per condividere il patrimonio informativo; prevedere modalità di partecipazione congiunta ad attività istruttoria in modo da non duplicare l’acquisizione dei contributi dichiarativi delle vittime;*

➤ *valorizzare il ruolo del Pubblico Ministero interveniente (ex art. 70 c.p.c.) o parte (ex art. 336 c.c.) nei procedimenti civili e minorili aventi ad oggetto l’adozione di provvedimenti relativi ai minori.*

➤ **IL CSM HA ADOTTATO NUMEROSE DELIBERE IN MATERIA SEMPRE AL FINE DI STIMOLARE IL COORDINAMENTO PER LA REPRESSIONE DELLA VIOLENZA DOMESTICA e L’ATTENZIONE ALLA REPRESSIONE DEL FENOMENO**

BUONE PRASSI PER COORDINAMENTO TRA UFFICI GIUDIZIARI

- ▶ LE LINEE GUIDA OPERATIVE PER
LA PROTEZIONE DELLE VITTIME
ELABORATE DAGLI UFFICI
GIUDIZIARI DI ROMA
AVVOCATURA E CENTRI
ANTIVIOLENZA FIRMATE NEL
MAGGIO 2019

COMMISSIONE PARLAMENTARE DI INCHIESTA SUL FEMMINICIDIO 2020/2022

la Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio nonché su ogni forma di violenza di genere, istituita con delibera del Senato della Repubblica del 16 ottobre 2018, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 249 del 25 ottobre 2018, come integrata dalla delibera del 5 febbraio 2020 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'8 febbraio 2020) in attuazione dei compiti attribuiti dalla delibera istitutiva, ha deliberato l'effettuazione di una ricerca statistica per verificare se nella trattazione dei giudizi civili e minorile potessero ravvisarsi forme di vittimizzazione secondaria

SONO STATI selezionati a campione procedimenti INSCRITTI NEL 2017
:

- di separazione con figli minori iscritti dinanzi ai TO (circa 700 procedimenti sono stati analizzati pagina per pagina)
- procedimenti relativi ex artt. 330 e 333 c.c.) iscritti dinanzi al TM (circa 700 fascicoli analizzati pagina per pagina),
- FINE:
- verificare l'incidenza della violenza domestica sul numero totale dei procedimenti
- Verificare nei procedimenti e nelle relative decisioni giudiziali, l'accertamento e la valutazione delle condotte di violenza domestica

COMMISSIONE PARLAMENTARE DI INCHIESTA SUL FEMMINICIDIO 2020/2022

Il 20 aprile 2022 è stata approvata la

«Relazione sulla vittimizzazione secondaria delle donne che subiscono violenza e dei loro figli nei procedimenti che disciplinano l'affidamento e la responsabilità genitoriale»

reperibile sul sito istituzionale del Senato e
SUL sito della Scuola Superiore della
magistratura

COMMISSIONE PARLAMENTARE DI INCHIESTA SUL FEMMINICIDIO 2020/2022

RELAZIONE SULLA VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

DALL'ANALISI È EMERSA:

- L'INCIDENZA DEI PROCEDIMENTI DI VIOLENZA SUL TOTALE DI QUELLI ANALIZZATI (CIRCA 34% DEL TOTALE)
- IL SOSTANZIALE NON RICONOSCIMENTO DA PARTE DEI GIUDICI CIVILI E MINORILI, MA ANCHE DEI DIFENSORI, DEI CTU DEGLI OPERATORI DEI SERVIZI DELLA VIOLENZA DOMESTICA
- LA SCARSA O NULLA COOPERAZIONE TRA LE DIVERSE AUTORITÀ GIUDIZIALE (TO, TM; PM; PMM)

DA QUESTE RISULTANZE E'
EMERSA LA NECESSITA' DI
INTRODURRE SPECIFICHE
DISPOSIZIONI PER LA
DISCIPLINA DEI
PROCEDIMENTI CIVILI E
MINORILI CON ALLEGAZIONI
DI VIOLENZA DOMESTICA O
DI GENERE

PRASSI

PROGETTO PILOTA

**CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA
DEL TRIBUNALE DI TERNI**

(CFR.INFRA)

**Cosa deve
intendersi per
allegazione di
violenza?**

D. LEG.VO N. 149/22

- IL NUOVO CAPO III del TITOLO IV BIS DEL LIBRO SECONDO DEL CP.C. E' RUBRICATO «DELLA VIOLENZA DOMESTICA O DI GENERE»
- **CONTIENE DISPOSIZIONI PER ASSICURARE UN TRATTAMENTO SPECIFICO PER I PROCEDIMENTI NEI QUALI SIANO PRESENTI ALLEGAZIONI DI ABUSI O VIOLENZA CHE DEVONO SEGUIRE UNA CORSIA PRIVILEGIATA E DIFFERENZIATA RISPETTO AGLI ALTRI PROCEDIMENTI IN MATERIA**

PREVEDE MISURE DI SALVAGUARDIA PER LA VITTIMA PER EVITARE LA VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA

Artt. Da 473 bis.40 a 473 bis.46

sintesi:

Cosa prevedono per il giudice procedente le nuove norme in

-RAPIDA FISSAZIONE DEI PROCEDIMENTI CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA

-CAUTELE PER EVITARE LA VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA NEL CORSO DEL PROCEDIMENTO (UDIENZE, CTU, SERVIZI SOCIALI...)

- DIVIETO DI MEDIAZIONE E CONCILIAZIONE

- COORDINAMENTO CON ALTRE AUTORITA' (PM; PMM; TM; SERVIZI; ALTRE AUTORITA' AMMINISTRATIVE)

- PRIMA DELL'ADOZIONE DI PROVVEDIMENTI PROVVISORI COMPIERE ACCERTAMENTI INSTRUTTORI EX ART. 473 BIS.44 C.P.C.ANCHÉ D'UFFICIO PER VERIFICARE LA SUSSISTENZA O MENO DELLA VIOLENZA O DELL'ABUSO (ANCHE A LIVELLO DI FUMUS);

-SE LE ALLEGAZIONI TROVANO RISCONTRI (ANCHE A LIVELLO DI FUMUS) ADOTTARE IL PRIMO PROVVEDIMENTO RELATIVO ALL'AFFIDAMENTO DEI MINORI TENENDO CONTO DI TALI RISCONTRI CON CONSEGUENTI PROVVEDIMENTI «A CARICO» DEL GENITORE VIOLENTO PIU' O MENO INCISIVI A SECONDA DELLA GRAVITA' DELLA CONDOTTE VIOLENTE (AFFIDAMENTO SUPER ESCLUSIVO AL GENITORE VITTIMA DI VIOLENZA -SE PRIVO DI DISFUNZIONALITA'-; LIMITI PU' O MENO RILEVANTI PER LE FREQUENTAZIONI DEL GENITORE VIOLENTO CON I FIGLI; NEI CASI PIU' GRAVI LIMITAZIONI EX ART. 333 C.C.ANCHÉ CON IL PRIMO PROVVEDIMENTO PREVIA NOMINA DI CURATORE DEL MINORE);

-DISPORRE ACCETTAMENTI DEL SERVIZIO SOCIALE O CTU SOLO DOPO AVER ACCERTATO LA SUSSISTENZA O MENO DELLE ALLEGAZIONI DI VIOLENZA O ABUSO DANDONE ATTO NEL QUESITO E PARTENDO DAL PRESUPPOSTO CHE IL GENITORE VIOLENTO DEVE ESSERE CONSIDERATO DISFUNZIONALE IN RAGIONE DELLA VIOLENZA

CORRETTA CLASSIFICAZIONE DEI PROVVEDIMENTI CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA

Appare opportuno segnalare come già dal deposito del ricorso la cancelleria dovrebbe essere organizzata per intercettare i procedimenti con allegazioni di violenza e per sottoporli al Presidente per l'assegnazione o al giudice delegato con immediatezza (al pari di quanto accade per i cautelari)

Art. 473-bis.40

(Ambito di applicazione)

Le disposizioni previste dalla presente sezione si applicano nei procedimenti in cui siano allegati abusi familiari o condotte di violenza domestica o di genere poste in essere da una parte nei confronti dell'altra o dei figli minori.

AMPIA NOZIONE DI VIOLENZA:

**LA NOZIONE DI VIOLENZA PUÒ ESSERE
DESUNTA DALL'ART. 3 DELLA
CONVENZIONE DI ISTANBUL**

**NON E' RICHIESTA COINCIDENZA CON
CONDOTTE DI RILEVANZA PENALE**



AMPIA NOZIONE DI VIOLENZA:

VIOLENZA FISICA

VIOLENZA PSICOLOGICA

VIOLENZA ECONOMICA



AMPIA NOZIONE DI VIOLENZA:

Articolo 3 Convenzione Istanbul- Definizioni

Ai fini della presente Convenzione:

a) con l'espressione "violenza nei confronti delle donne" si intende designare una violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione contro le donne, comprendente tutti gli atti di violenza fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata;

b) l'espressione "violenza domestica" designa tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o partner, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivide o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima;

c) con il termine "genere" ci si riferisce a ruoli, comportamenti, attività e attributi socialmente costruiti che una determinata società considera appropriati per donne e uomini;

d) l'espressione "violenza contro le donne basata sul genere" designa qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato;

e) per "vittima" si intende qualsiasi persona fisica che subisce gli atti o i comportamenti di cui ai precedenti commi a e b;

Art. 473-bis.40 (Ambito di applicazione)

**NON E' NECESSARIO CHE LA CONDOTTA INTEGRI
GLI ESTREMI DI UN PRECISA FATTISPECIE PENALE**

**AUTONOMIA TRA IL GIUDIZIO PENALE E QUELLO
CIVILE FERMO IL NECESSARIO COORDINAMENTO**

Preliminarmente occorre evidenziare l'autonomia
dei giudizi in quanto diverso è il bene tutelato:

PROCEDIMENTO PENALE

-nell'ambito del procedimento penale viene
accertata la sussistenza dei requisiti oggettivi e
soggettivi di specifiche fattispecie incriminatrici,
come contestate nel capo di imputazione;

Art. 473-bis.40 (Ambito di applicazione)

**NON E' NECESSARIO CHE LA CONDOTTA INTEGRI
GLI ESTREMI DI UN PRECISA FATTISPECIE PENALE**

**AUTONOMIA TRA IL GIUDIZIO PENALE E QUELLO
CIVILE FERMO IL NECESSARIO COORDINAMENTO**

Preliminarmente occorre evidenziare l'autonomia dei giudizi in quanto diverso è il bene tutelato:

GIUDIZI CIVILI O MINORILI

i giudizi aventi a oggetto domande relative alla titolarità o all'esercizio della responsabilità genitoriale oggetto del giudizio è la capacità genitoriale delle parti e la situazione del minore; nell'ambito dei giudizi di separazione, il giudice accerta, ai fini dell'addebito, l'eventuale violazione di doveri coniugali che potrebbe anche non integrare gli estremi di un reato.

Art. 473-bis.40

(Ambito di applicazione)

NON E' NECESSARIO CHE LA CONDOTTA INTEGRI GLI ESTREMI DI UN PRECISA FATTISPECIE PENALE

AUTONOMIA TRA IL GIUDIZIO PENALE E QUELLO CIVILE FERMO IL NECESSARIO COORDINAMENTO

Si tratta di accertamenti che, se in parte sovrapponibili, possono non essere coincidenti

L'ACCERTAMENTO, CON SENTENZA PASSATA IN GIUDICATO DELLA RESPONSABILITÀ PENALE DI UNA PARTE (GENITORE O CONIUGE) PER CONDOTTE DI VIOLENZA DOMESTICA (SI PENSI A CONDANNE PER REATI DI MALTRATTAMENTI IN FAMIGLIA, ATTI PERSECUTORI, OVVERO MANCATO ADEMPIMENTO AGLI OBBLIGHI DI ASSISTENZA FAMILIARE) AVRÀ CERTE CONSEGUENZE SULLA DECISIONE IN AMBITO CIVILE O MINORILE (CFR. ART. 654 C.P.P.),

Art. 473-bis.40

(Ambito di applicazione)

NON E' NECESSARIO CHE LA CONDOTTA INTEGRI GLI ESTREMI DI UN PRECISA FATTISPECIE PENALE

AUTONOMIA TRA IL GIUDIZIO PENALE E QUELLO CIVILE FERMO IL NECESSARIO COORDINAMENTO

L'EVENTUALE ASSOLUZIONE RISPETTO A SPECIFICHE FATTISPECIE INCRIMINATRICI, POTREBBE NON ESCLUDERE CHE CONDOTTE VIOLATIVE DI DOVERI GENITORIALI O FAMILIARI POSSANO ESSERE ACCERTATE NELL'AMBITO DEL GIUDIZIO CIVILE (SI PENSI ALL'IPOTESI DI SOGGETTI CHE ABBIANO COMMESSO CONDOTTE DI VIOLENZA DOMESTICA MA SIANO NON IMPUTABILI O NON PUNIBILI, OVVERO A CONDOTTE CHE PUR NON POTENDO ESSERE CONSIDERATE REATO EVIDENZIANO RILEVANTI VIOLAZIONI DI DOVERI GENITORIALI O CONIUGALI, COME PER ESEMPIO IN PRESENZA DI ATTI DI DANNEGGIAMENTO QUALI LA ROTTURA DI SUPPELLETTILI DELLA CASA O CONDOTTE DI PROFONDA E REITERATA DENIGRAZIONE O INGIURIA).

ALLEGAZIONI DI VIOLENZA

- PER APPLICARE LE NORME A SALVAGUARDIA DELLE VITTIME DI VIOLENZA SARANNO SUFFICIENTI LE SOLE ALLEGAZIONI DI VIOLENZA (per allegazione di violenza si intende la sola affermazione della parte di essere stata vittima di violenza)
- **Ratio : anticipazione della tutela, la sola allegazione di violenza imporrà al giudice di trattare il giudizio con urgenza e di verificare prima dell'adozione del primo provvedimento che disciplini l'affidamento la sussistenza o meno delle condotte di violenze**

- COSA DEVE INTENDERSI PER ALLEGAZIONE?
- La specifica descrizione di fatti di violenza domestica
- Non è necessario che sia suffragata da riscontri documentali o da individuazione di possibili testimoni. Se questi sono presenti e' utile e preferibile indicarli ma la loro indicazione non è requisito necessario per l'applicazione delle disposizioni in esame ma appare opportuno dettagliare per evitare che la mancanza di dettaglio in alcuni Tribunali faccia ritenere assente l'allegazione

Quando un'allegazione di violenza può dirsi idonea a far applicare le disposizioni di cui agli art. 473 bis . 40 e segg. ?

