



IL CURATORE SPECIALE E L'AVVOCATO: DIFENSORE O
PORTAVOCE DEL MINORE TRA TEORIA E PRATICA

mar 25 giu 2024 15.00 - 18.00



AVVOCATO
CESARE FOSSATI



Che posizione assume
il minore nel processo
che coinvolge i
genitori?



Secondo una concezione invalsa, solo di recente messa in discussione, dopo l'impulso dato dai trattati internazionali: il minore può avere al più un interesse giuridicamente apprezzabile, ma è tutelato dai genitori.

Solo ove emerga un conflitto d'interessi – sino ad oggi prevalentemente di tipo economico – può essere nominato un curatore speciale

Convenzione ONU

20.11.1989

L.176/91



Art. 12

1. Gli Stati parti garantiscono al fanciullo capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa, le opinioni del fanciullo essendo debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità.

2. A tal fine, si darà in particolare al fanciullo la possibilità di essere ascoltato in ogni procedura giudiziaria o amministrativa che lo concerne, sia direttamente, sia tramite **un rappresentante** o un organo appropriato, in maniera compatibile con le regole di procedura della legislazione nazionale.

Convenzione di
Strasburgo
25.01.1996
L.77/2003



art. 1, tutela di diritti azionabili e diritto di partecipare ai procedimenti
“oggetto della presente Convenzione è promuovere, nell'interesse superiore dei minori, i loro diritti, concedere loro **diritti azionabili e facilitarne l'esercizio** facendo in modo che possano, essi stessi o tramite altre persone od organi, essere informati e autorizzati a **partecipare ai procedimenti che li riguardano** dinanzi ad un'autorità giudiziaria”.

Convenzione di
Strasburgo
25.01.1996
L.77/2003



art. 5, **rappresentanza tecnica**

- a) il diritto di chiedere di essere assistiti da una **persona appropriata, di loro scelta**, che li aiuti ad esprimere la loro opinione;
- b) il diritto di chiedere essi stessi, o tramite altre persone od organi, la designazione di un rappresentante distinto, nei casi opportuni, di **un avvocato**;
- c) **il diritto di designare il proprio rappresentante**;
- d) il diritto di esercitare completamente o parzialmente le prerogative di una parte in tali procedimenti”.

Le soluzioni
dell'ordinamento
italiano, prima della
riforma Cartabia



L'ordinamento italiano, pur avendo ratificato le convenzioni, **non dimostra una particolare sensibilità al tema**, disciplinando la nomina di un **difensore** al minore solo nei casi in cui il conflitto di interessi con i genitori è in *re ipsa*:

- nelle **controversie sullo stato di adottabilità e sull'adozione** (art. 10, l. n. 184/83);
- nelle **controversie sulla decadenza o limitazione della responsabilità genitoriale** ex artt. 330 e ss. c.c. (in particolare art. 336 c.c.).
- oppure sulla base di un giudizio sulla sussistenza di una situazione di conflitto di interessi (art. 78 cpc)

Minori stranieri non accompagnati



Legge 47 del 2017, art. 16: <<Il minore straniero non accompagnato coinvolto a qualsiasi titolo in un procedimento giurisdizionale ha diritto di essere **informato dell'opportunità di nominare un legale di fiducia**, anche attraverso il tutore nominato o l'esercente la responsabilità genitoriale ai sensi dell'articolo 3, comma 1, della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, e di avvalersi, in base alla normativa vigente, **del gratuito patrocinio a spese dello Stato** in ogni stato e grado del procedimento

Obiettivo della riforma Cartabia



- **incrementare le ipotesi** di nomina di un rappresentante tecnico del minore nel processo;
- inquadrare il tema nell'istituto del **litisconsorzio necessario**.

Rafforzare la tutela del minore attraverso:

- Le norme sull'ascolto
- Le norme speciali sul rifiuto e sulla violenza
- L'ampliamento delle ipotesi di rappresentanza e processuale e sostanziale

Art. 473-bis.7 cpc

Tutore

Curatore



prevede che il giudice debba nominare un **tutore** al minore qualora adotti provvedimenti di sospensione o decadenza di entrambi i genitori dalla responsabilità genitoriale, nonché possa nominare un **curatore**, quando disponga limitazioni della stessa (articolo 333 cc) trasmettendo poi gli atti al giudice tutelare competente

GT: attività di vigilanza?

