

PROTOCOLLO PER L'AUDIZIONE DEL MINORE

Tra le molteplici attività che il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma svolge istituzionalmente un ruolo preminente è quello svolto nell'ambito delle varie Commissioni di studio.

La Commissione Famiglia e Minori si è impegnata, tra l'altro, in un tavolo di lavoro con i Magistrati del Tribunale per i Minorenni nello studio della complessa normativa che da ultimo ha regolato la posizione del minore nei vari procedimenti giudiziari nei quali sia coinvolto per identificare l'area di maggiore rilievo per garantirgli la migliore tutela dei suoi diritti.

E' stato quindi redatto un documento che in particolare riguarda il diritto del minore ad essere ascoltato davanti al Giudice e le relative modalità di svolgimento dell'audizione.

Il 7 maggio 2007 la dott. Magda Brienza, presidente del Tribunale per i Minorenni di Roma e l'avv. Alessandro Cassiani, presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma, alla presenza di alcuni magistrati e dei componenti la Commissione Famiglia e Minori del Consiglio è stato sottoscritto il Protocollo per l'audizione del minore che viene riprodotto in calce alla presente nota.

L'evento assume particolare importanza in primo luogo perché il testo del Protocollo nasce da una intensa attività di studio ed approfondimento svolta proprio dal tavolo di lavoro tra magistratura minorile e avvocatura: è stata molto proficua, infatti, la collaborazione tra Avvocati e Magistrati esperti del settore che hanno individuato insieme queste prassi condivise.

Inoltre, il Protocollo costituisce un primo passo nella prospettiva della sua applicazione in altre sedi giudiziarie sia nell'ambito della nostra Corte d'Appello che altrove.

Il contenuto del Protocollo -è bene qui sottolineare- è di grande importanza per i diritti della difesa.

Tra le altre rilevanti regole il documento, infatti, evidenzia il ruolo che viene attribuito alla difesa prevedendo la presenza dei difensori delle parti costituite in giudizio, pur dovendo essi attenersi a precise regole comportamentali per la salvaguardia e la garanzia della serenità e libertà del minore.

In ogni caso il testo del Protocollo susciterà un intenso dibattito che potrà prendere le mosse proprio dal Convegno che si svolgerà a Roma il 6 e 13 giugno pp.vv., organizzato dalla Commissione Famiglia e Minori del Consiglio dell'Ordine, nel corso del quale il documento verrà ufficialmente presentato.

L'occasione sarà utile anche per discutere degli altri importanti problemi processuali e sostanziali sorti a seguito della entrata in vigore delle varie recenti normative in materia di famiglia e minori.

Avv. Francesco Storace
Consigliere coordinatore della
Commissione Famiglia e Minori

IL GIORNO 7 MAGGIO 2007 PRESSO IL TRIBUNALE PER I MINORENNI DI ROMA

Sono presenti

- **La Dott.ssa Magda Brienza, Presidente del Tribunale per i Minorenni di Roma e i giudici Claudio Cottatellucci, Isabella Foschini, Roberto Ianniello, Vittoria Correa**
- **L'Avv. Alessandro Cassiani, Presidente del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma, il Consigliere Delegato per la Commissione Famiglia Avv. Francesco Storace e gli avvocati componenti del gruppo minori della Commissione stessa Teresa Maria Tonale, Rossella Minio, Giuseppina Menicucci, Cynthia De Conciliis, Maria Giovanna Ruo, Maria Giovanna De Toma, Silvia Canali, Francesca Romana Baldacci, Tiziana Cruscamagna.**