Come detto e si ribadisce il legislatore non ha, volutamente, chiesto la presenza di elementi precisi a sostegno della allegazione nella consapevolezza della necessaria anticipazione della soglia di tutela

Anche allegazioni prive di riscontri «probatori» (quali documenti, certificati, provvedimenti del giudice penale) dovranno essere considerate

Quando un'allegazione di violenza può dirsi idonea a far applicare le disposizioni di cui agli art. 473 bis . 40 e segg. ?

Sarà onere dei difensori allegare elementi a sostegno delle allegazioni per renderle più «vestite» ma in mancanza (a parere di chi scrive) il giudice in presenza di descrizione ritenuta generica di fatti di violenza non potrà negare l'accesso alla corsia preferenziale e differenziata di cui agli artt. 473 bis 40 e segg. in ragione della genericità dell'allegazione ma potrà nello spirito di leale collaborazione tra giudice e difensore chiedere al difensore di dettagliare l'allegazione e solo all'esito dell'insufficiente risposta a tale invito potrà fissare udienza ordinaria qualora non ritenesse sufficiente la specificazione.



▶ RUOLO DEL GIUDICE

- ▶ IMPORTANTE PREVEDERE FORME DI COORDINAMENTO TRA I VARI UFFICI PER INTERVENIRE COERENTEMENTE NEI CASI DI VIOLENZA DI GENERE E DOMESTICA
- ▶ IL GIUDICE Può «SOLLECITARE IL PM»
- ▶ Il Pubblico Ministero che spesso sta conducendo indagini sui fatti di violenza può ai sensi del vigente art. 72 c.p.c. e potrà ai sensi dell'art. 473-bis.3, anche quando è solo interveniente, produrre documenti, dedurre prove, formulare conclusioni

- ▶ **IMPORTANTE PREVEDERE FORME DI COORDINAMENTO TRA I VARI UFFICI PER INTERVENIRE COERENTEMENTE NEI CASI DI VIOLENZA DI GENERE E DOMESTICA**
- ▶ **IL GIUDICE PUÒ SOLLECITARE L'INTERVENTO ATTIVO DEL PM GIA' CON IL DECRETO DI FISSAZIONE DELLA UDIENZA**
- ▶ non si tratta di presenza fisica ma processuale perché il PM, che ha nella disponibilità gli esiti delle indagini, può produrre note e documenti EX ART. 72 C.P.C. capaci di avere incidenza nel procedimento civile o minorile compatibilmente con le esigenze delle indagini

- ▶ Nell'ambito del giudizio civile acquisizione atti indagine
- ▶ potranno, ovviamente, essere depositati i soli atti c.d. ostensibili, in quanto non coperti da segreto; l'art. 329 c.p.p. prevede che gli atti di indagine siano coperti da segreto fino a quando l'imputato non ne possa avere conoscenza e comunque non oltre la chiusura delle indagini preliminari.

- ▶ Nell'ambito del giudizio civile
- ▶ Il PM, SOLLECITATO DAL GIUDICE, in quanto dominus dell'indagine, avuta conoscenza dell'inizio del procedimento civile o minorile, ovvero della sua pendenza (quando l'allegazione di violenza emerga su istanza delle parti nel corso dello stesso) potrebbe valutare l'opportunità di giungere ad una rapida conclusione delle indagini al fine di rendere ostensibili, nell'ambito del procedimento civile o minorile, tutti gli atti acquisiti nelle indagini penali, ovvero solo alcuni di essi (essendo possibile per alcuni PM la «desecretazione» parziale degli atti, opinione non univocamente condivisa)

IMPORTANTE PREVEDERE FORME DI COORDINAMENTO TRA I VARI UFFICI PER INTERVENIRE COERENTEMENTE NEI CASI DI VIOLENZA DI GENERE E DOMESTICA

- Coordinamento tra Tribunale ordinario e Tribunali per i minorenni
- In molti casi in presenza di violenza domestica pendono contemporaneamente giudizi dinanzi al TO e al TM
- Fondamentale è un loro coordinamento
- In primo luogo occorrerebbe il collegamento informatico tra gli uffici per verificare la contemporanea pendenza dei procedimenti (già realizzato in alcuni territori virtuosi)

COORDINAMENTO CON TM

IL GIUDICE PUO' CHIEDERE
L'ACQUISIZIONE DI ATTI DI EVENTUALI
PROCEDIMENTI PENDENTI DAVANTI AL
TM

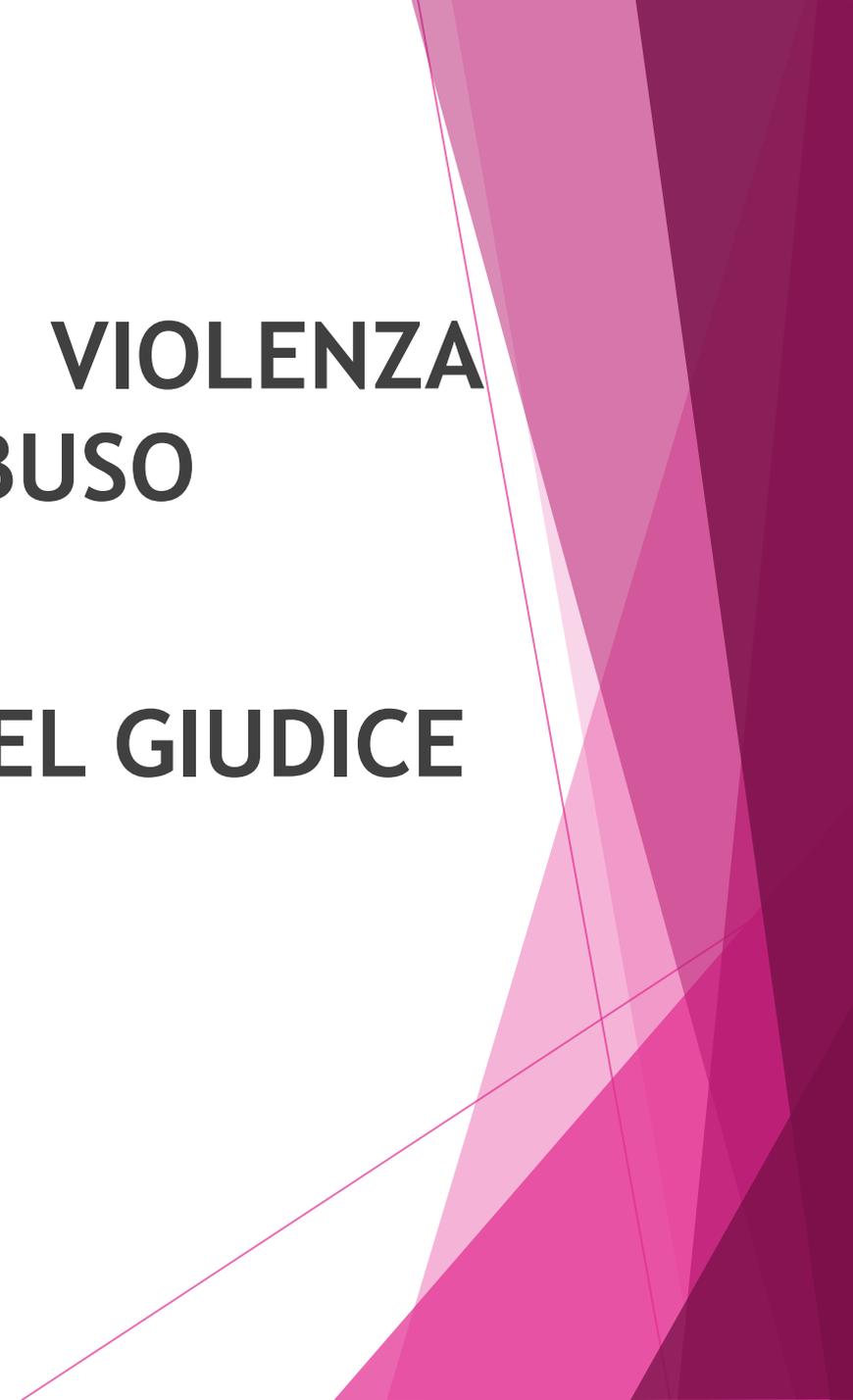
A TAL FINE E' POSSIBILE INDIRIZZARE
LA RICHIESTA SIA DIRETTAMENTE AL
TRIBUNALE SPECIALIZZATO SIA
RIVOLGERLA ALLE PARTI OVVERO AL PM
CHE POTRA' ATTIVARSI
COORDINANDOSI CON IL PMM

- Coordinamento tra Tribunale ordinario e Tribunali per i minorenni
- E' necessario «scambiare» gli esiti degli accertamenti (verbali di ascolto dei minori, accertamenti dei servizi sociali, verbali con le dichiarazioni delle parti) per evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria con duplicazioni di ascolti delle vittime e dei minori
- Ma soprattutto è necessario comunicare tempestivamente le decisioni pur se provvisorie (comprendendo tra queste anche le archiviazioni) per evitare contraddittorietà di giudicati e trovare forme di coordinamento che nel rispetto delle reciproche competenze evitino duplicazioni di giudizi



**PROVA DELLA VIOLENZA
DOMESTICA O DELL'ABUSO**

POTERI ISTRUTTORI DEL GIUDICE



COME PROVARE L'ESISTENZA DELLA VIOLENZA?

POTERI OFFICIOSI DEL GIUDICE

Art. 473-bis .42 PRIMO COMMA

Il giudiceAl fine di accertare le condotte allagate, può disporre mezzi di prova anche al di fuori dei limiti di ammissibilità previsti dal codice civile, nel rispetto del contraddittorio e del diritto alla prova contraria.

Poteri officiosi del giudice in materia DI MINORI

- Si ricorda che la materia della tutela dei minori è diritto indisponibile (Cass. n. 21178/2018; Cass. 6339/2011; Cass. n. 23791/2005; Cass. 11218/2013)

Poteri officiosi del giudice

Il giudice della crisi familiare può adottare provvedimenti diversi e contrari rispetto a quelli richiesti dalle parti non solo per i provvedimenti inerenti l'affidamento (ex multis: Cass. 31 marzo 2014, n. 7477; Cass. 10 maggio 2013, n. 11218; Cass. 20 giugno 2012, n. 10174 e Corte COSTITUZIONALE 14 luglio 1986, n. 185)

ma anche per la determinazione del mantenimento (Cass. 30 dicembre 2011, n. 30196; Cass. 18 febbraio 2009, n. 3908; Cass. 30 dicembre 2011, n. 30196)

art.473-bis.2

e

473-bis.42

**hanno codificato principi
acquisiti e pacifici nella
giurisprudenza
in tema di diritti
indisponibili**

**Gli artt. 473 bis .2 e 473 bis. 42 hanno codificato principi
acquisiti e pacifici nella giurisprudenza
in tema di diritti indisponibili**

Cass., n. 15383 del 31/05/2023, in motivazione

«la tutela degli interessi morali e materiali della prole è sottratta all'iniziativa ed alla disponibilità delle parti, ed è sempre riconosciuto al giudice il potere di adottare d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio di merito, tutti i provvedimenti necessari per la migliore protezione dei figli, e di esercitare, in deroga alle regole generali sull'onere della prova, i poteri istruttori officiosi necessari alla conoscenza della condizione economica e reddituale delle parti»

**DEROGA AL PRINCIPIO DELLA DOMANDA ED ALL'ONERE
DELLA PROVA**

Cass., n. 6312/1999; Cass., n. 15065/2000; Cass., n. 270/2004; Cass., n. 27391/2005; Cass., n. 18627/2006; Cass., n. 6339/2011; Cass., n. 11218/2013; Cass., n. 1182/2015; Cass., n. 21178/2018; Cass., n. 3206/2019; Cass., n. 4381/2022

**IL GIUDICE PUO' SOLLECITARE
INTERVENTO**

DEL PUBBLICO MINISTERO

**SIA QUANDO QUESTI E' PARTE EX ART.
336 C.C.**

**SIA QUANDO E' INTERVENIENTE
NECESSARIO POICHE' ANCHE IN QUESTA
VESTE IL PM PUO' PRESENTERE
MEMORIE E ARTICOLARE ISTANZE EX
ART. 72 C.P.C. e FORMULARE DOMANDE
A TUTELA DEL MINORE**

Disciplina della prova nei procedimenti di diritto di minori e famiglia

Se quindi il Giudice nell'adottare provvedimenti relativi ai minori non è vincolato al principio della domanda (cfr. 473-bis.2) ed ha poteri istruttori d'ufficio, deve ritenersi che *ratio* di tali disposizioni sia da ravvisare nell'attribuzione in capo al giudice di poteri di esatta ricostruzione dei fatti e della situazione familiare, con conseguente possibilità qualora necessario di ampliare il thema decidendum e di ammettere prove pur non richieste dalle parti.

Poteri officiosi del giudice

Il Giudice esercita i poteri officiosi nel rispetto, comunque, del diritto al contraddittorio e del diritto di difesa quando è chiamato ad assumere provvedimenti nell'interesse della prole minorenni, o a tutela della vittima di violenza è necessario quindi assicurare anche in caso di assunzione di provvedimenti (o di prove) ex officio il contraddittorio preventivo o differito (note, apertura alle richieste probatorie delle parti etc.)

Poteri officiosi del giudice

Nel caso in cui il giudice eserciti i poteri d'ufficio deve essere applicato il novellato art. 101 c.p.c.

«Se ritiene di porre a fondamento della decisione una questione rilevata d'ufficio il giudice riserva la decisione assegnando alle parti a pena di nullità un termine non inferiore a 20 giorni e non superiore a 40 giorni dalla comunicazione, per il deposito in cancelleria di memorie contenenti osservazioni sulla medesima questione»»

Art. 473-bis.44 (Attività istruttoria)

«Il giudice procede all'interrogatorio libero delle parti sui fatti allegati, avvalendosi se necessario di esperti o di altri ausiliari dotati di competenze specifiche in materia. Assume inoltre sommarie informazioni da persone informate dei fatti, può disporre d'ufficio la prova testimoniale formulandone i capitoli, e acquisisce atti e documenti presso gli uffici pubblici. Può inoltre acquisire rapporti d'intervento e relazioni di servizio redatti dalle forze dell'ordine, se non sono relativi ad attività d'indagine coperta da segreto.

Quando nomina un consulente tecnico d'ufficio, scelto tra quelli dotati di competenza in materia di violenza domestica e di genere, ovvero dispone indagini a cura dei servizi sociali, il giudice indica nel provvedimento la presenza di allegazioni di abusi o violenze, gli accertamenti da compiere e gli accorgimenti necessari a tutelare la vittima e i minori, anche evitando la contemporanea presenza delle parti.»

