

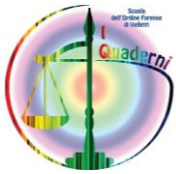
La nuova figura del Curatore speciale del minore alla luce della l: 206/2021

Avv. Alessandra Castaldo

SOMMARIO: 1. Premessa; - 2. La nomina del curatore speciale del minore; - 3. Il Procedimento di nomina; - 4. Revoca e modifica del provvedimento di nomina; - 5. I poteri del curatore speciale del minore; - 6. Le funzioni del curatore speciale del minore.

1. Premessa

All'art. 4 della Convenzione Europea dell'esercizio dei diritti dei minori adottata a Strasburgo il 25 gennaio 1996, si legge: "*...quando il diritto interno priva i detentori delle responsabilità genitoriali della facoltà di rappresentare il minore a causa di un conflitto di interesse, il minore ha il diritto di richiedere, personalmente o tramite altre persone od organi, la **designazione di un rappresentante speciale nei procedimenti che lo riguardano dinanzi ad un'autorità giudiziaria.***" Da qui la figura del curatore speciale che nel nostro codice civile troviamo all'art. 321 e in quello di procedura civile art. 78 e nel codice penale art. 121 e di procedura penale art. 77. Ed è proprio sulla scia della Convenzione Europea che ha cominciato a muoversi la giurisprudenza di legittimità che da tempo è pacifica nel riconoscere la posizione del figlio sempre contrapposta a quella dei genitori ed è dunque ravvisabile il conflitto di interessi tra il minore, che non è capace di stare in giudizio personalmente, e il genitore che è suo rappresentante legale, per cui si rende necessaria la nomina di un



curatore speciale, anche d'ufficio, che rappresenti ed assista l'incapace¹. Negli ultimi anni nella giurisprudenza delle Corti di merito e di legittimità si è consolidata sempre più l'idea che anche nei casi non espressamente previsti dalle norme di diritto di famiglia il giudice possa procedere, soprattutto nei casi in cui il vincolo genitoriale è stato "interrotto" a causa del conflitto dei genitori, alla nomina del curatore speciale anche d'ufficio, al quale conferire la rappresentanza sostanziale da esercitare al di fuori del processo con attribuzioni di specifici poteri e competenze anche nel rapporto con i terzi.

Le direttive tracciate dalle Corti e la consapevolezza che le norme processuali in vigore

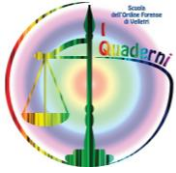
(art.78 e 80 cpc) non consentivano di adeguare la figura del curatore speciale alle esigenze di tutela del minore, hanno indotto il legislatore alla riforma di cui alla L. 206/2021 nella quale si è prevista una ridefinizione del ruolo del curatore speciale del minore con specifiche norme, artt. 30 e 31 della l. 206/2021, che vanno ad integrare gli artt. 78 e 80 cpc.

La legge 206 del 2021 che ha introdotto la Delega al Governo per la riforma del processo civile ha stabilito novità importanti sul processo di famiglia e minorile. Innovativa è senza dubbio la nomina della figura del curatore speciale del minore anche se necessita di una verifica con gli articolati delegati. Possiamo sicuramente affermare che con l'intervento sull'art. 78 cpc il legislatore ha colmato quella lacuna del nostro ordinamento, relativa ai presupposti e alla nomina del curatore speciale del minore. Nel presente scritto mi occuperò delle novità introdotte dalla c.d. riforma Cartabia, relativamente alla figura del curatore speciale del minore.

2. La nomina del curatore speciale dei minori

Con l'introduzione della L. 206/2021 è evidente il superamento dell'assetto normativo che contraddistingueva nella nomina del curatore speciale solo alcuni procedimenti

¹Corte Cass. sez. I Civ., ordinanza 25/01/2021, n. 1471



come quello dell'adottabilità² o quello sulla responsabilità genitoriale³ procedimenti in cui è *in re ipsa* il conflitto con i genitori. Sicuramente resta la necessità di nomina del curatore speciale nell'ipotesi di conflitto di interessi del minore con il proprio genitore, ma evidenziamo che la riforma, evidentemente sulla scia della giurisprudenza di legittimità, è intervenuta individuandole ipotesi in cui l'autorità giudiziaria deve o può nominare il professionista in questione.

