



CATERINA SILVESTRI

*L'architettura della riforma della giustizia familiare*

Sommario: 1. L'attesa riforma del vetusto sistema giustizia della famiglia. - 2. La legge delega e le norme sul processo di famiglia in vigore dal 22 giugno 2022. - 3. Le modifiche organizzative e strutturali: l'istituzione del tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie. - 4. Le novità processuali: il rito unico della famiglia.

1. L'attesa riforma del vetusto sistema giustizia della famiglia

Le novità destinate a investire l'organizzazione giurisdizionale e i riti concernenti la tutela della famiglia suscitano una particolare attenzione entro le numerose modifiche che pure riguardano il contenzioso ordinario. La ragione non risiede nel particolare pregio delle une rispetto alle altre ma, piuttosto, nell'assuefazione ai ritocchi più o meno approfonditi del processo di cognizione a cui la politica legislativa ci ha condotto (sopendo anche entusiasmi e speranze) rispetto all'attesa annosa di una riforma organica dell'attivissimo contenzioso concernente la famiglia nella sua molteplice varietà. Questo è rimasto, perlomeno nelle sue linee essenziali, cristallizzato nella dimensione originaria e scollegato dalle relevantissime modifiche sociali, culturali e del diritto sostanziale sopraggiunte nel corso del tempo.

L'assetto bifasico del processo di separazione risale alla codificazione previgente, nella quale la struttura e il ruolo della famiglia nella società erano molto diversi dall'attuale, in tensione tra la disciplina legislativa e quella religiosa per la natura sacramentale attribuita al vincolo coniugale dal Cattolicesimo<sup>1</sup>. Il matrimonio civile era indissolubile e suscettibile soltanto di un allentamento tale da consentire la sospensione di alcuni obblighi, quale la coabitazione, a cui pervenire consensualmente o per le cause tassativamente indicate negli artt. da 150 a 152, c.c., del 1865. Coerentemente a questi presupposti sostanziali, l'art. 808 del coevo c.p.c. disciplinava la fase presidenziale secondo una formula trasfusa pressoché invariata, se si eccettua un certo ammodernamento del linguaggio, nel codice di procedura civile del 1942<sup>2</sup>. La struttura processuale in questione e la collegata udienza presidenziale sono passate indenni dalle rilevanti mutazioni del quadro legislativo di riferimento, a cominciare dall'entrata in vigore dei nuovi codici<sup>3</sup>, della Costituzione, della riforma del diritto di famiglia (l. n. 151 del 1975) ma, soprattutto, dalle intervenute

---

<sup>1</sup> Per una ricostruzione evolutiva in chiave giuridica e politica della disciplina del matrimonio Garlati, *Tra moglie e marito. Conflitti familiari e intervento del giudice nell'Italia postunitaria*, in *Acta Histriae*, 2013, 233 ss.

<sup>2</sup> L'art. 808, c.p.c., 1865 disponeva letteralmente: <<Il presidente deve avanti tutto sentire separatamente l'uno e l'altro coniuge, e fare in seguito ad ambedue le rimostranze che creda atte a riconciliarli. Se la riconciliazione riesca, il presidente ne fa risultare da processo verbale (...). Se la riconciliazione non riesca, o la parte citata non comparisca, il presidente rimette con decreto le parti avanti il tribunale, e dà i provvedimenti temporanei che ravvisi urgenti nell'interesse dei coniugi e della prole, salvo quanto è stabilito dall'articolo precedente.>>

<sup>3</sup> Il nuovo codice civile, oltre ad alcune innovazioni nel diritto di famiglia, istituisce la funzione del giudice tutelare, mentre il codice di procedura del 1942 introduce la disciplina dei procedimenti in camera di consiglio. La legge n. 25 del 1956, n. 888 modificherà, tra le altre novità, la composizione del Tribunale dei minori.



modifiche della disciplina sostanziale della separazione e dalla sua interconnessione con il divorzio introdotto con l. n. 898 del 1970<sup>4</sup>.