PRIMO ADEMPIMENTO DEL GIUDICE PER ESERCITARE POTERI D'UFFICIO

DETTAGLIATO INTERROGATORIO LIBERO DELLE PARTI SUI FATTI ALLEGATI DI VIOLENZA O ABUSO

L'INTERROGATORIO LIBERO DELLE PARTI è necessario in primo luogo per :

- acquisire la ricostruzione dei fatti di violenza di ricorrente e resistente;
- mettere a confronto queste dichiarazioni: molto spesso emergono incongruenze così vistose o ammissioni così pacifiche che sono elementi utili a sostegno della prova della violenza
- acquisire informazioni su persone che possano aver assistito ai fatti di violenza (vicini di casa, parenti, genitori di compagni di scuola, parroci, operatori sanitari, operatori delle forze dell'ordine...)

In questo modo il giudice può attivare i poteri d'ufficio per convocare, già nelle prime fasi del giudizio prima della emissione dei provvedimenti provvisori, informatori per aver riscontri delle allegazioni di violenza o per verificare la loro insussistenza

I MEZZI DI PROVA

Nella crisi familiare il giudice è chiamato a confrontarsi con istanze istruttorie complesse

Appare utile approfondire le problematiche relative:

- alla prova atipica;
- alla prova c.d. illecita

QUALI SONO LE PROVE ATIPICHE?

- ▶ Messaggi, video, sms (Cass., n. 19155/2019, Cass., n. 5141/2019 e Cass., n. 11606/2018, per la riconducibilità all'art. 2712 c.c.; per le caratteristiche che il disconoscimento deve possedere, peraltro nel rispetto delle preclusioni processuali, al fine di degradare le riproduzioni informatiche a mero indizio: Cass., n. 12794/2021, Cass., n. 1250/2018, Cass., n. 17526/2016);
- ▶ Referti di pronto soccorso;
- ▶ Indagini penali (verbali di s.i.t.: Cass., n. 18025/2019; perizie del PM);
- ▶ Prove assunte in sede penale (Cass., n. 5947/2023);
- ▶ Relazione investigativa (Cass., n. 21178/2018)

QUALI SONO LE PROVE ATIPICHE?

- Sentenze di patteggiamento (Cass., n. 40796/2021);
- Sentenza penale non passata in giudicato (Cass., n. 10055/2010);
- CTU penale (Cass., n. 5947/2023);
- Relazioni del coordinatore genitoriale (Cass., n. 27348/2022);
- Relazione sulle condizioni psicologiche, sanitarie e scolastiche idonee a comprovare l'aggravamento sul piano economico degli oneri di accudimento (Cass., n. 4831/2022);

LE PROVE ATIPICHE SONO AMMISSIBILI?

Cass., n. 9507/2023

«Nel vigente ordinamento processuale, mancando una norma di chiusura sulla tassatività tipologica dei mezzi di prova, il giudice può legittimamente porre a base del proprio convincimento anche prove cosiddette atipiche, purché idonee a fornire elementi di giudizio sufficienti, se ed in quanto non smentite dal raffronto critico - riservato al giudice di merito e non censurabile in sede di legittimità, se congruamente motivato - con le altre risultanze del processo, come in caso di dichiarazioni scritte provenienti da terzi, che, pur raccolte fuori dal processo, non comportano la violazione del principio di cui all'art. 101 c.p.c., atteso che il contraddittorio si instaura con la loro produzione in giudizio».

Cass., n. 5947/2023

«La prova formata nel procedimento penale, ancorché senza il rispetto delle relative regole poste a garanzia del contraddittorio, è ammissibile quale prova atipica nel processo civile, dove il contraddittorio è assicurato attraverso le modalità tipizzate per l'introduzione dei mezzi istruttori atipici nel giudizio, volte ad assicurare la discussione delle parti sulla loro efficacia dimostrativa in ordine al fatto da provare»

➡ PROVE ATIPICHE

- ➡ PACIFICAMENTE AMMISSIBILI: da ultimo Cass. 25162/2020; In particolare cfr. Cass. 26016/2022
- ➡ Possono contribuire alla formazione del convincimento del Giudice (Cass. 840/2015; Trib. Firenze, 3 luglio 2017; Trib. Roma 16 giugno 2016).

PROVE ATIPICHE

Ulteriori esempi con richiami alla giurisprudenza di merito:

atti delle indagini preliminari svolte in sede penale, verbali delle SIT (Trib. Roma, 11 gennaio 2018);

sentenza di patteggiamento (Trib. Parma 11 ottobre 2017),;

CTU svolta nel giudizio penale (Trib. Pavia 28 agosto 2018);

SMS (Trib. Roma, 17 maggio 2017) ;

informazioni pubblicate su Facebook (Trib. S.M. Capua a Vetere, 13 giugno 2013).

- **LIMITE:** non possono essere ammesse qualora dirette ad aggirare le norme poste a garanzia dell'andamento processuale (Trib. Milano, 8 aprile 2013); **PER ES.** le dichiarazioni dei terzi in funzione testimoniale non sono utilizzabili (Trib. Bari 5 luglio 2016).

PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE distinguere tra:

Sentenza passata in giudicato

Sentenza penale non passata in giudicato che abbia accertato (ovvero negato) la commissione di reati connessi alla violenza domestica commessi da una parte nei confronti dell'altra o di figli minori;

-Prove testimoniali acquisite nel corso del procedimento penale non ancora definito, in presenza di capo di imputazione riferito a reati connessi alla violenza domestica commessi da una parte nei confronti dell'altra o di figli minori;

-Atti elaborati nel corso del procedimento penale nelle fasi dell'indagine (quali perizie del Pubblico ministero, verbali di sommarie informazioni rese da persone informate sui fatti) non passati attraverso la verifica dibattimentale;

-Sentenza di applicazione della pena su richiesta della parte con riferimento a reati connessi alla violenza domestica commessi da una parte nei confronti dell'altra o di figli minori.

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

SENTENZA PASSATA IN GIUDICATO

Per la sentenza penale di condanna o di assoluzione passata in giudicato pronunciata a seguito di dibattimento, va richiamato l'art. 654 c.p.p. , il vincolo per il giudice civile è rappresentato dall'accertamento del "fatto" da parte del giudice penale (sia nella sua verifica sia nella sua non verifica), restando tuttavia possibile per il giudice civile o minorile valutare tale fatto storico in maniera congruente rispetto all'accertamento che egli è chiamato a compiere.

Pertanto in presenza di condanna l'accertamento avrà indubbi effetti sulla sua decisione, mentre in presenza di assoluzione occorrerà verificare se pur in mancanza degli elementi oggettivi o soggettivi del reato, alcune condotte possano comunque assumere rilevanza ai fini della valutazione della capacità genitoriali della parte (per esempio l'assoluzione per il reato di maltrattamenti in famiglia per mancanza di abitudine delle condotte potrebbe avere rilevanza per il giudice civile in presenza di condotte comunque violente pur se non abituali)

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

SENTENZA PENALE NON PASSATA IN GIUDICATO TESTIMONIANZE ASSUNTE NEL DIBATTIMENTO

In presenza di sentenza penale non passata in giudicato la decisione può assumere la valenza di “prova atipica”; analoga valenza dovrà attribuirsi alle prove formatesi nel corso del dibattimento penale.

Secondo la Cassazione (n. 10055/2010) “Il giudice civile, in presenza di una sentenza penale di condanna non definitiva, può trarre elementi di convincimento dalle risultanze del procedimento penale, in particolare utilizzando come fonti le prove raccolte e gli elementi di fatto acquisiti in tale giudizio, ma è necessario che il procedimento di formazione del proprio libero convincimento sia esplicitato nella motivazione della sentenza, attraverso l'indicazione degli elementi di prova e delle circostanze sui quali esso si fonda, non essendo sufficiente il generico richiamo alla pronuncia penale. che si tradurrebbe nella elusione del dovere di autonoma valutazione delle complessive risultanze probatorie e di conseguenza nel vizio di omessa motivazione.” .

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

VERBALI DI SOMMARIE INFORMAZIONI

ALTRI ATTI DEL PROCEDIMENTO (CFR. PERIZIE DEL PM)

Le sommarie informazioni assunte durante la fase delle indagini preliminari, ritualmente acquisite nel contraddittorio delle parti, sono liberamente valutabili nel giudizio civile ai sensi dell'art. 116 c.p.c., non essendo a tal fine necessario che i dichiaranti abbiano prestato giuramento, in quanto nel sistema processuale manca una norma di chiusura sulla tassatività tipologica dei mezzi di prova, sicché il giudice può legittimamente porre a base del proprio convincimento anche prove cd. atipiche. (Cass. civ. 20 gennaio 2017, n. 1593; v. anche Cass. civ. 19 luglio 2019, n. 19521; Cass. civ. 4 luglio 2019, n. 18025; Cass. civ. 25 settembre 2018, n. 22580)

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

SENTENZA DI PATTEGGIAMENTO

Rilevanza probatoria nel giudizio civile della sentenza di patteggiamento,

La giurisprudenza attribuisce alla stessa non il valore di vera e propria prova liberamente valutabile dal giudice civile, ma di «argomento di prova» ex art. 116, comma 2°, c.p.c.” Cass. civ. 21 gennaio 2015, n. 1024.

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

PROVVEDIMENTO DI ARCHIVIAZIONE

Come noto a differenza della sentenza, la quale presuppone un processo, il provvedimento di archiviazione ha per presupposto la mancanza di un processo e non dà luogo a preclusioni di alcun genere, né ha gli effetti caratteristici della cosa giudicata.

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

PROVVEDIMENTO DI ARCHIVIAZIONE

Per costante giurisprudenza di legittimità in presenza di decreto di archiviazione spetta al giudice civile stabilire, con piena libertà di giudizio, se nei fatti emersi, e legittimamente ricostruiti in modo difforme dall'avviso del giudice penale, siano ravvisabili gli estremi delle condotte di violenza domestica o di abusi rilevanti in ambito civile (cfr. Cass. civ. Sez. III, 21 ottobre 2005 n. 20355 in tema di sinistri stradali)

► PROVE CHE PROVENGONO DAL PROCEDIMENTO PENALE

REMISSIONE DELLA QUERELA

Ancora maggiore attenzione deve essere posta dal giudice civile e minorile all'ipotesi di remissione della querela della persona offesa dovendo essere verificato se i fatti indicati nella stessa si siano o meno verificati poiché la remissione potrebbe essere indice di rilevante soggezione psicologica della vittima nei confronti dell'autore della violenza, e della necessità di maggiore sostegno per la vittima

PROVE c.d. ILLECITE

- ▶ Le prove illecite sono prove, tipiche o atipiche, acquisite in violazione di una norma di legge (p.e.: corrispondenza diretta all'altro, mail recuperate mediante accesso abusivo a sistema informatico; registrazione di conversazione di terzi in assenza del soggetto che realizza la registrazione, riprese audiovideo).

QUALI SONO LE PROVE ILLECITE

Le prove illecite sono quelle, tipiche o atipiche, acquisite in violazione di una norma di legge:

- corrispondenza diretta all'altro;
- email ottenute mediante accesso abusivo a sistema informatico;
- registrazione di conversazione di terzi in assenza del soggetto che realizza la registrazione;
- riprese audiovideo.

ESCLUSIONE DEL CARATTERE ILLECITO

- **CONVERSAZIONE TRA PRESENTI**; chi conversa con altri accetta la possibilità di essere registrato (**Cass., n. 18909/2011, in motivazione:** *“In altri termini, non è illecito registrare una conversazione perché chi conversa accetta il rischio che la conversazione sia documentata mediante registrazione”*; **Cass. civ. Sez. n. 27424/2014:** *«La registrazione fonografica di un colloquio tra presenti, rientrando nel "genus" delle riproduzioni meccaniche di cui all'art. 2712 c.c., ha natura di prova ammissibile nel processo civile, sicché la sua effettuazione, operata dal lavoratore ed avente ad oggetto un colloquio con il proprio datore di lavoro, non integra illecito disciplinare»*
- **ACCESSO LIBERO AL COMPUTER DEL CONIUGE (SENZA PASSWORD O CHIAVI DI ACCESSO)**: in questo caso l'assenza di limitazione potrebbe consentire di invocare il consenso tacito del soggetto all'accesso dell'altro al computer, così da escludere il carattere abusivo del medesimo;
- **PUBBLICAZIONE DI FOTOGRAFIE SUL PROFILO FACEBOOK APERTO**: l'accesso libero al social esclude un problema di rispetto della privacy, nonché ogni problematica di illiceità della produzione.

PROVE ILLECITE

Quanto alla possibilità di avvalersi in giudizio del documento contenente dati personali illecitamente acquisiti le opzioni ermeneutiche che si contrappongono sono essenzialmente tre:

a) il diritto di difesa consentirebbe la produzione e l'acquisizione di documenti illecitamente acquisiti , senza eccezioni

b) I documenti illegittimamente acquisiti sarebbero al pari di quanto accade nel processo penale «inutilizzabili» (nozione non presente nel cpc, che conosce la sola nozione della ammissibilità della prova, ma utilizzata da parte della dottrina);

c) non sarebbe possibile fornire una risposta univoca per ogni fattispecie essendo necessario compiere un bilanciamento tra i contrapposti diritti «caso per caso»

PROVE ILLECITE

- a) Il diritto di difesa consente la produzione e l'acquisizione di documenti illecitamente acquisiti

RAGIONI DELLA SCELTA A)

Nel codice di procedura civile non è prevista un'espressa sanzione della inutilizzabilità delle prove costituite acquisite in modo illecito (al contrario di quanto previsto nell'art. 191 c.p.p.)

Al contrario il disposto dell'art. 115 comma 1 c.p.c. imporrebbe al giudice di valutare tutte le prove prodotte dalle parti nel rispetto delle regole proprie del codice di procedura civile.

PROVE ILLECITE

a) Il diritto di difesa consente la produzione e l'acquisizione di documenti illecitamente acquisiti

«Le prove precostituite, quali i documenti, entrano nel giudizio attraverso la produzione e nella decisione in virtù di un'operazione di semplice logica giuridica, essendo tali attività contestabili solo se svolte in contrasto con le regole, rispettivamente, processuali o di giudizio, che vi presiedono, senza che abbia rilievo una valutazione in termini di utilizzabilità, categoria propria del rito penale ed ignota al processo civile» (Cass. 25 marzo 2013, n. 7466; Cass. 14 novembre 2012, n. 19870)

In questo senso la prevalente giurisprudenza di merito (Trib. Milano, impresa 27 luglio 2016 sulla utilizzabilità di e.mail frutto di accesso abusivo; Trib. Torino 8 maggio 2013; Trib. Roma)

PROVE ILLECITE

➤ B) INUTILIZZABILITÀ DELLE PROVE ILLECITE

➤ RAGIONI DELLA SCELTA B)

l'acquisizione di prove illecite si porrebbe in insanabile contrasto con i diritti fondamentali della persona tutelati dalla Costituzione

Cass. 8 novembre 2016, n. 22677 in tema di affidamento dei figli in giudizio di separazione e di mancata acquisizione di file audio sottratti alla controparte

➤ PROVE ILLECITE

➤ TESI DELLA INUTILIZZABILITA' DELLE PROVE ILLECITE

- Prove acquisite in violazione delle libertà personali si porrebbero in contrasto con l'art. 13, comma 3, Cost.;
- Prove acquisite in violazione del domicilio si porrebbero in contrasto con l'art. 14, comma 1;
- Prove acquisite in violazione alle «libertà e segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione» si porrebbero in contrasto con l'art. 15 comma 1.
- Sarebbe la stessa Costituzione a stabilire che la loro limitazione può avvenire soltanto per atto motivato dell'Autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge.