Gli intervenuti,

PREMESSO

- che le modifiche legislative intervenute nel corso dell'anno 2006 hanno reso urgente ed indilazionabile regolamentare le modalità di audizione del minore nei procedimenti che lo riguardano;
- che è opportuno, alla luce di tutta la complessa normativa nazionale e internazionale relativa all'ascolto del minore, individuare i procedimenti, le modalità, i tempi, i soggetti dell'audizione stessa;
- che difatti il diritto del minore di essere ascoltato personalmente in ogni procedura giudiziaria e amministrativa che lo concerna, introdotto nell'ordinamento già dalla L. 176/1991, è stato successivamente ribadito sia dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 1/2002, sia dalla L. 77/2003 (i cui strumenti di ratifica ne hanno però circoscritto la portata) ed infine dal Regolamento CE 2201/2003 ai fini della efficacia ed esecutività dei provvedimenti italiani nei paesi dell'Unione Europea, nonché, per quanto concerne il fenomeno del *children abduction*, anche dalla legge 64/1994.
- che inoltre la Legge 54/2006, nel modificare l'articolo 155 c.c., ha introdotto l'art. 155 sexies c.c. prevedendo che il giudice disponga, prima dell'assunzione anche dei provvedimenti provvisori, l'audizione del minore nei procedimenti di separazione. L'art. 4 della stessa legge ha esteso anche tale norma ai procedimenti relativi ai figli delle coppie non coniugali.
- Che il tenore letterale della norma citata, nonché la sua lettura sistematica alla luce del complesso sistema normativo di cui sopra, induce a ritenere che:
 - nei procedimenti relativi all'affidamento del minore sussista per il giudice l'obbligo, ove il minore sia già dodicenne, e la facoltà, ove sia infradodicenne, di ascoltarlo mediante l'audizione;
 - tale obbligo sia da prevedere in tutti i procedimenti che abbiano ad oggetto diritti del minore;
- che la prassi giudiziaria presenta modalità e tecniche di audizione del minore tra loro difformi;
- che appare indispensabile omogeneizzare le prassi applicative alla luce delle vigenti norme al fine di attuare nel contempo le garanzie processuali e la possibilità per il minore di esprimersi consapevolmente, liberamente e serenamente;
- che nel corso di incontri tra le componenti della magistratura minorile e della avvocatura si è pervenuti all'enucleazione di regole condivise nel rispetto della persona del minore, la cui libertà e serenità deve essere salvaguardata adeguando le necessità processuali del diritto di difesa e del giusto processo alla tutela del di lui diritto alla salute psico-fisica e preservandolo da inutili traumi;

Tutto ciò premesso,

gli Intervenuti, ciascuno per quanto di competenza e ragione, convengono di individuare nella regolamentazione che segue le norme di comportamento alle quali si atterranno e che saranno da ciascuna categoria indicate ai propri Componenti come paradigmatiche.

- L'AUDIZIONE DEL MINORE

1. Procedimenti nei quali è obbligatoria l'audizione del minore

Stante il portato ampio e cogente della normativa richiamata, ed in particolare dell'art. 12 L. 176/1991, si ritiene che sia necessario procedere all'audizione del minore dodicenne:

- in tutti i procedimenti relativi all'affidamento del minore;
- nei procedimenti *de potestate* ex artt. 330 e 333 c.c.;
- nel procedimento per la declaratoria dello stato di adottabilità;
- nell'azione ex art. 250 c.c.;
- nella dichiarazione giudiziale di paternità;
- nella legittimazione per provvedimento del giudice ex art. 284 c.c.;
- nel procedimento ex art. 334 c.c. per la rimozione di uno o di entrambi i genitori nell'amministrazione del patrimonio del minore;

- nei procedimenti di adozione, nazionale ed internazionale e in quella disciplinata dall'art. 44 L. 184/1983.

2. Audizione del minore infradodicenne

Per quanto concerne la facoltà di audizione del minore infradodicenne:

1. non si darà luogo all'audizione se non risulteranno seri motivi per darvi luogo;
2. si darà luogo all'audizione, quando vi sarà accordo in tal senso;
3. in difetto di accordo:
 - a. il giudice procederà all'audizione se vi è prova in atti della capacità di discernimento del minore;
 - b. se non vi è prova in atti della di lui capacità di discernimento, il giudice potrà delegare i Servizi Territoriali dando loro mandato di acquisire elementi per valutarne la capacità di discernimento, riservandosi sulla eventuale successiva audizione.

3. Luogo dell'audizione

Il luogo in cui si svolge l'udienza di audizione dovrà contemperare le esigenze delle garanzie del giusto processo e la assoluta tutela e salvaguardia psicofisica del minore, della sua serenità e della sua libertà di opinione. A tal fine si auspica che sia al più presto predisposta un'aula del Tribunale appositamente attrezzata -divisa in due stanze separate da uno specchio unidirezionale- in modo che il minore sia ascoltato da un'unica persona ma alla presenza distante e discreta, al di là dello specchio unidirezionale, anche dei difensori delle altre parti, nonché del curatore del minore se nominato, garantendo così contraddittorio e diritto di difesa in quello che è comunque un momento processuale. Tale aula sarà utilizzata almeno nei casi più delicati.

