



**CAMMINO**  
Camera Nazionale Avvocati per la persona,  
le relazioni familiari e i minorenni

# ***Camminando nella riforma Cartabia AREA PERSONE, MINORENNI, FAMIGLIE***

## ***IL CURATORE SPECIALE DELLA PERSONA DI ETA' MINORE***

### ***Tra giurisprudenza e riforma***

**A cura di** **Avv. Maria Giovanna Ruo**

**Roma, 14 giugno 2022**



[WWW.CAMMINO.ORG](http://WWW.CAMMINO.ORG)

[WWW.RUOPIAZZONI.COM](http://WWW.RUOPIAZZONI.COM)

# IL CURATORE SPECIALE

## Istituto giuridico in espansione

- **Necessità crescente della rappresentanza autonoma del figlio minore in ragione di:**

- Ø **Fenomeno sociologico:**

- Ø **cresciuta fragilità genitoriale e incremento delle genitorialità (affettiva, sociale, intenzionale, omogenitorialità che si affiancano alla «tradizionali» genitorialità biologica e giuridica);**
- Ø **Turismo procreativo e ingresso di altre forme di genitorialità riconosciute in altri ordinamenti (gestazione per altri ad. es.; genitorialità sociale e/o intenzionale).**

- Ø **Fenomeno giuridico: cd. giurisdizionalizzazione dei procedimenti minorili. Procedimenti aventi ad oggetto diritti del minore e non suoi meri interessi anche se si svolgono eventualmente nelle forme del processo camerale**

Sulla sua espansione ha avuto una certa influenza il libro nato in CAMMINO e che ne costituisce tutt'ora la trattazione più completa



## Il libro



## NORMATIVA DI RIFERIMENTO

### Eterogeneità delle fonti normative nel quadro degli artt. 2, 3, 24, 30, 31, 32 e 111 Cost.

- ∅ **Normativa pattizia o convenzionale (Convenzione sui diritti del fanciullo, 20.11.89 rat. I. 176/1991); Convenzione sull'esercizio dei diritti dei minori (Strasburgo 25.1.1996, rat. I. 77/2003)**
- ∅ **Diritto europeo: Carta di Nizza;**
- ∅ **Giurisprudenza delle Corti europee (art. 117 Cost.)**
- ∅ **Normativa codicistica: codice civile (in part. artt. 320 e sgg.; art. 336 c.c.) e codice di rito (in part. artt. 78 e sgg. c.p.c.)**
- ∅ **L. 184/1983, come riformata dalla I. 149/2001**
- ∅ **Giurisprudenza della Consulta, delle Corti europee, della Cassazione**

**Vi sono poi strumenti di *soft law* Le Linee Guida del Consiglio d'Europa (Bruxelles, 17.11.2010)**





# ***THE BEST INTEREST OF THE CHILD***

**Il tutto in un quadro giuridico  
contraddistinto da un criterio di giudizio  
preminente o determinante che è il  
superiore interesse del minore**



**Coincidente con la necessità di tutela  
prioritaria delle sue migliori condizioni di  
sviluppo psico-fisico**

**(Corte costituzionale, CRC, Conv. Strasburgo, Carta di Nizza, giurisprudenza CEDU)**





# RAPPRESENTANZA AUTONOMA DEL MINORENNE

## Principi generali:

I rappresentanti non possono rappresentare se si trovano in conflitto di interessi con il rappresentato. Ciò produce:

- ∅ In ambito sostanziale: annullabilità dell'atto;
- ∅ In ambito processuale: nullità del procedimento e del provvedimento per violazione del contraddittorio

## PRINCIPI GENERALI MISCONOSCIUTI PER LUNGO TEMPO IN AMBITO MINORILE

Per il pregiudizio diffuso di mancanza di considerazione del minorenni come soggetto autonomo, portatore di propri diritti, non sempre coincidenti con quelli dei suoi genitori (e del tutore) la cui tutela può essere anzi incompatibile.

## Area di applicazione tradizionale del curatore speciale

Diritti patrimoniali: artt. 320 e 321;

Stipula convenzioni matrimoniali: art. 90.