► PROVE ILLECITE

► TESI DELLA INUTILIZZABILITA' DELLE PROVE ILLECITE

- Poiché è la Costituzione a stabilire che la limitazione di tali libertà fondamentali possa avvenire esclusivamente per atto motivato dell'Autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge, l'acquisizione di documenti in violazione di tali diritti renderebbe la prova illecita inutilizzabile

➤ PROVE ILLECITE

- TESI DELLA INUTILIZZABILITA' DELLE PROVE ILLECITE
- Inoltre il diritto alla riservatezza, troverebbe tutela nelle fonti sovranazionali:
- art. 8, commi 1 e 2, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;
- art. 2 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo

Cass., n. 22677/2016: conferma la inutilizzabilità di file audio anonimi pervenuti al difensore della moglie poiché raccolti illecitamente e, dunque, inutilizzabili ai fini della prova del condizionamento spiegato dal marito sui figli.

Cass., n. 8459/2020, in motivazione

«Il principio che stabilisce la estraneità dalle fonti di prova - anche atipiche - di quelle acquisite con modalità tali da ledere le libertà fondamentali e costituzionalmente garantite, quali la libertà personale, il diritto alla segretezza della corrispondenza, la inviolabilità del domicilio, è stato ripetutamente affermato da questa Corte (cfr. Corte cass. Sez. 5, Sentenza n. 20253 del 19/10/2005, con riferimento, nel giudizio tributario, alle prove acquisite nel corso di una perquisizione domiciliare illegittima, in quanto eseguita in assenza di preventiva autorizzazione del PM; Corte cass. Sez. U, Sentenza n. 3271 del rie. Fregonese Gianni c/ Baldin Carlo +1 Ste ivieri RG n. 28839/2017 est. RG n. 28839/2017 est. 12/02/2013; id. Sez. 1, Sentenza n. 1948 del 02/02/2016; id. Sez. L, Sentenza n. 10017 del 16/05/2016; id. Sez. U - , Sentenza n. 14552 del 12/06/2017, che affermano tutte la utilizzabilità, nel procedimento disciplinare, di intercettazioni telefoniche ed ambientali, disposte in un diverso procedimento penale, "purché siano state legittimamente disposte nel rispetto delle norme costituzionali e procedurali, non ostandovi i limiti previsti dall'art. 270 c.p.p., riferibili al solo procedimento penale"; Corte cass. Sez. 5, Sentenza n. 2916 del 07/02/2013 che ritiene legittima la utilizzabilità nel giudizio tributario di sommarie informazioni testimoniali ed intercettazioni telefoniche, acquisite nel corso di indagini penali, qualora le modalità di formazione della prova non abbiano determinato lesioni dell'art. 15 e 24 Cost.), dovento pertanto distinguersi le ipotesi in cui le norme processuali violate, preordinate alle modalità di acquisizione probatoria, abbiano determinato una lesione dei diritti costituzionalmente tutelati del soggetto contro cui la prova si intende far valere, da quelle in cui non si verifica tale lesione, essendo diretta la norma violata a tutelare un bene diverso non riferibile direttamente alla sfera giuridica dell'interessato (cfr. Corte cass. Sez. U, Sentenza n. 3727 del 25/02/2016; id. Sez. 2 - , Sentenza n. 28905 del 12/11/2018, con riferimento all'utilizzo probatorio di atti coperti dal segreto istruttorio ed acquisiti in violazione dei limiti imposti dal segreto, in quanto dettati dall'art. 329 c.p.p., non a tutela del "diritto alla riservatezza dei soggetti coinvolti nelle indagini penali, ma delle indagini stesse). Dunque deve ritenersi errata l'affermazione della Corte d'appello secondo cui, in assenza di norme espressamente limitative dell'utilizzo - nel giudizio civile - di prove acquisite illecitamente, si ricaverebbe il principio di una generale ammissione di tali fonti di prova, dovendo al contrario affermarsi il principio secondo cui rimane precluso l'accesso a quelle prove la cui acquisizione concreti una diretta lesione di interessi costituzionalmente tutelati riferibili alla parte contro cui la prova viene utilizzata».

PROVE ILLECITE

- C) TESI DEL BILANCIAMENTO DI INTERESSI
- RAGIONI DELLA SCELTA C)
- Per escludere l'ammissibilità di una prova acquisita con modalità illecite, è necessaria la sussistenza di una norma processuale che sancisca espressamente la nullità, essendo precluso al giudice la valutazione di ammissibilità di prove precostituite in giudizio.
- E' necessario compiere un bilanciamento tra diritti e interessi fondamentali, ed in particolare tra il diritto alla difesa e alla prova da un lato e il diritto alla riservatezza e alla protezione dei dati personali, dall'altro.

PROVE ILLECITE

TESI DEL BILANCIAMENTO DI INTERESSI

- In merito la Suprema Corte ha evidenziato l'esistenza una "gerarchia mobile" nel bilanciamento dei contrapposti interessi *"da intendersi non come rigida e fissa subordinazione di uno degli interessi all'altro, ma come concreta individuazione da parte del giudice dell'interesse da privilegiare tra quelli antagonisti, a seguito di una ponderata valutazione della specifica situazione sostanziale dedotta in giudizio con conseguente bilanciamento tra gli stessi, capace di evitare che la piena tutela di un interesse possa tradursi nella limitazione di quello contrapposto tanto da vanificarne o ridurre il valore contenutistico....."* (Cass., 5 agosto 2010, n. 18279 in tema di licenziamento).



Disciplina della PROVA ILLECITA nei procedimenti di diritto di famiglia minori

Nell'ambito dei procedimenti di diritto di famiglia il bilanciamento di interessi potrebbe far propendere per l'ammissibilità di prove illecitamente acquisite in ogni caso in cui la prova sia posta a fondamento di domande attinenti diritti fondamentali di rango elevato.

Tale gerarchia potrebbe essere individuata considerando gli ambiti nei quali il legislatore ha concesso al giudice non solo poteri istruttori d'ufficio ma anche poteri di disporre al di fuori dei limiti della domanda.

IL BILANCIAMENTO DI INTERESSI: RISERVATEZZA/DIFESA

Cass., n. 33809/2021

«La produzione in giudizio di documenti contenenti dati personali è sempre consentita ove necessaria per esercitare il proprio diritto di difesa, anche in assenza del consenso del titolare e quali che siano le modalità con cui è stata acquisita la loro conoscenza; tuttavia, poiché la facoltà di difendersi in giudizio utilizzando gli altrui dati personali va esercitata nel rispetto dei doveri di correttezza, pertinenza e non eccedenza previsti dagli artt. 4 e 11 del d.lgs. n. 196 del 2003, la legittimità della produzione va valutata in base al bilanciamento tra il contenuto del dato utilizzato, cui va correlato il grado di riservatezza, e le esigenze di difesa».

Cass., n.21612/2013

«In materia di trattamento dei dati personali, il diritto di difesa in giudizio prevale sul diritto alla inviolabilità della corrispondenza in virtù del generale principio di cui all'art. 51 cod. pen. (riguardante l'esimente dell'esercizio di un diritto) nonché delle più specifiche norme del codice dei dati personali (art. 24 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196) e degli artt. 93 e 94 della legge 22 aprile 1941, n. 633, in tema di diritto d'autore, norme queste ultime secondo cui la corrispondenza, allorché abbia carattere confidenziale o si riferisca alla intimità della vita privata, può essere divulgata senza autorizzazione quando la conoscenza dello scritto sia richiesta ai fini di un giudizio civile o penale».

Cass., n.19790/2013

«La diffusione di dati personali in sede giudiziaria è lecita, anche senza il consenso dell'interessato, purché finalizzata alla difesa tecnico-giuridica, essendo illecita, viceversa, ove diretta a screditare, agli occhi del giudice di appello, il giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata».

CASISTICA NELLA GIURISPRUDENZA DI MERITO

- ▶ messaggi telefonici e di posta elettronica acquisiti in violazione alle norme di legge;
- ▶ supporto informatico - *pen drive* - contenente la registrazione di immagini senza il consenso dell'interessato, anche presunto, ed in assenza dell'autore della registrazione;
- ▶ Documentazione e corrispondenza acquisite in violazione del diritto alla riservatezza;

TRIBUNALE DI ROMA

20/01/2017

- Nel silenzio della legge, nel processo civile non è applicabile la sanzione della nullità alle prove acquisite al di fuori del processo con modalità ritenute non lecite, al contrario di quanto previsto nel processo penale dall'art. 191 c.p.p. Il Giudice è chiamato a compiere un bilanciamento tra i diritti e gli interessi che si contrappongono nel caso concreto al fine di scegliere la soluzione migliore nell'esclusivo interesse del minore.
- Ammissione del supporto informatico - *pen drive* - nel quale, da telecamere posizionate nella sua abitazione erano state registrate immagini del padre che, durante le visite alla figlia, si sarebbe chiuso nel bagno facendo uso di sostanze stupefacenti. I video depositati ritraevano tale situazione per numerosi incontri in un lasso di tempo che andava dalla primavera all'autunno del medesimo anno.

TRIBUNALE TORINO

8/05/2013

- ▶ Nel silenzio di legge, la valutazione in merito all'utilizzabilità delle prove documentali illecite, ottenute dal produttore violando specifiche norme di legge, è demandata al singolo giudice del caso concreto, chiamato a compiere un giudizio di bilanciamento tra tutti i diritti e gli interessi emersi nel caso concreto.
- ▶ E' ammissibile la produzione in giudizio di messaggi telefonici e di posta elettronica, anche ove assunti in violazione alle norme di legge. Il codice di procedura civile non contiene alcuna norma che sancisca un principio di inutilizzabilità delle prove illegittimamente acquisite in violazione di legge. L'art. 160, n. 6, d.lgs. N. 196/2003 (Codice della privacy) stabilisce che la validità e l'utilizzabilità di documenti nel procedimento giudiziario, basati sul trattamento di dati personali non conforme a disposizioni di legge, restano disciplinate dalle pertinenti disposizioni processuali della materia penale e civile. Il contemperamento tra il diritto alla riservatezza e il diritto di difesa è rimesso, in assenza di una precisa norma processuale civile, alla valutazione del singolo giudice nel caso concreto.

TRIBUNALE MILANO SEZ. IX, 09/05/2018, N.5103

«In tema di prove documentali illecitamente acquisite per violazione della *privacy*, poiché manca nel codice di procedura civile una norma analoga a quella di cui all'art. 191 c.p.p. che sancisce l'inutilizzabilità, rilevabile anche d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, delle prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge, nell'ambito civile esse sono ammissibili e liberamente valutabili dal giudice ai sensi dell'art. 116 c.p.c., e ciò in quanto l'eventuale illiceità si sarebbe verificata in una fase preprocessuale senza ripercuotersi sugli atti stessi, e fatti salvi i profili di responsabilità penale».

**TRIBUNALE MILANO SEZ. SPEC. IN MATERIA DI
IMPRESE, 27/07/2016**

«Va considerato ammissibile il recepimento di prove documentali nel processo civile ancorché ne sia contestata la loro inutilizzabilità per l'illegittimità della loro fonte di provenienza. Tale categoria infatti si è detto appartenere al rito penale ed essere ignota al processo civile».



**COME PROVARE LA
VIOLENZA NEI GIUDIZI CIVILI
E MINORILI**

**QUANDO UNICA PROVA E' LA
DICHIARAZIONE DELLA
DONNA VITTIMA DI
VIOLENZA?**

**UNA POSSIBILE SOLUZIONE
EMERSA NELLA
GIURISPRUDENZA DI MERITO
NON ANCORA VAGLIATA DALLA
GIURISPRUDENZA DI
LEGITTIMITA'**

VALENZA PROBATORIA DELLE DICHIARAZIONI RESE DALLA MADRE NELL'AMBITO DEI PROCEDIMENTI PENALI SUOI RIFLESSI NELLA DECISIONE

Le dichiarazioni della persona offesa, che può essere considerata nell'ambito del procedimento penale anche l'unica prova della violenza domestica, non è considerata prova nel giudizio civile perché nel processo civile la parte è portatrice di proprio interesse (sul valore delle dichiarazioni della persona offesa rese nel procedimento penale nel procedimento civile di cui la PO è parte cfr. Cass. 27016/2022)

UNA RIFLESSIONE: nel caso di domanda di affidamento dei figli o di domanda ex art. 330/333 c.c. quale è l'interesse quello della donna vittima di violenza o quella del figlio minore?