E' dunque evidente che la riforma non ha toccato la norma dell'art. 78 c. 2, cc ovvero la nomina del curatore speciale in caso di conflitto tra minore e genitore, tuttavia ai primi due commi dell'art. 78 c.p.c., ne sono stati aggiunti un terzo e quarto, in cui si distingue fra ipotesi obbligatorie e facoltative di nomina del curatore speciale del minore⁴.

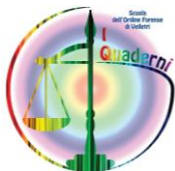
Tra le ipotesi **obbligatorie** previste a pena di nullità degli atti del procedimento, troviamo:

- a) La richiesta da parte del PM di decadenza dalla responsabilità genitoriale di entrambi o di uno dei genitori o la richiesta di uno dei due genitori della decadenza della responsabilità genitoriale dell'altro;
- b) il provvedimento confermativo dell'allontanamento familiare ex art. 403 c.c. o di affidamento etero familiare;
- c) i procedimenti per la dichiarazione dello stato di abbandono del minore;
- d) Quando nel procedimento emerge una situazione di pregiudizio del minore tale da precluderne l'adeguata rappresentanza processuale da parte di entrambi i genitori;
- e) Su richiesta espressa del minore che abbia compiuto 14 anni.

²artt. 8 e 10, L. n. 184/1983, come novellato dalla l. 149/2001

³art. 336 cc

⁴cfr. art. 1, commi 30, L. 206/2021.



In riferimento all'ipotesi di nomina **facoltativa**, questa si avrà a fronte della temporanea inadeguatezza dei genitori *per gravi ragioni a rappresentare gli interessi del minore*: ed avverrà, in questo caso, con provvedimento succintamente motivato. La ratio di questa disposizione nasce dalla necessità di inserire nelle norme generali in materia di nomina di un curatore speciale, una disposizione che consenta al giudice di vagliare la possibilità, in tutti questi casi pur gravi ma non necessariamente configuranti un procedimento *de potestate*, che però pongono i genitori in concreto in una situazione di conflitto di interessi con il figlio, di ricorrere alla figura del curatore speciale per consentire al minore di divenire parte processuale e come tale portatore dei propri interessi.

E' chiaro che il legislatore ha posto l'attenzione sul comportamento dei genitori nel processo, indipendentemente da un effettivo conflitto di interessi, che comunque resta come presupposto alternativo della nomina del curatore/difensore del minore⁵ e dove vi sia un esacerbato conflitto tra i genitori sulle regole relative al rapporto con i figli, oppure nel caso di inidoneità di un genitore e del suo difensore a rappresentare adeguatamente il minore, ai sensi dell'articolo 320 c.c.⁶, il giudice deve procedere anche in tal caso alla nomina di un curatore speciale.

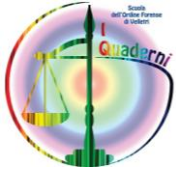
3. Il procedimento di nomina.

Resta da analizzare, in parte, la modifica all'articolo 80 del Cpc.

La l. 206/2021 ha ridisegnato, precisandolo, il procedimento per la nomina e la revoca del curatore speciale: il legislatore, infatti, ha aggiunto al primo comma della

⁵Cfr. Questione Giustizia 3/2021 "*Il nuovo processo familiare e minorile nella legge delega sulla riforma del processo civile*" di Claudio Cecchella

⁶Art. 320 c. 1 c.c.: "*I genitori congiuntamente o quello di essi che esercita in via esclusiva la responsabilità genitoriale, rappresentano i figli nati e nati, fino alla maggiore età o all'emancipazione, in tutti gli atti civili e ne amministrano i beni. Gli atti di ordinaria amministrazione esclusi i contratti con i quali si concedono o si acquistano diritti personali di godimento possono essere compiuti disgiuntamente da ciascun genitore*".



disposizione di cui all'**art. 80 c.p.c.** un periodo finale, nonché un ulteriore terzo comma a chiusura della norma *de qua*⁷.