Il problema interpretativo è insorto per i cd. diritti personali o relazionali del minorenni



## CRITERI APPLICATIVI

**Secondo Cass. 12962/2016: in certi casi il conflitto di interessi è presunto per legge. Sono i procedimenti di applicazione necessaria dell'istituto**

- ∅ **Adottabilità: il conflitto di interessi con genitori o parenti è *in re ipsa* (per tutore cfr. *infra*); deve essere nominato un curatore speciale e questi deve nominare un difensore, altrimenti vi deve provvedere il giudice (sent. 11782/2016, da ultimo)**
- ∅ **Azioni di stato personale (disconoscimento, impugnazione del riconoscimento, in alcuni casi dichiarazione giudiziale di paternità, ora anche reclamo o contestazione dello stato di figlio).**

**In altri casi il conflitto di interessi va indagato caso per caso ai sensi dell'art. 78 c.p.c., che va interpretato ai sensi della Conv. ONU e della Conv. di Strasburgo; v. anche Corte Cost. ord. 528/2000**



## **NOMINA CURATORE DA VALUTARSI CASO PER CASO**

**Cass. 12962/2016: negli altri casi il conflitto di interessi va valutato nel caso concreto.**

### **Conflitto di interessi:**

- Ø **Cass., 5533/2001: quando i due interessi siano nel caso concreto incompatibili tra loro, nel senso che l'interesse del rappresentante non si concilia con quello del rappresentato;**
- Ø **Cass. 13507/2002: è sufficiente che il conflitto sia anche solo potenziale (motivo per cui nell'adottabilità quando è nominato un tutore pubblico nella persona del sindaco del comune i cui servizi hanno seguito il caso è necessaria la nomina di un curatore speciale del minorenni).**





# CONFLITTO DI INTERESSI

## CASS. ORD. 5 APRILE 2018, N. 8438

La nomina del un curatore speciale del minore è necessaria qualora si profili un conflitto di interessi concreto ed attuale, valutabile *ex post*, tra i suoi interessi e quelli dei genitori rappresentanti legali e non sussiste quanto gli stessi interessi, pur diversi, sono conciliabili.





## IL SISTEMA ATTUALE

**Nomina curatore quando manca rappresentante o è in conflitto di interessi**

**La richiesta è al capo dell'ufficio procedente da parte del PM, dell'incapace, dai congiunti o dal rappresentante in conflitto di interessi o da chiunque in causa vi abbia interesse**

**Ma la Conv. Di Strasburgo già (dal 2003!) prevede che la nomina avvenga anche d'ufficio**

**Il giudice provvede con decreto, lo comunica al PM perché provochi la costituzione in giudizio**





## PRASSI GIUDIZIARIE

Il decreto di nomina viene comunicato direttamente al curatore speciale che, da quel momento, non solo è legittimato a costituirsi in giudizio, ma deve farlo nei tempi tecnici minimi. Alcuni giudici nominano d'ufficio il curatore speciale, dimostrando di conoscere la normativa pattizia. Ma non accade sempre. Anche in fattispecie identiche non sempre il curatore speciale è nominato (v. ad es. 317 bis c.c.)



## La riforma e le «nuove» previsioni

La Riforma modifica l'art. 78 c.p.c. prevedendo:

- ∅ che il curatore speciale possa essere nominato anche d'ufficio (ma già ora è così per la Conv. di Strasburgo: forse *repetita iuvant?*)
- ∅ che la mancata nomina comporti la nullità degli atti del procedimento (e quindi del provvedimento): ma già ora è così. Da questo punto di vista, si tratta di codificazione di plurime pronunce della Cassazione dal 2010



## LE (NUOVE) FATTISPECIE DI NOMINA NECESSARIA

- 1) Decadenza dalla responsabilità genitoriale ex art. 330 c.c. (ma 333 c.c.: limitazione della responsabilità genitoriale? Di solito quando cominciano i procedimenti *de potestate* non si sa che il provvedimento finale sarà di limitazione o di decadenza: questo perimetro predeterminato non potrà comportare nullità?); affidamento familiare (artt. 2-5 l. 184/1983)
- 2) 403 c.c.: allontanamento del minore in casi emergenziali;
- 3) Nel caso in cui emerga dal procedimento “pregiudizio” per il minore (quali ipotesi possiamo immaginare? La Cassazione ha individuato ad es. il 250, IV comma, c.c. 317 bis c.c.: ha escluso -per ora- la sottrazione internazionale e l’adozione in casi particolari; il curatore speciale è stato nominato per i figli minorenni in caso di adozione di maggiorenne... e altri casi)