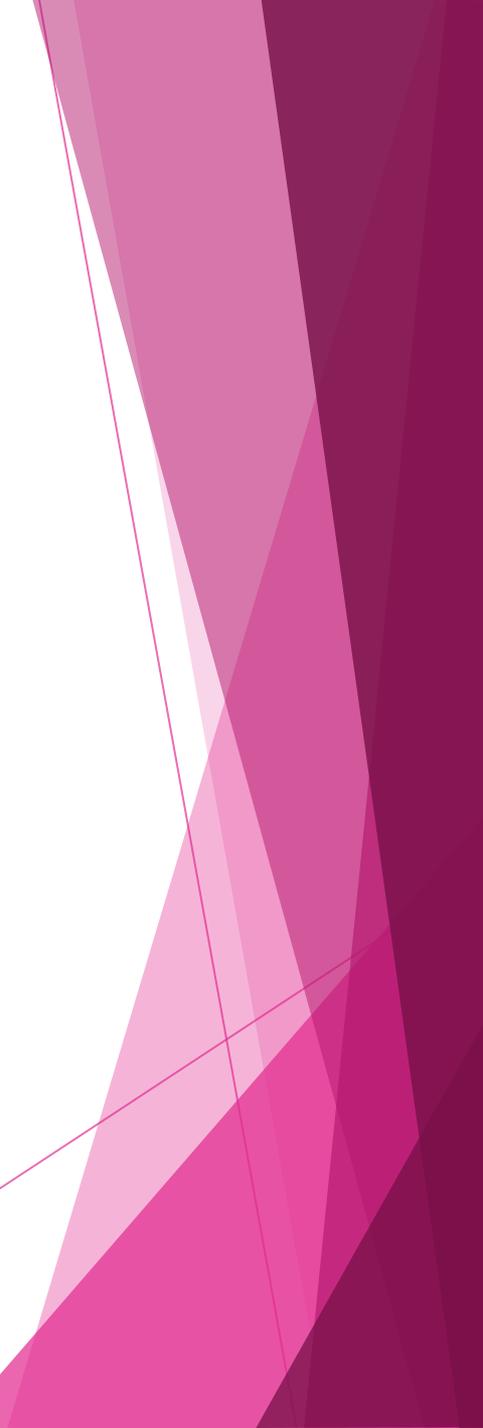
L'INTERESSE SI RITIENE SIA QUELLO DEL MINORE



VALENZA PROBATORIA DELLE DICHIARAZIONI RESE DALLA MADRE NELL'AMBITO DEI PROCEDIMENTI PENALI SUOI RIFLESSI NELLA DECISIONE

Ma se l'interesse perseguito è quello del minore, sarebbe a vostro avviso possibile utilizzare le dichiarazioni della madre rese sotto vincolo a dire la verità nel processo penale come prova atipica nel processo civile solo al fine di decidere domande relative alla responsabilità genitoriale o all'affidamento?

IN TALE SENSO DECISIONE DEL TRIBUNALE DI TERNI 3.9.2021 (passata in giudicato)



VALENZA PROBATORIA DELLE DICHIARAZIONI RESE DALLA MADRE NELL'AMBITO DEI PROCEDIMENTI PENALI SUOI RIFLESSI NELLA DECISIONE

Sent. TRIB. Terni 3.9.2021 n. 709 , edita in DEJure

«Nelle situazioni di violenza domestica è necessario che, soprattutto per la valutazione degli effetti di tale violenze sullo sviluppo del minore, e per adottare provvedimenti in merito all'affidamento della prole, possa essere attribuita valenza probatoria anche alle dichiarazioni della donna vittima di violenza, quando tali dichiarazioni siano state assunte in contesti nei quali la donna, vittima di violenza, ha formulato impegno a dire la verità con assunzione di responsabilità penale nel caso di dichiarazioni reticenti o mendaci.

Infatti, nel caso in cui la donna abbia reso dichiarazioni nell'ambito di procedimento penale (o nel corso delle indagini preliminari ovvero nel corso del dibattimento penale), con assunzione di responsabilità in caso di dichiarazioni mendaci o reticenti, tale sanzione appare sufficiente a far assurgere la dichiarazione ad elemento che il giudice civile può valutare per la formazione della prova, anche nell'ambito del processo civile.

VALENZA PROBATORIA DELLE
DICHIARAZIONI RESE DALLA
MADRE NELL'AMBITO DEI
PROCEDIMENTI PENALI SUOI
RIFLESSI NELLA DECISIONE

Sent. TRIB. Terni 3.9.2021 n. 709 ,
edita in DEJure

«Inoltre, il limite costituito dal divieto sancito dall'[art. 246 c.p.c.](#) di assumere come testimoni le persone aventi nella causa un interesse che ne potrebbe legittimare la partecipazione al giudizio, non opera nel caso in cui la decisione abbia ad oggetto domanda di affidamento dei figli minori, laddove l'interesse perseguito non è quello del genitore ma quello del minore, per garantirne la migliore crescita. Segue

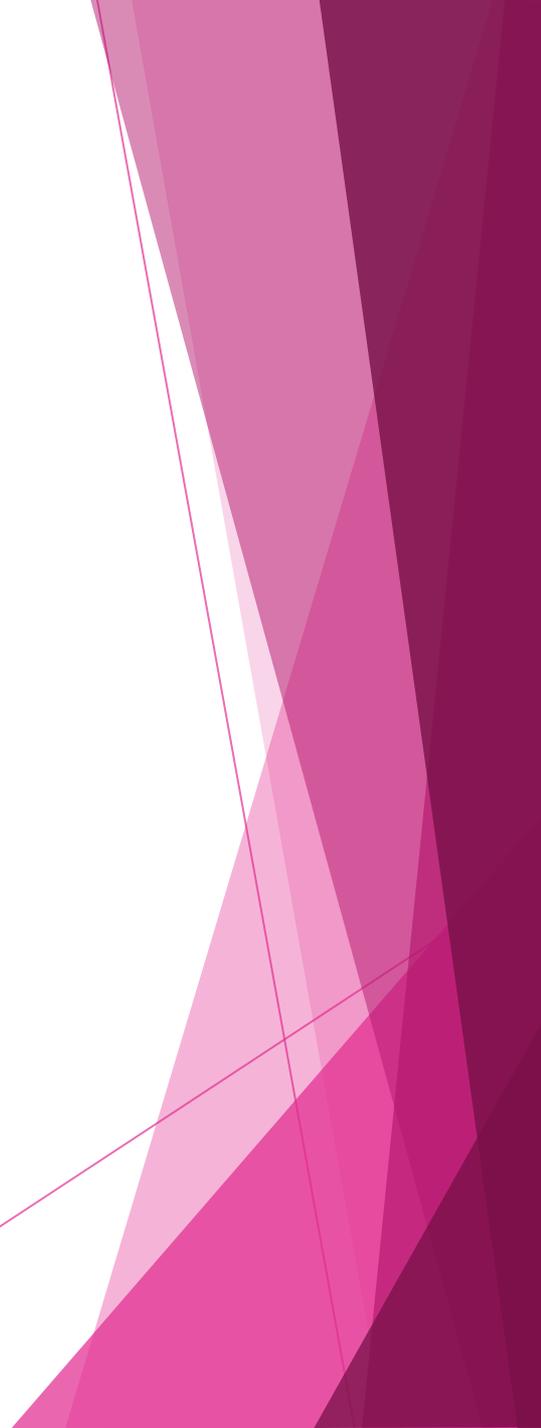
VALENZA PROBATORIA DELLE DICHIARAZIONI RESE DALLA MADRE NELL'AMBITO DEI PROCEDIMENTI PENALI SUOI RIFLESSI NELLA DECISIONE

Sent. TRIB. Terni 3.9.2021 n. 709 (edita in DEJure)

«La maggiore ampiezza dei poteri riconosciuti dal legislatore nella valutazione degli elementi di prova quando oggetto del giudizio sono domande aventi ad oggetto diritti indisponibili, come quelle per la determinazione delle modalità di affidamento di minori si desume proprio dalla indisponibilità della materia relativa alla tutela dei minori ([Cass n.21178 /2018](#); [Cass 6339/2011](#); Cass. n.23791/2005 ;[Cass n.11218/2013](#); sulla valorizzazione delle finalità di ordine pubblicistico: v. [Cass., n. 270/2004](#); [Cass., n. 21293/2007](#)).

Se infatti risulta incontestato che 'La salvaguardia dei diritti dei minori consente il ricorso a un'ampia gamma di poteri istruttori ufficiosi, nei procedimenti in materia di famiglia soprattutto in presenza di persone minori di età' ([Corte Cost. 185/1986](#); [Cass.21178/18](#)), appare necessario attribuire valenza probatoria anche alle dichiarazioni rese dal genitore, parte civile nel processo penale, quando le stesse abbiano ad oggetto condotte di violenza domestica ed oggetto del giudizio in ambito civile, sia la domanda di affidamento.

In tal caso non può dirsi violato l'[art. 246 c.p.c.](#) in quanto l'interesse perseguito nel decidere la domanda di affidamento non è quello del genitore, parte del giudizio civile, ma quello del minore, terzo rispetto alla dichiarazione resa nel genitore nell'ambito del procedimento penale. E' comunque onere del giudice civile sottoporre tale dichiarazione al medesimo vaglio di attendibilità intrinseca ed estrinseca, che viene operato nell'ambito del procedimento penale con riferimento alle dichiarazioni della persona offesa, per valutarne l'efficacia probatoria.»



ASCOLTO DEL MINORE NEI PROCEDIMENTI CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA O ABUSO

Art. 473-bis.45

(Ascolto del minore)

Il giudice procede personalmente e senza ritardo all'ascolto del minore secondo quanto previsto dagli articoli 473-bis.4 e 473-bis.5, evitando ogni contatto con la persona indicata come autore degli abusi o delle violenze.

Non si procede all'ascolto quando il minore è stato già ascoltato nell'ambito di altro procedimento, anche penale, e le risultanze dell'adempimento acquisite agli atti sono ritenute sufficienti ed esaustive.



Ascolto del minore

Nei procedimenti con allegazioni di violenza è previsto l'ascolto diretto del minore da parte del giudice procedente

A questo fine potrebbe essere opportuno che il Servizio competente formi degli psicologi specializzati in grado di assistere il giudici in questi ascolti (ferme le esclusioni previste dalla norma per evitare forme di vittimizzazione secondaria con reiterati ascolti)





Si riporta recente giurisprudenza di legittimità in materia di ascolto

L'Ascolto del minore infradodicenne capace di discernimento costituisce adempimento previsto a pena di nullità, a tutela dei principi del contraddittorio e del giusto processo, finalizzato a raccogliere le sue opinioni ed a valutare i suoi bisogni, dovendosi ritenere del tutto irrilevante che il minore sia stato sentito in altri precedenti procedimenti pur riguardanti l'affidamento (Cass., n. 9691/22)

Incombe sul giudice che ritenga di ometterlo un obbligo di specifica motivazione, non solo se ritenga il minore infradodicenne incapace di discernimento ovvero l'esame manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore, ma anche qualora opti, in luogo dell'ascolto diretto, per quello effettuato nel corso di indagini peritali o demandato ad un esperto al di fuori di detto incarico, atteso che solo l'ascolto diretto del giudice dà spazio alla partecipazione attiva del minore al procedimento che lo riguarda (Cass., n. 1474/21).



Si riporta giurisprudenza di legittimità in materia di ascolto

Nei giudizi relativi alla modifica delle statuizioni sull'affidamento o sul collocamento del minore, tenuto conto anche 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 della audizione, il giudice di secondo grado deve procedere all'ascolto o fornire puntuale giustificazione argomentativa del rigetto della richiesta, non essendo di per sé sufficiente che il minore sia stato sentito nel precedente grado di giudizio (Cass., n.6502/23).

Si riporta giurisprudenza di legittimità in materia di ascolto

In tema di ascolto del minore maltrattato, il giudice deve sempre operare un bilanciamento tra l'esigenza di ricostruzione del volere e del sentimento del minore, quale principio fondamentale applicabile anche nel procedimento relativo alla decadenza dalla responsabilità genitoriale, e quella della tutela del minore maltrattato, come persona fragile, nel caso in cui l'ascolto possa costituire pericolo di vittimizzazione secondaria per gli ulteriori traumi che il fanciullo che li abbia già vissuti possa essere costretto a rivivere (Cass. n. 23247/2023)

CTU

SERVIZI SOCIALI

**NEI PROCEDIMENTI CON
ALLEGAZIONI DI VIOLENZA
O ABUSO**



DISPOSIZIONI RELATIVE AGLI AUSILIARI DEL GIUDICE

Nel descrivere quale dovrà essere il modus procedendi nei procedimenti con allegazioni di violenza non si può prescindere dal ruolo delle CTU e delle indagini dei Servizi



Art. 473-bis.25 (Consulenza tecnica d'ufficio)

Quando dispone consulenza tecnica d'ufficio, il giudice precisa l'oggetto dell'incarico e sceglie il consulente tra quelli dotati di specifica competenza in relazione all'accertamento e alle valutazioni da compiere.

Nella consulenza psicologica le indagini e le valutazioni su caratteristiche e profili di personalità delle parti sono consentite nei limiti in cui hanno ad oggetto aspetti tali da incidere direttamente sulle capacità genitoriali, e sono fondate su metodologie e protocolli riconosciuti dalla comunità scientifica.

Il consulente svolge le indagini che coinvolgono direttamente il minore in orari compatibili con gli impegni scolastici, e con durata e modalità che garantiscono la serenità del minore e sono adeguate alla sua età.

Nella relazione il consulente tiene distinti i fatti osservati direttamente, le dichiarazioni rese dalle parti e dai terzi e le valutazioni da lui formulate. La relazione indica altresì le metodologie e i protocolli seguiti, nonché eventuali specifiche proposte di intervento a sostegno del nucleo familiare e del minore.



Art. 473-bis.27 (Intervento dei servizi sociali o sanitari nei procedimenti a tutela dei minori)

Quando dispone l'intervento dei servizi sociali o sanitari, il giudice indica in modo specifico l'attività ad essi demandata e fissa i termini entro cui i servizi sociali devono depositare una relazione periodica sull'attività svolta, e quelli entro cui le parti possono depositare memorie.

Nelle relazioni sono tenuti distinti i fatti accertati, le dichiarazioni rese dalle parti e dai terzi e le eventuali valutazioni formulate dagli operatori che, ove aventi oggetto profili di personalità delle parti, devono essere fondate su dati oggettivi e su metodologie e protocolli riconosciuti dalla comunità scientifica, da indicare nella relazione.

Le parti possono prendere visione ed estrarre copia delle relazioni e di ogni accertamento compiuto dai responsabili del servizio sociale o sanitario incaricati, trasmessi all'autorità giudiziaria, salvo che la legge non disponga diversamente.



AUSILIARI DEL GIUDICE

Le nuove disposizioni prevedono espressamente che

- l'incarico formulato dal Giudice sia specifico e dettagliato
- gli ausiliari devono tenere distinti :

FATTI ACCERTATI (da intendere come fatti avvenuti alla presenza degli operatori per esempio agiti di violenza nel corso degli incontri)

DICHIARAZIONI RESE DALLE PARTI

VALUTAZIONE DEGLI OPERATORI O DEL CTU (CHE DEVONO ESSERE FONDATE SU METODOLOGIE E PROTOCOLLI RICONOSCIUTI SCIENTIFICAMENTE)

RUOLO DELLA CTU

- Il ricorso alla CTU costituisce un significativo ausilio per il giudice della famiglia e dei minori per verificare le dinamiche relazionali all'interno della famiglia e le caratteristiche di personalità di tutti i suoi componenti.
- **IMPORTANTE: IL CTU NON PUO' E NON DEVE ACCERTARE I FATTI
QUESTO COMPITO SPETTA AL
GIUDICE**

RUOLO DELLA CTU

Disporre una CTU in presenza di allegazioni di violenza domestica o abuso senza aver prima compiuto accertamenti sulla violenza (prove, acquisizione di documenti etc) può distorcere gli esiti dell'accertamento.