Coordinamento?

Romolo Donzelli
Manuale del processo
familiare e minorile
2024



Esaminando la figura del curatore speciale del minore di cui all'art. 473-bis.7 comma II cpc emerge che la disciplina dei poteri che a questo possono essere attribuiti è speculare a quella prevista dall'art. 5-bis L. 184/1983 relativa all'affidamento del minore al servizio sociale

Curatore speciale Cornice sistematica



i casi sono riconducibili alle seguenti fattispecie:

- giudizi sulla **responsabilità genitoriale** (salvo quelli promossi da un genitore nei confronti dell'altro);
- giudizi **sull'affido pre-adoattivo**;
- giudizi sugli **ordini amministrativi di protezione e allontanamento del minore** (art. 403 c.c.);
- per **volontà del minore** che ha compiuto 14 anni.

Art. 473-bis.8 cpc

Norma dedicata al minore



La ratio della nuova disposizione consiste nell'assicurare, unitamente all'ascolto, presenza e voce autonoma al minore nei procedimenti che lo riguardano.

La nomina del curatore speciale può avvenire d'ufficio.

L'uso della parola anche indica l'ammissibilità, ma non anche la necessità di istanza di parte.

Art. 473-bis.8 cpc
Nomina obbligatoria del
curatore speciale



È obbligatoria la nomina del curatore speciale, anche d'ufficio e a pena di nullità del procedimento:

- a) richiesta **decadenza** dei genitori dalla responsabilità genitoriale
- b) articolo **403** c.c. o affidamento del minore ai sensi della legge 184/1983;
- c) **inadeguatezza**: se emerge una situazione di pregiudizio per il minore, tale da precluderne l'adeguata rappresentanza processuale da parte di entrambi i genitori;
- d) su **richiesta del minore** che ha compiuto **14 anni**.

Art. 473-bis.8 cpc
Nomina facoltativa
del curatore speciale



quando i genitori appaiono per gravi ragioni
temporaneamente inadeguati a
rappresentare gli interessi del minore.

Quando è
necessario?

Trib. Verona 7.5.24



Nei procedimenti per la regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, l'emersione nel giudizio di comportamenti dei genitori pregiudizievoli al figlio, rilevanti ex art. 333 c.c., pone in capo al giudice il dovere di nominare un curatore speciale al minore, in ragione del sopravvenuto conflitto di interessi con i genitori, la cui inottemperanza determina la nullità del giudizio ... al fine di garantire l'adeguata rappresentanza processuale del minore, il quale è portatore di interessi propri che non si identificano con quelli dei genitori → www.osservatoriofamiglia.it

Conseguenze della mancata nomina



L'art. 473 bis. 8 c.p.c. sanziona la violazione della nomina obbligatoria con la nullità degli atti. Non si tratta, tuttavia, di una nullità formale, bensì di una nullità extra formale, per carenza di un litisconsorte necessario (presupposto processuale).
conseguenze:

- rilevabile del giudice in ogni stato e grado;
- se rilevato in appello o nel giudizio di cassazione, con rimessione al giudice di primo grado (art. 353 c.p.c.)

Ascolto del minore da parte del curatore: obbligo o facoltà?



Anche il curatore nominato deve procedere all'ascolto del minore. La norma richiama il principio generale contenuto nell'articolo 315 bis cc. In questo caso l'ascolto ha lo scopo di porre il curatore in condizione di comprendere le esigenze e conoscere direttamente il vissuto del minore per poter concretamente tutelare il suo interesse

La revoca

Il curatore può essere revocato a istanza delle parti indicate nell'ultimo comma dell'articolo 473 bis 8 per gravi inadempienze o per il venir meno dei presupposti che giustificano la sua nomina.

Pur in assenza di un espresso dettato legislativo non può dubitarsi del fatto che il giudice possa revocare il curatore speciale anche d'ufficio per le medesime ragioni.



Quale inquadramento per la figura del curatore?