## LE (NUOVE) FATTISPECIE DI NOMINA NECESSARIA

- 4) Nel caso in cui ne faccia richiesta il medesimo minore (ma a chi? Con quali modalità? Non è previsto uno strumento idoneo...e d'altronde è già previsto dall'art. 78 c.p.c. Comunque servirebbe un curatore speciale per presentare la relativa istanza...: sembra una norma demagogica perché non vi sono allo stato gli strumenti per attuarla e quindi violativa dell'art. 13 CEDU: diritto al ricorso effettivo)
- 5) Nel caso in cui i genitori siano temporaneamente inadeguati: ad es. in casi in cui non riescano a raggiungere un accordo su una serie di tematiche? non si snatura così la funzione di rappresentanza del minore? Quali altri casi altrimenti?





## MODALITA' DI NOMINA

**La Riforma al comma 31 modifica l'art. 80 c.p.c. prevede:**

- ∅ **la nomina anche d'ufficio del curatore speciale quando la necessità dovesse insorgere durante il procedimento;**
- ∅ **criticità: la nomina pendente il giudizio potrebbe comportare problemi sulla eventuale nullità degli atti fino ad allora compiuti.**





# ATTRIBUZIONE SPECIFICI POTERI

La Riforma (comma 31 modifica dell'art. 80 c.p.c.) prevede che al curatore speciale il giudice possa attribuire specifici poteri in tema di rappresentanza sostanziale: *curator ad acta*

**Possibili criticità:**

- Ø *Si deve trattare di atti giuridici non di attività terze*
- Ø *Non si deve trattare di attività che esulino dalle competenze giuridiche di un curatore avvocato: ad es. scegliere il medico, lo sport, la scuola*
- Ø *Ci sono problemi sul piano della remunerazione*
- Ø *Ci son problemi sul piano della responsabilità professionale*



# I DOVERI DEL CURATORE SPECIALE

Il co. 31 modifica l'art. 80 c.p.c. prevede:

- Che il curatore speciale debba ascoltare il minore (già previsto dall'art. 10 della Convenzione di Strasburgo: norma della Riforma forse ridondante: segue la logica del *repetita iuvant?*).

Ø Che del curatore speciale possa essere chiesta la revoca dal minore, dai genitori, dal tutore per gravi inadempienze (non indebolisce la posizione del curatore speciale?) o quando sono venuti meno i motivi della sua nomina. Immaginiamo che anche il curatore speciale possa richiedere la propria revoca quando ad es. si trovi minacciato o nelle condizioni di non poter espletare il mandato.

Il giudice decide con decreto non impugnabile.

# I DOVERI DEL CURATORE SPECIALE

**Il co. 31 modifica l'art. 80 c.p.c. prevedendo che il curatore speciale debba ascoltare il minore.**

**La Convenzione di Strasburgo già prevede i compiti del curatore speciale all'art. 10:**

- ∅ fornire informazioni al minore dotato di capacità di discernimento**
- ∅ fornire spiegazioni al minore dotato di capacità di discernimento**
- ∅ riportarne l'opinione al giudice quindi ascoltare il minore**

**Per riportare l'opinione di qualcuno si deve ascoltarlo: quindi la modifica è ridondante perché già ricompresa; ma addirittura può essere fonte di equivoci, proprio perché riprende solo un compito tra quelli previsti dalla Convenzione di Strasburgo.**



# LA REVOCA DEL CURATORE SPECIALE

**Il co. 31 modifica l'art. 80 c.p.c. prevede che del curatore speciale possa essere chiesta la revoca:**

- Ø dal minore,
- Ø dai genitori,
- Ø dal tutore.

**Nei seguenti casi:**

- Ø per gravi inadempienze;
- Ø quando sono venuti meno i motivi della sua nomina.