- Per esempio: in presenza di un rifiuto del figlio alla frequentazione del genitore il CTU non può verificare se ciò sia motivato dall'esposizione del minore a violenza assistita E POTREBBE CONCLUDERE SUGGERENDO PROVVEDIMENTI CHE «IMPONGANO» LA FREQUENTAZIONE, ANCHE QUANDO LA RAGIONE DEL RIFIUTO È L'ESPOSIZIONE A VIOLENZA DOMESTICA (C.D. VIOLENZA ASSISTITA)

RUOLO DELLA CTU

- ▶ Per queste ragioni il Giudice prima di disporre CTU dovrebbe compiere accertamenti (quanto meno a livello di acquisizioni di atti e di accertamenti sul fumus in merito alle allegazioni di violenza) per inserire nel quesito sottoposto al CTU una specifica indicazione sulla possibile esposizione del minore a violenza domestica.
- ▶ Nei casi di violenza domestica la CTU dovrebbe essere finalizzata principalmente a verificare i margini di recupero del rapporto tra genitore violento e minore previo serio percorso di superamento della violenza da parte del genitore

POSSIBILE QUESITO AL CTU

Possibile quesito per CTU in presenza allegazioni di violenza domestica rispetto alle quali il giudice abbia compiuto preliminari riscontri con esito positivo:

«Valuti il CTU, considerate le allegazioni di violenza domestica e gli esiti dei riscontri preliminari acquisiti nel corso del procedimento (il giudice dovrebbe descrivere sommariamente quali sono queste condotte e inserire quali sono i riscontri -per es. testimonianze, atti acquisiti dal penale, oppure referti di pronto soccorso etc.):

1) La capacità genitoriale del genitore A rispetto al quale emergono indizi in merito alla commissione di condotte di violenza domestica tenendo conto della capacità di comprendere gli effetti che le condotte indicate possono aver arrecato sul figlio, anche quando alla percezione da parte del figlio di modelli educativi caratterizzati da violenza; indichi possibili percorsi da sottoporre al genitore A specificando la prognosi sulla possibile reiterazione anche nel futuro delle condotte emerse nel corso del procedimento

(segue)

POSSIBILE QUESITO AL CTU

2) *La capacità genitoriale del genitore B tenendo conto degli effetti delle condotte commesse dal genitore A, come emerse nel corso del procedimento, e dell'incidenza che tali condotte possano aver avuto; indichi possibili percorsi da sottoporre al genitore B per sostenerlo nel superamento di eventuali effetti negativi delle condotte dell'altro genitore come sopra indicate;*

3) *Lo stato psicofisico del minore tenendo conto dei possibili effetti delle condotte indicate, precisando se eventuali incontri con il genitore A siano compatibili con il suo interesse e in caso di risposta affermativa suggerisca elementi per consentire al Giudice di determinarne le modalità più idonee, anche al fine di evitare contatti diretti tra i genitori e ogni forma di vittimizzazione secondaria;*

4) *Verifichi la qualità della relazione del minore con ciascun genitore»*

RUOLO DELLA CTU

- ▶ L'accertamento preliminare è necessario anche per non esporre la donna e il minore vittime di violenza a forme di VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA , costringendoli a sedere intorno allo stesso tavolo del violento nel corso delle operazioni peritali.
- ▶ E' compito del giudice scongiurare questi rischi prescrivendo che anche il CTU adotti misure protettive (per esempio comparizioni in orari differenziati differenziati o con collegamenti da remoto)

RELAZIONI DEI SERVIZI SOCIALI

Considerazioni analoghe a quelle compiute per la CTU devono essere estese alle ipotesi in cui il Giudice deleghi indagini ed accertamenti sulle competenze genitoriali delle parti e sulla situazione del minore ai Servizi Socio Assistenziali (sociali e sanitari)

Anche in questo caso non spetta agli operatori dei Servizi accertare la violenza, nel provvedimento del Giudice deve essere presente espressa indicazioni in merito con previsione di tutele per evitare forme di vittimizzazione secondaria.



ACCERTAMENTI DEI SERVIZI

E' espressamente previsto che le parti possano prendere visione ed estrarre copia delle relazioni e degli accertamenti compiuti dai responsabili del Servizio sociale o sanitario (salvo che la legge non disponga diversamente)

Questa disposizione è finalizzata ad assicurare il pieno contraddittorio e il giusto processo

- **NORME CONTRO LA CD ALIENAZIONE PARENTALE (art. 473-bis.6)**

- **QUALORA IL FIGLIO MINORE RIFIUTI DI INCONTRARE UNO O ENTRAMBI I GENITORI, PREVEDERE CHE IL GIUDICE, PERSONALMENTE, SENTITO IL MINORE ED ASSUNTA OGNI INFORMAZIONE RITENUTA NECESSARIA, ACCERTA CON URGENZA LE CAUSE DEL RIFIUTO ED ASSUME I PROVVEDIMENTI NEL SUPERIORE INTERESSE DEL MINORE, CONSIDERANDO AI FINI DELLA DETERMINAZIONE DELL’AFFIDAMENTO DEI FIGLI E DEGLI INCONTRI CON I FIGLI EVENTUALI EVENTUALI EPISODI DI VIOLENZA. IN OGNI CASO GARANTIRE CHE GLI EVENTUALI INCONTRI TRA I GENITORI ED IL FIGLIO AVVENGANO, SE NECESSARIO CON L’ACCOMPAGANEMNTO DEI SERVIZI SOCIALI E NON COMPROMETTANO LA SICUREZZA DELLA VITTIMA**

- NORME CONTRO LA CD ALIENAZIONE PARENTALE

- Dalle indagini compiute dalla Commissione contro il femminicidio, esaminando oltre 1400 procedimenti nei Tribunali ordinari e minorili d'Italia si è rilevato un paradosso: in presenza di violenza domestica non riconosciuta se il figlio rifiuta di incontrare il genitore violento, di questo rifiuto viene ritenuto «colpevole» il genitore vittima di violenza.
- Questa disposizione mira a scongiurare il verificarsi del riferito paradosso, imponendo al giudice di accertare preliminarmente le cause del rifiuto attraverso l'ascolto del minore e «assunzione di ogni altra informazione»
- Impone inoltre di dare attuazione all'art. 31 conv. Istanbul
- Di tutelare la vittima anche negli incontri con il genitore violento

NORME PER ASSICURARE CHE ANCHE NEL CASO DI SVOLGIMENTO DELLA CTU IL CONSULENTE SI FACCIA CARICO DELLA VIOLENZA CONSIDERANDOLA NELLE SUE VALUTAZIONI (cfr. infra)

- *Prevedere che, qualora il giudice ritenga di avvalersi dell'ausilio di un consulente, procede alla sua nomina con provvedimento motivato, indicando gli accertamenti da svolgere; il consulente del giudice eventualmente nominato si attiene ai protocolli e alle metodologie riconosciuti dalla comunità scientifica senza effettuare valutazioni su caratteristiche e profili di personalità estranee agli stessi;*

- NORME PER ASSICURARE CHE ANCHE NEL CASO DI SVOLGIMENTO DELLA CTU IL CONSULENTE SI FACCIA CARICO DELLA VIOLENZA CONSIDERANDOLA NELLE SUE VALUTAZIONI

- La disposizione ha il fine di evitare:
- allontanamenti dei minori da madri vittime di violenza fondate su sindromi non identificare («sindrome della madre malevola» «sindrome della madre simbiotica» etc) ;
- che al CTU vengano demandati compiti del giudice

EMERSIONE DELLA VIOLENZA

GLI AUSILIARI

Gli operatori dei Servizi come i CTU dovrebbero comunque segnalare nelle loro relazioni dichiarazioni delle parti dalle quali possano emergere indici di violenza domestica, chiedendo al giudice (qualora questi non l'abbia fatto) come procedere in presenza di tali affermazioni, per evitare forme di vittimizzazione secondaria

**ALLEGAZIONE DI VIOLENZA E
ART. 473BIS.15
PROVVEDIMENTI
INDIFFERIBILI**

ALLEGAZIONE DI VIOLENZA E ART. 473BIS.15 esempio

La madre si è già allontanata dalla casa familiare (trasferendosi dai genitori o in una struttura protetta):

-ha modificato la propria residenza e, quindi, chiede l'iscrizione a scuola della prole minore nel nuovo contesto con urgenza, stante l'imminente inizio dell'anno scolastico;

-chiede l'autorizzazione a fare eseguire visite della prole minore presso la neuropsichiatria infantile per ottenere il sostegno scolastico allegando l'urgenza per la scadenza del termine per la domanda;

L'obiettivo impossibilità di contatto con l'altro genitore, in ragione dell'allegazione sulla violenza, rende tali atti urgenti e pone la questione del provvedimento da adottare *inaudita* poiché indifferibile.

I SOMMARI INFORMATORI

E' possibile escutere sommari informativi per verificare la fondatezza delle allegazioni prima dell'istaurazione del contraddittorio, in apposita udienza nella quale siano presenti il giudice e la parte ricorrente?

-TESI NEGATIVA: violazione del giusto processo in assenza di contraddittorio;

-TESI FAVOREVOLE: lettera della legge consente tale scelta, quando vi sia la necessità di approfondire la fattispecie, garanzia del giusto processo viene assicurata mediante il contraddittorio differito; ammissibilità dei sommari informativi nella fase *inaudita* nel procedimento cautelare uniforme ex art. 669 sexies, co. II, c.p.c. (la scrivente opta per tale tesi)

Giusto processo mediante contraddittorio differito

Nel contraddittorio che si istaura a breve distanza temporale (udienza entro 15 giorni dall'adozione del decreto *inaudita altera parte*), in caso di contestazione dell'altra parte sarà possibile convocare nuovamente gli informatori e metterli a confronto con quelli della controparte.

Nel caso di mancata contestazione all'esito del contraddittorio (ipotesi frequente), le dichiarazioni rese dagli informatori nella fase antecedente alla instaurazione del contraddittorio possono essere utilizzate come elemento di prova.

**Escussione degli informatori per l'emissione
del provvedimento inaudita
ammissibilità
cfr. Cassazione nei procedimenti possessori**

La Cassazione, con orientamento consolidato, ammette l'utilizzo di informatori nella fase antecedente alla emissione del decreto inaudita altera parte ai sensi dell'art. 669-sexies, co. II, c.p.c., ascrivendo alle dichiarazioni rese il valore di indizio liberamente valutabile e distinguendolo dalla testimonianza assunta nel contraddittorio delle parti

Cass., n. 24705/2006; Cass., n. 7514/2014; Cass., n. 107/2016; Cass., n. 9100/2018, in motivazione per l'affermazione esplicita dell'orientamento consolidato;

Cass., n. 21072 /2021

«Nel procedimento possessorio, le deposizioni rese nella fase sommaria del giudizio, ove siano state assunte in contraddittorio tra le parti, sotto il vincolo del giuramento e sulla base delle indicazioni fornite dalle parti nei rispettivi atti introduttivi, sono da considerare come provenienti da veri e propri testimoni, mentre devono essere qualificati come "informati" - le cui dichiarazioni sono comunque utilizzabili ai fini della decisione, anche quali indizi liberamente valutabili - coloro che abbiano reso "sommarie informazioni" ai sensi dell'art. 669-sexies, comma 2, c.p.c., ai fini dell'eventuale adozione del decreto "inaudita altera parte».



**ACCERTATA LA
VIOLENZA COME
DECIDERE LA
DISCIPLINA
DELL’AFFIDAMENTO?**



Affidamento esclusivo

► *“La regola dell'affidamento condiviso dei figli ad entrambi i genitori ...è derogabile solo ove la sua applicazione risulti "pregiudizievole per l'interesse del minore", come nel caso in cui il genitore non affidatario si sia reso totalmente inadempiente all'obbligo di corrispondere l'assegno di mantenimento in favore dei figli minori ed abbia esercitato in modo discontinuo il suo diritto di visita, in quanto tali comportamenti sono sintomatici della sua inidoneità ad affrontare quelle maggiori responsabilità che l'affido condiviso comporta anche a carico del genitore con il quale il figlio non coabita stabilmente” (Corte Cass., 17 dicembre 2009 n.26587).*

AFFIDO c.d. SUPER ESCLUSIVO

- ▶ Attenzione: L'art. 337-quater stabilisce che il genitore affidatario salva diversa determinazione del giudice ha l'esercizio esclusivo della responsabilità genitoriale sui figli, tuttavia «salvo che non sia diversamente stabilito le decisioni di maggiore interesse sono adottate da entrambi i genitori».
- ▶ Nella prassi si definisce AFFIDO SUPER ESCLUSIVO quello in cui ogni decisione anche quelle di maggiore interesse vengono rimesse al genitore affidatario.
- ▶ Si può valutare se lasciare al necessario accordo di entrambi i genitori scelte di particolare rilevanza quale il mutamento del luogo di residenza abituale (per esempio all'estero ovvero in comune diverso da quello di residenza abituale del minore)



COME GARANTIRE
TUTELA
DELL'INTERESSE
DEL MINORE NEI
CASI DI VIOLENZA
DOMESTICA?

IMPORTANTE CONSIDERARE I CONTENUTI DELLA CONVENZIONE DI ISTANBUL

Art. 31 della *“Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica”*, cd. Convenzione di Istanbul, ratificata dall’Italia con la legge del 27 giugno 2013, n. 77 (in vigore nell’agosto 2014), ai sensi del quale al momento di determinare i diritti di custodia e di visita dei figli, devono essere presi in considerazione gli episodi di violenza che rientrano nel campo di applicazione della Convenzione. Il citato articolo stabilisce inoltre che devono essere adottate misure necessarie per garantire che l’esercizio dei diritti di visita o di custodia dei figli non comprometta i diritti e la sicurezza della vittima o dei bambini.

IMPORTANTE DISTINGUERE TRA:

CONFLITTUALITA' E VIOLENZA
DOMESTICA

Si tratta di nozioni spesso associate ma che presentano ontologica distinzione:

La conflittualità presuppone la parità tra le parti legate da relazioni disfunzionali

La violenza implica la prevaricazione di una parte sull'altra

IMPORTANTE DISTINGUERE TRA CONFLITTUALITA' E VIOLENZA DOMESTICA

E' ERRATO DEGRADARE LA VIOLENZA DOMESTICA IN CONFLITTUALITA': non può parlarsi di conflitto (che implica un concorso nella condotta) in presenza di violenza (che impone di individuare quale sia il responsabile della condotta violenta, e impone al giudice di identificare l'autore della violenza)

COME GARANTIRE TUTELA DELL'INTERESSE DEL MINORE NEI CASI DI VIOLENZA DOMESTICA

Decreto Trib. Roma 21 settembre 2018 che applicando l'art. 31 della Convenzione di Istanbul, ratificata dall'Italia con la legge del 27 giugno 2013, n. 77 (in vigore nell'agosto 2014), in presenza di misure cautelari a carico del padre con divieto di recarsi a prendere ed accompagnare la figlia nell'abitazione materna, da questi non rispettate, e provato uno scontro con il nonno materno della minore, alla presenza della stessa, tale da provocare all'ascendente lesioni, ha disposto l'affidamento esclusivo alla madre.