*Il curatore speciale del minore, a dispetto del nomen usato, è un **difensore tecnico** del minore e non un suo rappresentante sostanziale (restano rappresentanti sostanziali i titolari della responsabilità genitoriale, ovvero i genitori).*

Lo si desume da alcuni indici:

- il potere del curatore speciale di impugnare i provvedimenti del giudice (art. 403 c.c.);*
- la possibilità di svolgimento di poteri di rappresentanza sostanziale solo in casi specifici indicati dal giudice;*
- la diversa regolamentazione sistematica nell'art. 473 bis.7 c.p.c. delle figure del tutore e curatore (che sostituiscono in tutto o in parte la responsabilità genitoriale)*



Gli elenchi dei curatori

Quale disciplina?

CNF sentenza 22.3.24



www.osservatoriofamiglia.it



rileva come non esistono a livello legislativo specifiche prescrizioni relative ai requisiti necessari per accedere alla nomina di curatore speciale, né prescrizioni che vincolino il Tribunale a scegliere, ai fini della nomina, un avvocato iscritto nel suddetto elenco, ma esiste l'interesse giuridicamente tutelato dell'avvocato a farne parte per dimostrare la propria competenza specifica e ciò incide certamente sull'interesse ad impugnare il provvedimento di esclusione sotto lo specifico profilo della sua concreta idoneità a incidere sfavorevolmente in modo definitivo sulla sfera giuridica del destinatario, anche solo in termini di perdita di chance

Il nodo del compenso



1. Prassi dei TM: il curatore deve fare istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato.
2. Chi invece sostiene si tratti di un ausiliario del giudice e debba essere compensato a vacanze (v. [Trib. Pisa 10.10.23](#)) l'onere del pagamento deve gravare sui genitori esercenti la responsabilità genitoriale
3. [Tribunale di Macerata 26.10.23](#): è un mandatario di colui nel cui interesse viene nominato. I compensi vanno quindi corrisposti da colui nel cui interesse ha agito secondo la disciplina prevista in materia di mandato, sicché i compensi non vanno liquidati dal giudice che ha provveduto alla nomina, ma corrisposti direttamente da coloro nel cui interesse il curatore ha agito.

Curatore come
strumento di protezione
del minore: [Trib. Verona](#)
[14.5.24](#)



Rigettate le contrapposte istanze di emissione di ordini di protezione e provvedimenti indifferibili a fronte di reciprocità nelle illegittime condotte delle parti, non ravvisandosi i presupposti per provvedere in ordine all'affido del minore in via anticipata rispetto alla prima udienza di comparizione, quanto piuttosto l'opportunità di nomina di un curatore speciale per il minore con poteri sostanziali ed in specie, in considerazione della grave patologia da cui è affetto, poteri sostanziali relativi alla scelta dei percorsi terapeutici ed assistenziali per il minore e alla interlocuzione con i sanitari che lo hanno in cura.

Tribunale di Pisa: Le raccomandazioni 28.11.23



C) RAPPORTI CON L'AUTORITA' GIUDIZIARIA, CON LE PARTI ED I LORO DIFENSORI E CON TUTTI I SOGGETTI CHE A VARIO TITOLO SI PRENDONO CURA DEL MINORE

- 1) Il Curatore Speciale del minore svolgerà il proprio incarico secondo i principi improntati a correttezza, lealtà e collaborazione nei confronti di tutti i soggetti che a vario titolo sono coinvolti nel giudizio e/o che si occupano del minore, nel rispetto altresì del dovere di colleganza ove si trovi a rapportarsi con i difensori delle parti;
- 2) Il Curatore Speciale, ove lo ritenga necessario, chiederà chiarimenti all'Autorità Giudiziaria in ordine al contenuto del proprio incarico e, ove indispensabile, l'autorizzazione a compiere atti e/o indagini non previste nel decreto di nomina;
- 3) Dopo la nomina e l'accettazione dell'incarico, il Curatore Speciale avrà cura di esaminare gli atti, i documenti ed i provvedimenti presenti nel fascicolo telematico e prenderà contatto, per assumere tutte le informazioni necessarie, con i difensori delle parti e con tutti i soggetti a vario titolo coinvolti nella tutela, cura ed assistenza del minore.
- 4) Il Curatore Speciale del minore potrà costituirsi in giudizio nell'interesse del minore nel rispetto del principio del contraddittorio e del diritto di difesa delle parti, partecipando personalmente alle udienze civili;
- 5) I contatti del Curatore Speciale del minore con i genitori e con tutte i soggetti privati costituiti in giudizio avverranno per il tramite dei rispettivi difensori con i quali vi sarà

Tribunale di Pisa: Le raccomandazioni 28.11.23



uno scambio reciprocamente condiviso delle informazioni, salvo che tale scambio non pregiudichi l'interesse del minore.