**Si deve ritenere che anche il curatore speciale possa richiedere la propria revoca quando ad es. si trovi minacciato o nelle condizioni di non poter espletare il mandato. Il giudice decide con decreto non impugnabile: e questo mi sembra grave, perché espone il professionista a conseguenze rilevanti anche sul piano dell'immagine e lo rende dipendente dal giudice che lo ha nominato.**





## Nella legge delega al governo

All'art. 1, comma 25, che prevede la modifica all'art. 336 c.c. nel senso che anche il curatore speciale già nominato sia legittimato a chiedere i relativi provvedimenti; nel senso che sia nominato quando il difetto di nomina comporti nullità (cioè sempre in caso di conflitto di interessi) e che gli sia notificata l'udienza di comparizione delle parti





## Art.709 ter c.p.c.

è di competenza del TM quando questo è competente per i procedimenti portanti (330-335 c.c.). Se il TM sta procedendo e il 709 ter c.p.c. è presentato al TO, questo assume tutti i provvedimenti urgenti e trasmette gli atti al TM, davanti al quale il procedimento continua (quindi si ha una “concentrazione al contrario” rispetto a quanto previsto dall’art. 38 disp. att. c.c.)

Il giudice del 709 ter c.p.c. può assumere provvedimenti di contenuto identico a quelli previsti dal 614 *bis* c.p.c. (sanzione pecuniaria per ogni inadempimento a titolo risarcitorio) anche se di competenza del TM. E anche questa non è una novità: cfr. Corte EDU, B e A. c. Italia, 23 aprile 2021.





# Indipendenza

**Dal giudice che ha nominato**

**Dalle altre Parti**

**Dai servizi, dal tutore e dagli altri operatori**

**Dal giudice dei gradi successivi di giudizio**

**Il curatore agisce solo nel preminente interesse  
del minore, e nel rispetto del principio  
costituzionale del contraddittorio**





## Competenza

- Ø **Giuridica in tutti i procedimenti minorili in cui può essere nominato**
- Ø **Formazione multidisciplinare adeguata: necessità di conoscere i diversi linguaggi delle età delle persone minorenni, con le specifiche caratteristiche**
- Ø **Aggiornamento continuo**
- Ø **Conoscenza anche degli strumenti di soft law: Linee guida del Consiglio d'Europa 17.11.2010**





## DOVERI SPECIFICI

**Compiti:** per esercitare i compiti di cui all'art. 10 della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei minori del 1996 (rat. con l. 77/2003) il Curatore speciale deve:

- a) fornire al minore che sia capace di discernimento adeguate informazioni e spiegazioni relative al procedimento in corso e al proprio ruolo;
- b) rendersi edotto dell'opinione del minore, a prescindere dalla sua età e decodificandone anche i messaggi non verbali; portarla a conoscenza del giudice, chiarendo al minore che la sua opinione sarà tenuta in debita considerazione ma non necessariamente accolta; spiegargli che sarà riferita anche l'opinione del Curatore.

Quindi il Curatore speciale deve incontrare il minore, procedere al suo ascolto più volte nel corso del procedimento, tenendolo costantemente informato anche delle decisioni assunte.





# Rispetto del contraddittorio

**I contatti con i genitori, parenti e parti private dovranno sempre avvenire per il tramite dei rispettivi difensori, in ossequio alle norme deontologiche.**





## Rappresentanza sostanziale

**Il Curatore speciale del minore, nel caso in cui l’Autorità Giudiziaria gli attribuisca poteri di rappresentanza sostanziale, avrà chiara la distinzione tra il proprio ruolo e quello del tutore, nonché quello operativo riservato per legge ai servizi socio-sanitari; sarà quindi sua cura verificare che anche il provvedimento del giudice che attribuisce compiti di rappresentanza sostanziale sia entro i parametri di legge, eventualmente richiedendone modifiche, ove necessario, affinché l’ulteriore incarico abbia ad oggetto sempre l’espletamento di funzioni di carattere giuridico e non di intervento sociale o psico-sanitario per i quali il curatore speciale/avvocato difetta di competenza.**





# INTANTO, PER LA VOSTRA ATTENZIONE E CORTESIA:

*grazie*