VIOLENZA ASSISTITA EQUIVALE A VIOLENZA
DIRETTA SUL MINORE



BIGENITORIALITA' E VIOLENZA DOMESTICA

ART. 8 CEDU



BIGENITORIALITA' E VIOLENZA DOMESTICA

- ▶ Accertata la sussistenza di violenza domestica la bigenitorialità NON DEVE essere garantita ad ogni costo.
- ▶ Il rifiuto del minore di frequentare il genitore violento è più che legittimo
- ▶ E' compito del giudice della famiglia e dei minori accertare i fatti per verificare se violenze domestiche vi sono state o meno
- ▶ In caso di accertamento di fatti di violenza solo un serio percorso di recupero da parte del genitore violento può giustificare la ripresa delle relazioni

BIGENITORIALITA' E VIOLENZA DOMESTICA

- ▶ Il genitore violento NON E' UN BUON GENITORE, E' PER DEFINIZIONE UN GENITORE DISFUNZIONALE anche qualora la violenza sia stata diretta solo verso il partner
- ▶ L'educazione si fornisce con l'esempio: picchiare, maltrattare, minacciare, offendere il partner, far mancare i mezzi economici (qualora nella disponibilità del genitore) per garantire ai figli una corretta crescita è elemento di prova di profonda disfunzionalità genitoriale
- ▶ Non si può imporre la frequentazione del genitore violento ai figli

VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

- L'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo tutela la vita privata e familiare degli individui vincolando gli Stati aderenti alla convenzione non solo ad obblighi negativi, di rispetto e non ingerenza, ma anche a obblighi positivi tesi a porre in essere interventi finalizzati a rendere effettivi i diritti.
- L'articolo 8 CEDU non contiene alcun riferimento all'interesse del minore, cardine della Convenzione di New York del 1989 (art. 3).

VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

- ▶ la Corte EDU ha assunto il superiore interesse del minore a parametro nell'applicazione dell'art. 8, sia quanto agli obblighi negativi sia quanto agli obblighi positivi.
- ▶ Nella valutazione dell'interesse del minore assume ruolo determinante l'opinione del figlio, precipitato del suo diritto ad essere ascoltato.
- ▶ Se la Corte Edu ha affermato che è diritto del minore avere piene relazioni con entrambi i genitori stabilendo tra gli obblighi positivi a carico degli stati aderenti l'adozione di misure che assicurino le relazioni tra genitori e figli e le rendano effettive, ponendo in essere misure concrete ed efficaci, ha comunque puntualizzato che il bilanciamento tra i contrapposti interessi deve garantire l'equilibrio tra il diritto del minore a vivere in modo sereno e il diritto del genitore a mantenere rapporti con il figlio.

► VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

- In numerose pronunce la Corte EDU ha stabilito che qualora le relazioni genitore figlio in presenza di genitore che non abbia sufficiente capacità genitoriale, siano tali da generare nel minore reazioni contrarie alla tutela del suo equilibrio psico fisico (nella specie aumento della paura di non essere amato e reazioni di forte contrasto rispetto al genitore) gli incontri possono essere sospesi e tale misura non costituisce violazione dell'art. 8 perché non vi è illegittima interferenza dello Stato nella vita familiare del genitore prevalendo nel bilanciamento la tutela dell'interesse del minore (cfr. *Rytchenko c. Russia* sentenza 20 gennaio 2011).

► VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

- Al contrario la Corte di Strasburgo ha ritenuto che si fosse realizzata la violazione dell'art. 8 CEDU in casi in cui malgrado l'evidente comportamento ostruzionistico della madre e le richieste avanzate dal padre di garantire che gli incontri con il figlio non avvenissero alla presenza della figura materna, il tribunale si sia limitato a prescrivere alle parti - con una formula di fatto vuota e priva di significato giuridico - il rispetto delle decisioni prese, lasciando così il destino del rapporto genitoriale padre figlio alla volontà e alle decisioni della madre (Caso *Giorgioni c. Italia*, sentenza 15.9.2016).

► VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

- Giova rilevare come non sia stata ritenuta sussistente la violazione dell'art. 8 CEDU, quando a seguito del fermo rifiuto del figlio alla frequentazione di un genitore più volte affermato nel corso dell'ascolto, il genitore rifiutato non sia stato in grado di percepire le esigenze del figlio assumendo un ruolo rivendicativo della propria posizione genitoriale senza porsi a sua volta in "ascolto", ledendo in tal modo l'interesse del figlio (Caso *P. c. Polonia*, sentenza 25.1.2011; Caso *Pascal c. Romania*, sentenza 17.4.2012; Caso *Custescu c. Romania* sentenza del 10.1.2012).

VIOLENZA DOMESTICA E ART. 8 CEDU

Alla luce di tale giurisprudenza sovranazionale in caso di difficoltà di relazione genitore/figlio occorre:

- ▶ Istruire adeguatamente il procedimento al fine di verificare i fatti (violenze, gravi inadempienze del genitore, condotte ostruzionistiche)
- ▶ Procedere all'ascolto del minore nei casi di difficoltà di relazione con un genitore
- ▶ Adottare, ma solo se il genitore violento abbia intrapreso serio percorso di recupero con tutte le misure possibili e gli accertamenti necessari (relazione Servizi Sociali , CTU) MISURE DI RECUPERO DELLA RELAZIONE

IL GIUDICE E L'INTERESSE DEL MINORE

Nell'adottare provvedimenti relativi alla prole occorre dedicare tempo e attenzione all'ascolto delle parti e dei minori (quando ne ricorrano i presupposti: età, capacità di discernimento, conformità dell'ascolto rispetto all'interesse del minore, non manifesta superfluità)

- Ogni provvedimento di affidamento deve essere «cucito» a misura per la specifica famiglia facendo attenzione alle abitudini e necessità di vita dei figli e dei genitori
- Ogni provvedimento deve essere dettagliatamente motivato soprattutto quando vengono adottate limitazioni al libero esercizio della responsabilità genitoriale;
- Ogni provvedimento deve essere eseguibile e in concreto eseguito in caso di difficoltà nell'esecuzione occorre modificarlo fino a raggiungere il risultato ritenuto migliore per il minore;
- Sarebbe opportuno sempre ma è necessario nei casi di difficili emettere provvedimenti provvisori dei quali valutare la «tenuta» in concreto.

Alla luce di tale giurisprudenza sovranazionale in caso di difficoltà di relazione genitore/figlio occorre:

- ▶ Una puntuale istruttoria e adozione di provvedimenti «non stereotipati» qualora emerga che la relazione genitore/figlio sia contraria all'interesse del minore perché pregiudizievole per la prole si può disporre l'interruzione dei rapporti ma con provvedimento puntualmente motivato
- ▶ **SI RIBADISCE CHE NON SI PUO' DELEGARE AL CTU O AI RESPONSABILI DEL SERVIZIO SOCIO/SANITARIO CHIAMATI A COMPIERE UNA VALUTAZIONE SULLE COMPETENZE GENTORIALI DELLE PARTI L'ACCERTAMENTO DEI FATTI: IL GIUDICE DEVE ACCERTARE LA PRESENZA DI EVENTUALI VIOLENZE E SOLO SUCCESSIVAMENTE (E IN PRESENZA DI MARGINI DI RECUPERO) DEVONO ESSERE DISPOSTI QUESTI ACCERAMENTI**

► INTERESSE DEL MINORE E RIFIUTO DI UNO DEI GENITORI

- NEL CASO IN CUI IL FIGLIO RIFIUTI UNO DEI GENITORI (E NON SIANO ACCERTATE PLAUSIBILI GIUSTIFICAZIONI DEL RIFIUTO, quali VIOLENZA, MALTRATTAMENTO, DISINTERESSE) OVVERO PURE ACCERTATE QUESTE CAUSE LE STESSE SIANO STATE SUPERATE ALL'ESITO DI SERIO PERCORSO DEL GENITORE VIOLENTO - COME GARANTIRE L'INTERESSE DEL MINORE?
- La Suprema Corte ha chiarito che la discussa sindrome di alienazione parentale non ha rigoroso fondamento scientifico (Cass. n.7041/2013), ma resta per il giudice del merito il dovere di affrontare i casi in cui i minori rifiutino di incontrare uno dei genitori indagandone le ragioni (Cass. n. 6919/2016).

► SINDROME DA ALIENAZIONE PARENTALE

- Interessante l'esame della risposta fornita dal Ministro della Salute ad interrogazione parlamentare sul tema nella quale viene negata rilevanza scientifica alla c.d. sindrome da alienazione parentale
- (cfr. risposta interrogazione parlamentare del 29 maggio 2020 n.4-02405)

► INTERESSE DEL MINORE E RIFIUTO DI UNO DEI GENITORI

- Deve essere imposta la frequentazione dell'altro genitore?
- Deve essere rispettata l'opinione del minore?
- Fino a che punto possono spingersi gli interventi del giudice per superare il rifiuto? E' conforme all'interesse del minore disporre l'allontanamento dal genitore convivente con collocamento presso l'altro genitore ovvero presso terzi o in strutture?



► Si ribadisce:

- nei casi di violenza domestica se la causa del rifiuto del figlio di vedere il genitore violento è la violenza
- non si può «vittimizzare» il genitore vittima di violenza per tale rifiuto
- non si può «vittimizzare» il figlio costringendolo ad una relazione con il genitore violento (che neghi la violenza e non compia un serio percorso per il suo superamento)

- 
- ▶ Solo nel caso di percorso del genitore violento con ammissione delle condotte di violenza e certezza che il ravvicinamento non sia pregiudizievole per i figli possono essere tentati interventi in questo senso
 - ▶ Nessun intervento deve essere posto in essere nel caso di negazione della violenza o di giustificato rifiuto del figlio traumatizzato da quanto vissuto
- 

SENTENZA CORTE EDU

CASO I.M. E ALTRI CONTRO ITALIA DEL 10 NOVEMBRE 2022

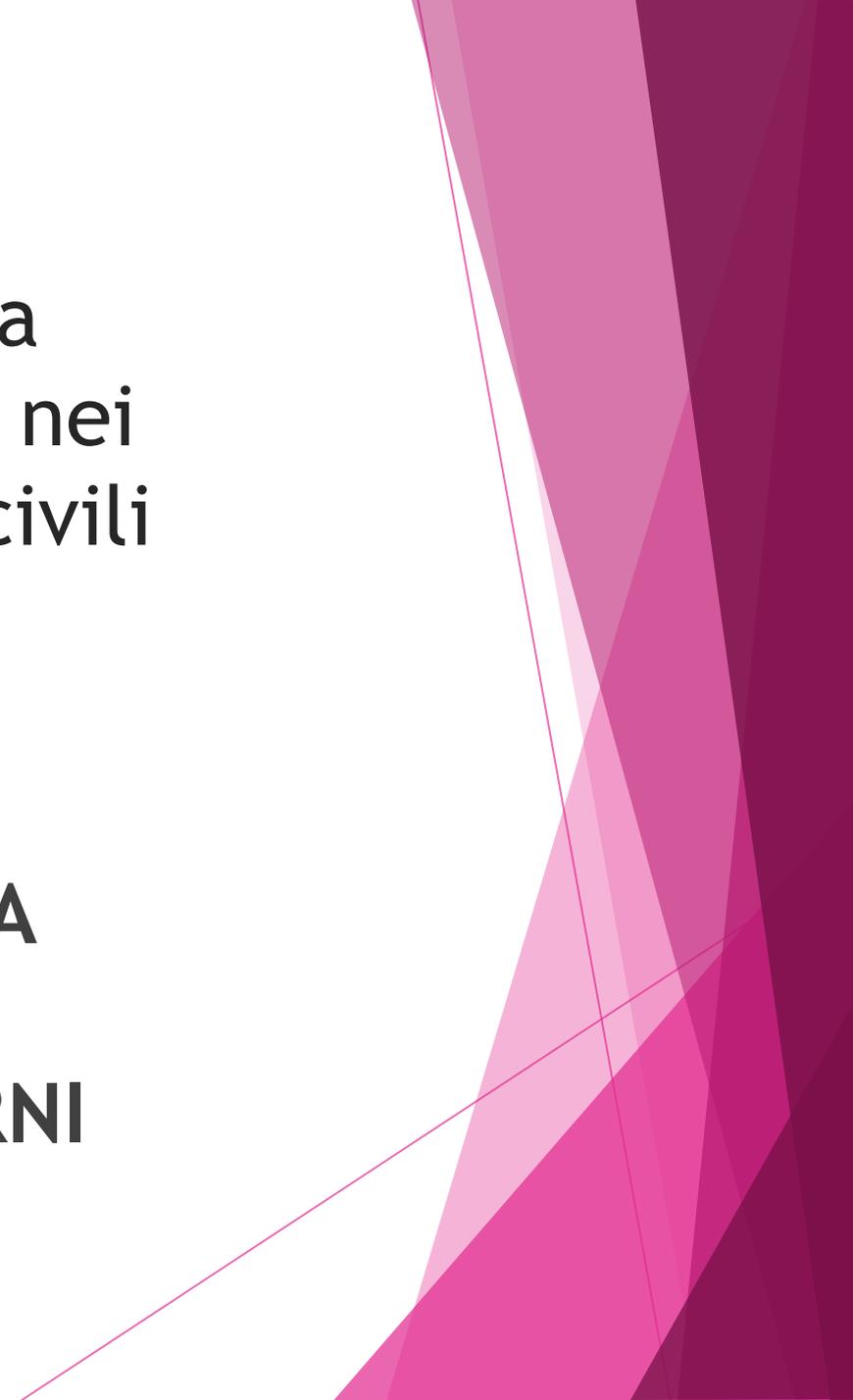
SI SEGNA LA IMPORTANTE E RECENTE SENTENZA CORTE EDU DI CONDANNA DELL'ITALIA PER VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA (VIOLAZIONE ART. 8 CONVENZIONE EUROPEA DIRITTO DELL'UOMO) PER AVER COSTRETTO CON PROVVEDIMENTI GIUDIZIARI UNA MADRE A IMPORRE AI FIGLI INCONTRI CON PADRE VIOLENTO



Le origini della riforma
sulla violenza domestica nei
procedimenti minorili e civili

**PROGETTO
PILOTA
CONTRO LA VIOLENZA
DOMESTICA
DEL TRIBUNALE DI TERNI**

(CFR.SUPRA)



PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

PRIMO DOVERE DEL GIUDICE CIVILE E MINORILE E' RICONOSCERE I PROCEDIMENTI CON ALLEGAZIONI DI VIOLENZA DOMESTICA E DESTINARE A QUESTI PROCEDIMENTI UNA CORSIA PREFERENZIALE E DIFFERENZIATA CON ATTIVAZIONE DI COORDINAMENTO TRA LE DIVERSE AUTORITA' INQUIRENTI E DECIDENTI E UN'ALTRA SERIE DI INTERVENTI

NEL NOVEMBRE 2020 E' NATO NEL TRIBUNALE DI TERNI «PROGETTO PILOTA PER LA RILEVAZIONE E TRATTAZIONE DEI PROCEDIMENTI DI FAMIGLIA CHE PRESENTINO ALLEGAZIONI DI VIOLENZA DOMESTICA»

SI RICHAMA QUESTO PROGETTO PER RIBADIRE CHE LE NORME INTRODOTTE DALLA C.D. RIFORMA CARTABIA POSSONO ESSERE APPLICATE ANCHE AI PROCEDIMENTI ISTAURATI PRIMA DELLA LORO ENTRATA IN VIGORE POICHA' GIA' DESUMIBILI DAI PPRINCIPI PREVIGENTI

PROGETTO PILOTA

CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA

DEL TRIBUNALE DI TERNI

- **CORSIA PREFERENZIALE E DIFFERENZIATA PER LA** trattazione di ricorsi di separazione, divorzio, e per l'affidamento dei figli, modifica delle condizioni già in essere, qualora siano riferiti fatti di violenza, con fissazione dell'udienza nei casi più gravi entro un mese e comunque non oltre due mesi dalla iscrizione



PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

ATTIVAZIONE DEL COORDINAMENTO tra i giudici penali e quelli civili: viene data completa attuazione alle disposizioni del c.d. codice rosso, introdotte con la l.n. 69/2019.