- 6) Il Curatore Speciale del minore terrà contatti, parteciperà ed organizzerà, ove possibile, incontri periodici con tutti i soggetti pubblici e privati - diversi dalle parti del giudizio - che si prendono cura a vario titolo del minore (a titolo esemplificativo: tutore, psicologi, psichiatri, servizi sociali, responsabili di comunità, educatori, affidatari etc.) nei confronti dei quali presterà la massima collaborazione.
- 7) Il Curatore Speciale del minore riferirà periodicamente all'Autorità Giudiziaria circa l'andamento degli interventi e dello svolgimento del proprio incarico attraverso note difensive.

Tribunale di Pisa: Le raccomandazioni 28.11.23



D) ASCOLTO DEL MINORE

- 1) Il Curatore Speciale del minore procederà all'ascolto del minore valutandone la capacità di discernimento e secondo le modalità più confacenti all'interesse, all'età ed alle condizioni psico-fisiche dello stesso, anche avvalendosi della collaborazione dei terapeuti, dei servizi sociali e di tutti i soggetti che si prendono a vario titolo cura del minore.
- 2) Nel caso di minore infra-dodicenne e/o minore, anche ultra-dodicenne, che sia affetto da disturbi e/o patologie psico-fisiche, il Curatore Speciale del minore, verificatane la capacità di discernimento, valuterà se procedere agli incontri/colloqui e, in caso affermativo, coinvolgerà preferibilmente in tali adempimenti i soggetti di cui al precedente punto, condividendo con loro la scelta del luogo ove effettuarli e le modalità dell'ascolto.
- 3) Il Curatore Speciale del minore ultra-dodicenne incontrerà il minore, sempre che non ricorrano le condizioni previste da precedente punto 2), preferibilmente presso il proprio studio - salvo che ciò non sia in contrasto con l'interesse dello stesso - anche da solo e previa informazione ai genitori tramite i loro difensori.
- 4) Qualora il minore sia ospite di comunità o di case famiglia/rifugio o di altri Istituti di cura, il Curatore Speciale del minore valuterà se incontrarlo nel luogo del suo domicilio sempre coordinandosi con i soggetti di cui al punto 1 della presente sezione.
- 5) Il Curatore Speciale del minore valuterà, ove necessario e/o opportuno, se incontrare i fratelli/sorelle maggiori di età del minore dai quali avrà ottenuto la disponibilità.
- 6) Il Curatore Speciale del minore raccomanderà ai genitori ed a tutte le parti del giudizio che hanno contatti con il minore, di astenersi da comportamenti finalizzati a condizionare il minore stesso in vista dell'ascolto.

Tribunale di Pisa: Le raccomandazioni 28.11.23



- 7) In occasione del primo incontro del minore, ove possibile, il Curatore Speciale del minore fornirà al medesimo, in termini comprensibili e coerenti con il suo grado di discernimento, con l'età e con le sue condizioni psico-fisiche, le informazioni relative al proprio ruolo ed alla procedura che lo riguarda, assicurandosi che egli abbia compreso; il minore sarà incoraggiato ad esprimere liberamente il proprio pensiero e la propria opinione e sarà informato che quanto dirà sarà tenuto in considerazione unitamente agli altri aspetti che emergeranno nel giudizio.
- 8) Il Curatore Speciale del minore parteciperà alle udienze in cui si procederà all'ascolto del minore senza che sia necessaria l'autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria.
- 9) Nel caso di ammissione nel giudizio di Consulenza Tecnica d'Ufficio, il Curatore Speciale assisterà alle operazioni peritali che prevedano la partecipazione del minore da solo e/o insieme ai genitori e presterà la massima collaborazione nel fornire al CTU informazioni sul minore. Il Curatore Speciale potrà, se del caso, nominare un proprio consulente.