4. Soggetti dell'audizione

Il minore dovrà essere ascoltato direttamente dal giudice; nei procedimenti dinanzi al Tribunale per i Minorenni potranno essere anche delegati dal Collegio un Giudice Togato e/o un Giudice Onorario congiuntamente, se richiesto dalle parti o dai loro difensori e se possibile.

5. Presenza dei difensori, loro doveri e facoltà. Esclusione della presenza delle parti, se non opportuna.

I difensori delle parti costituite, anteriormente all'inizio dell'udienza, potranno fornire al giudice indicazioni su argomenti significativi. I difensori hanno il diritto di partecipare all'udienza di audizione, attenendosi alle regole qui di seguito precisate a salvaguardia e garanzia della serenità e libertà del minore.

I difensori delle parti adulte non avranno alcun contatto con il minore, né prima né dopo l'audizione dello stesso. Se presenti all'audizione non interferiranno in alcun modo, mantenendo un comportamento silenzioso e non invasivo, rispettoso della serenità e libertà di espressione del minore.

Ciascuno dei difensori inviterà il proprio assistito ad un atteggiamento responsabile nei confronti del minore raccomandando di evitare ogni forma di suggestione e di induzione della volontà, e di mostrare al minore atti processuali o extraprocessuali relativi alla vertenza.

Inoltre i difensori delle parti adulte avvertiranno espressamente i propri assistiti che l'opinione del minore sarà uno dei vari elementi dai quali il giudice trarrà la propria convinzione.

Le parti non potranno assistere all'audizione, salvo che il giudice non lo ritenga opportuno

6. Modalità dell'audizione

1. E' opportuno che sia prevista un'udienza *ad hoc* per l'audizione del minore, **salvo che ciò non sia ritenuto necessario**;
2. In caso di assenza ingiustificata del minore, verrà disposto un rinvio per l'audizione; il Giudice conferirà incarico al Servizio Sociale territorialmente competente, o a chi ritenuto opportuno, di accompagnarlo all'udienza o, in caso di reiterato rifiuto di questi, di relazionare sui motivi;
3. Secondo la L. 77/2003, prima che il minore sia ascoltato, debbono essere svolte alcune procedure preliminari in modo che le sue dichiarazioni siano il più possibile consapevoli e libere. Infatti questi ha diritto di ricevere ogni informazione pertinente la vicenda che lo

riguarda; di essere informato delle possibili conseguenze della sua opinione e delle eventuali conseguenze di ogni decisione. Conseguentemente

- a) nella attuale carenza nell'ordinamento di figure istituzionali di rappresentanza e di difesa del minore nel processo, tale compito sarà svolto dal giudice prima di ascoltare l'opinione del minore in modo da consentirgli di formarsi un'opinione consapevole e di interloquire consapevolmente nel giudizio;
 - b) sempre al fine di salvaguardare la libertà e la serenità del minore anche da strumentalizzazioni, il giudice chiarirà sia al minore, sia ai soggetti adulti coinvolti nel procedimento, che dell'opinione del minore terrà debito conto anche se poi sarà **uno** degli elementi sulla base dei quali saranno assunte le decisioni (e ciò anche per 'scaricare' il minore dalla responsabilità della sua influenza sulla decisione e proteggerlo dal conflitto di lealtà nei confronti degli adulti);
4. se ritenuto opportuno e possibile l'audizione del minore potrà essere documentata integralmente attraverso mezzi di riproduzione videografica o audiovisiva così come avviene in ambito penale (incidente probatorio ex art. 392 c.p.p.; esame di minorenni testimone ex art. 498 c.p.p.) con gli stessi strumenti di protezione del minore.

7. Verbalizzazione dell'audizione

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

8. Esclusione dell'audizione del minore.

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

L'audizione del minore, inoltre, potrà essere esclusa nel caso in cui, per particolari circostanze, il giudice ritenga che non sia rispondente al di lui interesse.

Roma, 7 maggio 2007

Il Presidente del
Tribunale per i Minorenni di Roma
Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma
Dott.ssa Magda Brienza
Avv. Alessandro Cassiani