I giudici penali trasmettono immediatamente al giudice civile le decisioni più rilevanti (ordinanze applicative di misure cautelari, sentenze, ma anche provvedimenti di archiviazione) emesse a carico di autori di reati connessi alla violenza di genere e domestica (tra i più frequenti: maltrattamenti in famiglia, stalking, minacce e percosse).

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

SOLLECITAZIONE DELL'INTERVENTO DEL PUBBLICO MINISTERO DA PARTE DEL GIUDICE (si ricorda che il PM è interveniente necessario nei procedimenti in materia di famiglia e minori):

al momento della fissazione della prima udienza (l'allora udienza presidenziale o prima udienza camerale) il giudice civile sollecita il Pubblico ministero a depositare documentazione nella sua disponibilità, ove non coperta da segreto istruttorio, che possa essere utile per avere riscontri delle affermazioni della donna in merito alla presenza di atti di violenza.

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

ADOTTARE SPECIFICI PROVVEDIMENTI PER TUTELARE LA PRESUNTA VITTIMA DI VIOLENZA E PER EVITARE FORME DI VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA (quali comparizione ad orari differenziati; udienza da remoto cfr. infra)

Nei casi più gravi prevedere la presenza della forza pubblica in udienza

Evitare se richiesto (O IN PRESENZA DI MISURE CAUTELARI) contatti diretti anche con l'ausilio di collegamenti da remoto (UDIENZA TEAMS) per tenere l'udienza

**PROGETTO PILOTA
CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA
DEL TRIBUNALE DI TERNI
ATTENTO INTERROGATORIO LIBERO DELLE
PARTI PUNTUALMENTE VERBALIZZATO**

Disporre un attento e prolungato interrogatorio libero delle parti con contraddittorio e messa a confronto delle diverse ricostruzioni dei fatti di allegata violenza, chiedendo alla affermata vittima di violenza di indicare persone a conoscenza dei fatti e al presunto autore della violenza di indicare persone in grado di contrastare tali allegazioni

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

CONVOCAZIONE COME SOMMARI
INFORMATORI DELLE PERSONE A CONOSCENZA
DEI FATTI DI VIOLENZA RIFERITI

Disporre d'ufficio la convocazione quali
sommari informativi di persone
potenzialmente a conoscenza dei fatti
riferiti già delle prime fasi del procedimento

PROGETTO PILOTA

CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA

DEL TRIBUNALE DI TERNI

ASCOLTO DIRETTO DEL MINORE NELLE PRIME FASI DEL PROCEDIMENTO

Il minore ascoltato con le necessarie cautele, e nei casi più gravi con l'ausilio di uno psicologo, può fornire al giudice civile elementi utilissimi per verificare la situazione all'interno della famiglia. Nel progetto pilota è prevista l'anticipazione dell'ascolto del minore (ricorrendone i presupposti) prima dell'adozione dei provvedimenti presidenziali o provvisori

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

Disporre CTU o relazioni del Servizio solo dopo aver compiuto accertamenti sulla fondatezza o meno delle allegazioni di violenza.

INTRODURRE NEI QUESITI AL CTU
OVVERO NELLA RICHIESTA DI RELAZIONI
AL SERVIZIO espresso riferimento agli
eventuali riscontri delle allegazioni di
violenza per evitare forme di
vittimizzazione secondaria

**PROGETTO PILOTA
CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA
DEL TRIBUNALE DI TERNI**

**PREVEDERE NELLE MOTIVAZIONI DEI
PROVVEDIMENTI IN CUI SIANO RILEVATI
INDICI DI VIOLENZA ESPRESSO
RIFERIMENTO ALLA CONVENZIONE DI
ISTANBUL**

**IN PARTICOLARE ALL'ARTICOLO
31**

**PROGETTO PILOTA
CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA
DEL TRIBUNALE DI TERNI**

**EVITARE IL RINVIO IN MEDIAZIONE
VIETATA DALLA CONVENZIONE DI
ISTANBUL IN PRESENZA DI VIOLENZA
DOMESTICA**

PROGETTO PILOTA

CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA

DEL TRIBUNALE DI TERNI

ADOTTARE PROVVEDIMENTI URGENTI ANCHE *INAUDITA ALTERA PARTE* NEI CASI PIU' GRAVI (PER ESEMPIO QUANDO SIANO STATE EMESSE MISURE CUATELARI) CHE PERMETTANO ALLA VITTIMA DI VIOLENZA DI GESTIRE LA FASE ANTECEDENTE ALL'UDIENZA (AUTORIZZAZIONE AD ISCRIZIONI SCOLASTICHE, A VISITE MEDICHE ANCHE SENZA IL CONSENSO PATERNO NELLE MORE DELL'UDIENZA)

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

MONITORARE NELLA SUA COMPLETEZZA IL FENOMENO REDIGENDO A FINE DI OGNI ANNO UNA STATISTICA DEI PROCEDIMENTI NELLA MATERIA FAMILIARE E DEI MINORENNI IN CUI SIANO PRESENTI ALLEGAZIONI DI VIOLENZA DOMESTICA E VALUTARNE GLI ESITI

(verificare le modalità di affidamento disposte, se sono stati conclusi accordi e a quali condizioni, se sono state adottate cautele per evitare forme di vittimizzazione secondaria)

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI

PRIMI BILANCI

SI E' RILEVATA UNA NOTEVOLE INCIDENZA DI CASI CHE PRESENTANO ALLEGAZIONI DI VIOLENZA SUL NUMERO COMPLESSIVO DEI PROCEDIMENTI (MEDIAMENTE 35 % IN LINEA CON IL DATO NAZIONALE rilevato dalla Commissione Femminicidio del Senato della XVIII legislatura)

NESSUN PROVVEDIMENTO PRESIDENZIALE ATTUATO SEGUENDO QUESTE LINEE GUIDA E' STATO RECLAMATO

NUMEROSI PROCEDIMENTI SI SONO CONCLUSI RAPIDAMENTE ALLE CONDIZIONI FISSATE NEI PROVVEDIMENTI PRESIDENZIALI (AFFIDO SUPER ESCLUSIVO ALLA MADRE, MODALITA' DI FREQUENTAZIONE PADRE FIGLI CON IL TRAMITE DI TERZI PER EVITARE CONTATTI DIRETTI E QUINDI FORME DI VITTIMIZZAZIONE SECONDARIA, INCONTRI IN SPAZIO NEUTRO NEI CASI PIU' GRAVI, MONITORAGGIO E SOSTEGNO DEI SERVIZI SOCIALI)

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI PRIMI BILANCI

- Il “Progetto Pilota” del settore civile del Tribunale di Terni è stato presentato in sedi istituzionali quali la *“Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere”*, istituita nel corso della XVIII Legislatura, presso il Senato della Repubblica, con delibera 16/10/2018.
- Nella *“Relazione sulla vittimizzazione secondaria delle donne che subiscono violenza e dei loro figli nei procedimenti che disciplinano l’affidamento e la responsabilità genitoriale”* (Doc. XXII-bis n. 10, reperibile sul sito istituzionale del Senato della Repubblica), approvata il 20.4.2022, dalla Commissione Femminicidio del Senato, **il Progetto Pilota del Tribunale di Terni è citato come buona prassi a livello nazionale (cfr. nota n. 126 di pag.94)**

PROGETTO PILOTA CONTRO LA VIOLENZA DOMESTICA DEL TRIBUNALE DI TERNI PRIMI BILANCI

- Ma soprattutto la *“Commissione per l’elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti allo stesso alternativi”* costituita con decreto del Ministro della giustizia del 12 marzo 2021 **che ha avuto il compito di redigere lo schema del disegno di legge delega di riforma del processo civile**, poi divenuto (con le modifiche apportate in sede parlamentare) l.n. 206/2021, **ha riprodotto quali principi di delega, i contenuti del “Progetto Pilota”**, presentato in quella sede,
- **Il Progetto Pilota è divenuto archetipo per la redazione delle nuove norme e modello per la formulazione degli artt. da 473 bis.40 a 473 bis.46 cpc introdotti con il d. leg.vo 149/2022.**

CONCLUSIONI



CONCLUSIONI

La violenza domestica è problema endemico e in costante aumento che impone soprattutto ai giudici civili e minorili la necessità di intervenire per accertare, prima di adottare qualunque provvedimento, per la disciplina delle relazioni familiari cosa sia accaduto nell'ambito della famiglia.

NON PUO' ESSERE ASSIMILATA LA CONFLITTUALITA' ALLA VIOLENZA

In presenza di violenza (non risolta) non può essere disposto l'affidamento condiviso (Art. 31 Conv Istanbul) che si trasformerebbe in forma di vittimizzazione secondaria costringendo la vittima della violenza a relazionarsi di continuo con l'autore della violenza e il minore a subire le decisioni del genitore violento



CONCLUSIONI

La bigenitorialità non è un TOTEM da venerare ad ogni costo, solo i genitori funzionali possono condividere la responsabilità genitoriale

Non sono possibili automatismi ma è necessario verificare caso per caso e distinguere le responsabilità di ciascun genitore affinché quella che è una delle minacce più frequenti del genitore violento in danno del genitore vittima di violenza («se mi denunci ti porterò via i figli») non si concretizzi evocando sindromi inesistenti (alienazione parentale) ovvero diritti incondizionati (di esercitare sempre e comunque il ruolo genitoriale)

CONCLUSIONI

I giudici civili e minorili prima che quelli penali, gli avvocati specializzati, gli ausiliari, possono con il loro attento lavoro porre un freno alla violenza domestica perché solo la consapevolezza in capo ai genitori autori di violenza, che agiti di violenza domestica produrranno effetti negativi sulla relazione con i figli (con l'adozione di provvedimenti che interromperanno o limiteranno la relazione) potrà costituire efficace deterrente.

Le sanzioni penali hanno in questi anni dimostrato scarsissimo effetto deterrente, e troppo spesso sono stati adottati provvedimenti nei procedimenti civili e minorili nei quali veniva rimproverato al genitore vittima di violenza di ostacolare la relazione con l'altro genitore senza interrogarsi sul perché di tali giustificate resistenze

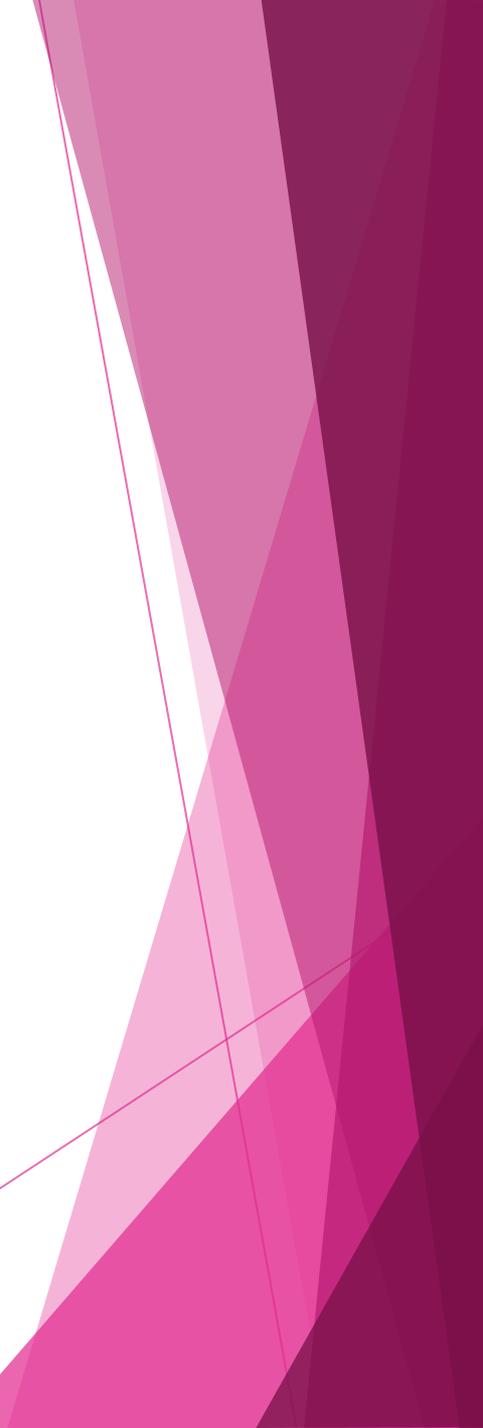
CONCLUSIONI

Molto sta cambiando e molto è destinato a cambiare con la corretta applicazione delle nuove norme del processo civile che impongono ai giudici della famiglia e dei minori di accertare in via preliminare le condotte di violenza domestica.



CONCLUSIONI

La sconfitta di questo
cancro della società
che è la violenza
domestica dipenderà
anche dal nostro
impegno.



GRAZIE PER L'ATTENZIONE

MONICA VELLETTI

1 marzo 2024