Trib. Genova
Ord. 23.05.23

Dispone che il
curatore speciale
possa
direttamente
compiere
nell'interesse dei
minori, i
seguenti atti:

- a) iscrizione del minore ad uno sport, previa consultazione con i servizi sociali, sentito il minore e i genitori, con spesa a carico dei genitori da cui potrà recuperare le somme necessarie attraverso procedimento ingiuntivo in relazione al quale il presente provvedimento vale come titolo per il recupero del credito;
- b) attività amministrative per il rilascio di documenti ove richiesto dal servizio sociale



I difensori dei genitori e il curatore speciale dei minori addivengono ad un accordo

I servizi sociali chiedevano una CTU, le parti si oppongono e ritengono il monitoraggio dei S.S. sufficiente e volto a verificare la situazione afferente ai minori
Oltre alla conferma degli aspetti economici le parti tutte chiedono congiuntamente

Confermare l'affidamento ai Servizi Sociali dei due minori, allo stato senza limite temporale attesa l'età e le problematiche sottese, attualmente collocati presso la ex casa coniugale assegnata alla madre, salvo diverse determinazioni alla luce degli aggiornamenti da parte dei Servizi Sociali, che potranno anche determinare altri assestamenti



I difensori dei genitori e il curatore speciale dei minor: conclusioni congiunte

Ancora:

Disporsi il permanere degli incontri protetti, secondo le indicazioni e modalità tenendo conto del provvedimento del Tribunale per i Minorenni del 12 Gennaio 2023, fra il padre in oggi sono solo in vigore con la figlia

Imporre il prosieguo del percorso presso il Centro di Salute Mentale per entrambi i genitori, in oggi in corso per la madre, e non ancora per il padre.



**in precedenza,
sempre il
Tribunale di
Genova:
Decreto
provvisorio 28
agosto 2022**



*Quanto invece all'esercizio della responsabilità genitoriale, gli operatori sociali hanno evidenziato allo stato l'impossibilità di trattare il conflitto in sede di mediazione, ipotizzando una forma di co-genitorialità parallela non ritenendo al tempo stesso che un affidamento dei minori ai Servizi Sociali possa incidere sulle decisioni e le azioni dei genitori dal momento che la loro conflittualità riguarda principalmente il quotidiano. Da ciò discende la necessità di adottare una soluzione diversa rappresentata dalla nomina di un **curatore speciale**, istituto di recente introduzione, a cui conferire espressi poteri decisionali in relazione ai minori e che coadiuvi i genitori, anche con compiti di mediazione, nella gestione dei figli al fine di garantire la corretta gestione dell'affidamento, rappresentando un punto di incontro delle reciproche richieste e limitando contestualmente la responsabilità genitoriale delle parti.*

Tribunale di
Genova
Decreto
provvisorio 28
agosto 2022

Sono noti, infatti, i limiti del Tribunale nel dirimere con uno schema di ordine generale la micro-conflittualità quotidiana relativa ai tempi di permanenza del minore presso ciascun genitore, soggetti ad una moltitudine di fattori imprevedibili e contingenti derivanti dalle giornaliere esigenze di vita, lavorative e sociali dei genitori ma prima di tutto dei figli, sicché solo parti sono in grado di determinare la propria organizzazione quotidiana di vita nel superiore interesse del minore alla bigenitorialità.



Tribunale di
Genova
Decreto
provvisorio
28 agosto
2022

Il curatore speciale potrà pertanto:

- a) assumere tutte le decisioni di maggior interesse per i figli minori concernenti la scuola, la salute, lo sport, le attività ludico-ricreative e la residenza, sentiti i genitori e procedendo, se ritenuto, all'ascolto dei minori;*
- b) rappresentare i diritti dei minori costituendosi nel presente giudizio;*
- c) coadiuvare i genitori, anche con compiti di mediazione, nella gestione dei rapporti parentali provvedendo a raccogliere le esigenze di ciascuno dei due rispetto ai figli;*
- d) garantire la corretta gestione della frequentazione dei minori con entrambi i genitori, verificando l'idoneità dei rispettivi domicili ed eventuali situazioni patologiche (quali l'impossibilità per i minori di recarsi nell'abitazione del padre);*