In primo luogo, legittimati attivi a chiedere la nomina di un curatore speciale, oltre ovviamente al giudice, che, come abbiamo anticipato, può provvedere *ex officio*, sono: il pubblico ministero; uno o entrambi i genitori; chiunque ne abbia interesse, nonché il minore ultraquattordicenne, ciò indipendentemente dal fatto che i genitori siano o meno adeguati a rappresentare il fanciullo nel procedimento.

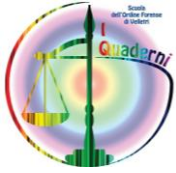
Il ricorso continuerà a proporsi, prima dell'instaurazione del giudizio, di fronte al giudice di pace ovvero al Presidente dell'ufficio giudiziario innanzi al quale si voglia intraprendere la causa, mentre, nel caso in cui la nomina venga avanzata contestualmente o successivamente alla proposizione della domanda di merito, il giudice competente sarà quello investito della controversia.

Grazie, però, alla riscrittura della norma in esame, alla nomina del curatore speciale del minore potrà provvedere il giudice, d'ufficio, non solo nei casi particolari aggiunti al "nuovo" art. 78 c.p.c., ma anche nell'ipotesi in cui tale necessità si manifesti nell'ambito di un procedimento, pur cautelare, già instaurato (cfr. art. 80, comma 1, secondo periodo, c.p.c.).

Una volta investito della domanda, dunque, il giudice assumerà sommarie informazioni ed emanerà un **provvedimento succintamente motivato**, tanto nel caso di nomina facoltativa che obbligatoria, avendo cura di illustrare le ragioni per le quali

⁷L.206/2021 art. 1 c.31: All'articolo 80 del codice di procedura civile sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al primo comma e' aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Se la necessità di nominare un curatore speciale sorge nel corso di un procedimento, anche di natura cautelare, alla nomina provvede, d'ufficio, il giudice che procede»; b) dopo il secondo comma e' aggiunto il seguente: «Al curatore speciale del minore il giudice può attribuire nel provvedimento di nomina, ovvero con provvedimento non impugnabile adottato nel corso del giudizio, specifici poteri di rappresentanza sostanziale. Il curatore speciale del minore procede al suo ascolto. Il minore che abbia compiuto quattordici anni, i genitori che esercitano la responsabilità genitoriale, il tutore o il pubblico ministero possono chiedere con istanza motivata al presidente del tribunale o al giudice che procede, che decide con decreto non impugnabile, la revoca del curatore per gravi inadempienze o perché mancano o sono venuti meno i presupposti per la sua nomina».



ritiene che sussista *"un pregiudizio per il minore tale da precludere l'adeguata rappresentanza processuale da parte dei genitori"*.

4. Revoca e modifica del provvedimento di nomina.

In riferimento alla revoca e modifica del provvedimento di nomina è chiaro che il provvedimento con cui l'autorità giudiziaria nomina il curatore speciale potrà essere sempre modificato o revocato.

Al riguardo, infatti, si segnala come il legislatore abbia ulteriormente cristallizzato, limitandolo, tale potere (cfr. art. 80, ultima parte, c.p.c.), nella misura in cui legittimati al riguardo, oltre al giudice ex officio, sono: il minore ultraquattordicenne, i genitori che esercitano la responsabilità genitoriale, il tutore e il PM. Sono, quindi, esclusi dal potere di avanzare la domanda di revoca del curatore speciale coloro che si trovano temporaneamente limitati nell'esercizio della responsabilità genitoriale.

L'istanza con cui si avanza la richiesta per ottenere la revoca del curatore speciale, purché ricorrano gravi inadempienze o manchine o siano venuti meno i presupposti per la suddetta nomina, dovrà essere motivata e presentata al Presidente del Tribunale o al giudice che procede, il quale deciderà con decreto non impugnabile.

5. I poteri del curatore speciale del minore.

Andiamo ad analizzare i poteri che la riforma ha introdotto per il curatore speciale del minore, inoltre, la possibilità per il curatore speciale di avere poteri di natura sostanziale. Come noto, il curatore speciale è dotato del potere di **rappresentanza processuale** del minore, che consiste nel:

- a) potersi costituire in giudizio;
- b) prendere posizione sui fatti dedotti dai genitori;
- c) formulare domande ed istanze istruttorie, in merito alle quali il minore abbia un interesse specifico;



d) svolgere tutti gli incombenzi processuali per i quali sono già maturate preclusioni o decadenze;

e) ricevere le notifiche di tutti i provvedimenti;

f) poter impugnare ed essere parte del giudizio di seconde cure, laddove vengano impugnati capi delle decisioni riguardanti il minore.