**Tribunale
di Genova**
**Decreto
provvisorio**
28 agosto
2022

e) valutare la fondatezza degli stati di malattia che impediscano le relazioni padre-figli e stabilire eventuali recuperi delle frequentazioni quando lo stato di malattia abbia compromesso la continuità delle relazioni;

f) monitorare e verificare l'andamento del piano genitoriale anche attraverso visite ambientali e sia nella relazione madre-figli che in quella padre-figli trasmettendo al giudice una relazione sugli episodi verificatisi e sull'andamento della gestione dei minori.



Quali attività compie?

In assenza di specifiche indicazioni normative si ritiene che alla sua nomina conseguano di default i seguenti poteri:

- Si costituisce in giudizio
- Deposita memorie
- Può avanzare istanze
- Interloquisce con il PM (?)
- Può presentare impugnazioni
- Può chiedere la nomina di un CTU
- Procede all'ascolto del minore (se capace)



Quali poteri di rappresentanza sostanziale?



Non può essere un potere di rappresentanza generale degli interessi del minore

Bensì specificamente e dettagliatamente individuati.

Potrà accadere che la scissione sarà addirittura triplice:

- 1) Genitori la cui responsabilità genitoriale potrà essere limitata a determinati aspetti
- 2) Ente o famiglia affidataria con possibile esercizio di alcuni aspetti della responsabilità genitoriale
- 3) Curatore speciale con poteri sostanziali con esercizio di alcuni aspetti della responsabilità genitoriale



L'avvocato del minore

Professione legale e relazioni familiari



Comunicare con il minore non è facile, ma comunicare con lui è indispensabile.

Per questo serve molta professionalità, molto impegno, molta preparazione.

Molto di più di quanto oggi l'avvocatura familiarista e minorile non abbia.

Sarebbe veramente singolare se dopo anni di battaglie per creare e disciplinare una funzione difensiva e di rappresentanza autonoma nel processo del minore l'avvocatura si ritirasse dal suo impegno di esprimere il massimo di professionalità in questo settore. **Nessuna delega ad altri quindi. Ma contemporaneamente anche la consapevolezza che non c'è nulla di male a farsi coadiuvare.**

L'avvocato del minore deve impadronirsi delle tecniche di comunicazione con i soggetti in età evolutiva che oggi sono patrimonio di altre competenze professionali.

La funzione protettiva dell'avvocato familiarista.

"Alla luce di una interpretazione sistematica ed evolutiva dell'Ordinamento vigente, come risultante per effetto delle normative sopravvenute nel tempo, deve ritenersi che l'Avvocato del padre o della madre, nei procedimenti minorili, abbia comunque l'obbligo di assumere un comportamento "protettivo" dei minori coinvolti: non solo in virtù del contratto di patrocinio stipulato con il cliente (che ha "effetti protettivi" verso i fanciulli coinvolti) ma anche per la propria funzione da attribuire al difensore nelle cause familiari: nelle dinamiche avversariali (formate dalle posizioni attorea e di convenuto), i figli sono in posizione "neutrale" e gli Avvocati, assumendo la difesa dei loro genitori, si impegnano a proteggerli e ad operare anche nel loro interesse. Nel processo di famiglia, dunque, l'avvocato è difensore del padre o della madre, ma certamente è anche difensore del minore. Per l'effetto, nella doverosa assistenza del padre o della madre, l'Avvocato deve sempre anteporre l'interesse primario del minore e, in virtù di esso, arginare la micro-conflittualità genitoriale, scoraggiare litigi strumentali al mero scontro moglie-marito, proteggere il bambino dalle conseguenze dannose della lite. In particolare, assumendo una posizione "comune" a difesa del bambino e non assecondando diverbi fondati su situazioni prive di concreta rilevanza".

Giudice dott. Giuseppe Buffone, Tribunale di Milano, ord. 23.03.2016



CORTE DEI LAMBRUSCHINI
Corso Buenos Aires 8 | 24
16129 GENOVA
Tel. 010.4552303
cesarefossati@avvocatodifamiglia.com