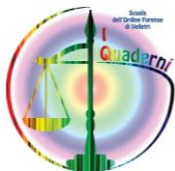
Ebbene, accanto a tali poteri, grazie alla novella di fine 2021, il curatore potrà avere funzioni anche di rappresentanza sostanziale⁸. La rappresentanza sostanziale del minore è assicurata generalmente dai genitori congiuntamente o da quello di loro che esercita la potestà in via esclusiva. La riforma nell'ipotesi di conflitto di interessi proprio con i genitori prevede la nomina del curatore speciale che avrà anche la rappresentanza sostanziale.

Grazie al nuovo terzo comma dell'art. 80, c.p.c., il curatore speciale del minore potrà essere di ausilio per la risoluzione di gravi conflitti e nel superamento delle paralisi che si possono verificare nei casi di affidamento condiviso e di affidamento dell'Ente, nonché operare al di fuori del processo.

Non solo, ma la riforma ha consolidato i poteri che il curatore speciale è chiamato ad esercitare nel processo in rappresentanza del minore: la novella ha previsto che il curatore sia tenuto all'**ascolto del minore**⁹. In questo modo, dunque, nel "nuovo"

⁸cf. art. 1, comma 31, lett. b., l. 206/2021

⁹Art. 1 c.31 L.206/2021: dopo il secondo comma è aggiunto il seguente: “Al curatore speciale del minore il giudice può attribuire nel provvedimento di nomina, ovvero con provvedimento non impugnabile adottato nel corso del giudizio, specifici poteri di rappresentanza sostanziale. Il curatore speciale del minore procede al suo ascolto. Il minore che abbia compiuto quattordici anni, i genitori che esercitano la responsabilità genitoriale, il tutore o il pubblico ministero possono chiedere con istanza motivata al presidente del tribunale o al giudice che procede, che decide con decreto non impugnabile, la revoca del curatore per gravi inadempienze o perché mancano o sono venuti meno i presupposti per la sua nomina”.



curatore speciale del minore si concentrano le separate figure del curatore e del difensore del minore, dal momento che tale figura assumerà anche le vesti di difensore tecnico del minore, ruolo, quest'ultimo, che sarà consentito, per mezzo di una nuova specializzazione all'uopo ideata, agli avvocati iscritti allo speciale albo (da tenere presso ciascun Tribunale, non presso gli ordini degli avvocati, in considerazione della formazione interdisciplinare loro richiesta).

Da ultimo, si segnala come la legge delega assegni ai decreti attuativi il compito di regolare la legittimazione attiva del curatore speciale, già nominato, al fine di consentirgli di chiedere l'adozione dei provvedimenti c.d. *de potestate* (cfr. art. 1, comma 26. L. 206/2021), con ricorso autonomo nei giudizi di separazione e divorzio ovvero in quelli di affidamento dei figli nati fuori dal matrimonio già pendenti di fronte al tribunale ordinario e tutte le volte che dovessero emergere condotte pregiudizievoli in danno del minore (cfr. art. 38, comma 1, disp. att. c.c., anch'esso oggetto di modifica da parte della l. 206/2021, art. 1, comma 28).

6. – Le Funzioni del curatore speciale del minore

Vediamo nello specifico quali sono le funzioni del Curatore Speciale del Minore anche alla luce della riforma 2021: il curatore speciale del minore, nell'espletamento del suo compito, nel rapportarsi con il minore capace di discernimento è tenuto a:

- incontrarlo e parlare con lui;
- informarlo puntualmente del procedimento che lo riguarda, della sua evoluzione e delle possibili conseguenze;
- ascoltarlo, prendere atto delle sue opinioni e del suo pensiero in relazione a quanto accade in giudizio e riferirlo all'autorità giudiziaria.

Può capitare però che il curatore non abbia la possibilità d'incontrare il minore e rapportarsi con lui. In questi casi procederà con lo studiare gli atti e i documenti a sua disposizione per farsi un'idea della situazione e agire al meglio, nell'interesse del minore.