L'evoluzione normativa è proseguita negli anni successivi entro il binario della crescente attenzione verso i minori e della progressiva facilitazione dello scioglimento del vincolo coniugale, espressione dell'accettazione sociale della sua caducità. Una parabola culturale e giuridica di cui la famiglia si è resa protagonista negli anni<sup>5</sup>, da cui è scaturito un sensibile aumento del contenzioso e si sono profilate problematiche nuove, quali quelle scaturenti dalla contemporanea pendenza dei giudizi di separazione e divorzio, sommatoria della disfunzionale durata dei processi e della discutibile tecnica legislativa, priva del necessario coordinamento normativo tra i due procedimenti<sup>6</sup>.

Anche sul versante internazionale i mutamenti sono stati di notevole portata<sup>7</sup>. Basti ricordare la Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, portatrice di principi destinati a mutare l'approccio ideologico, ancor prima che giuridico, della normativa degli Stati firmatari. In essa v'è l'abbandono del paradigma della famiglia organizzata gerarchicamente, condotto essenzialmente mediante la considerazione dei minori quali titolari in proprio di diritti essenziali, sostanziali (quali il diritto alla non discriminazione, alla vita, alla propria identità anche nazionale, alla famiglia, alla libertà di associazione e riunione) e processuali (il diritto a esprimere liberamente l'opinione su questioni che lo interessano in tutti i procedimenti giudiziari o amministrativi, direttamente o per

---

<sup>4</sup> All'assimilazione procedimentale della separazione e del divorzio, la pratica non giunse linearmente. Ricordo sinteticamente che la regolamentazione dei procedimenti di divorzio è dettata dall'art. 4, l. n. 898 del 1970, innovata dall'art. 8 della l. n. 74 del 1987. Quest'ultima, in virtù dell'art. 23, estende le disposizioni processuali del divorzio <<in quanto compatibili>> alla separazione e molti commentatori ritennero che ciò implicasse consequenzialmente la tacita abrogazione degli artt. 706-709, c.p.c. (ricostruiscono questo dibattito Salvaneschi-Ricci, *Sulla sopravvivenza o sull'abrogazione degli artt. 706-709 c.p.c. ad opera della l. n. 74/1987*, in *Fam. e dir.*, 2000, 571; si esprime contrariamente alla tacita abrogazione delle norme in questione Barchi, *Separazione personale dei coniugi, II) Disciplina processuale*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVII, Torino, 1992, 1). A seguito delle riforme del processo ordinario (prima quella di cui alla l. n. 353 del 1990, ma soprattutto con la l. n. 80 del 2005), il raccordo tra la fase presidenziale e quella di cognizione è perseguito mediante il deposito della memoria integrativa, assimilata all'atto introduttivo del procedimento ordinario, a cui sono connesse le medesime preclusioni di quello. Su questa evoluzione e sulle connesse problematiche Cipriani, *La riforma dei processi di divorzio e di separazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, 398; Vullo, *Procedimenti in materia di famiglia e di stato delle persone*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di Chiarloni, I, Bologna, 2011, 9 ss.

<sup>5</sup> Un poderoso movimento evolutivo che ha modificato il concetto stesso di famiglia e che sul piano giuridico ha condotto al riconoscimento di forme articolate di rapporti parentali tese all'emersione delle relazioni affettive. Un quadro eterogeneo di cui fanno parte anche le forme pattizie di regolazione della famiglia, l'estensione di speciali forme d'adozione, quali quelle del configlio rilevanti anche per le coppie *same sex*, che costituisce campo di studio della sociologia, forse ancor prima del diritto. Esplorano le molte implicazioni sociali dei mutamenti in questione Donati, *Manuale di sociologia della famiglia*, 2014, Bari.

<sup>6</sup> Il problema della contemporanea pendenza dei procedimenti ha dato luogo a soluzioni diverse. La diversità di *petitum* e di *causa petendi* ricorrente nei due procedimenti ha condotto a escludere la litispendenza tra gli stessi (così, per esempio, Cass., 8 febbraio 2012, n. 1779, in *DeJure*. La scomposizione dell'oggetto del giudizio palesa, tuttavia, un'indubbia sovrapposibilità di certe questioni, *in primis* quelle concernenti l'affidamento e il mantenimento dei minori. In particolare il Tribunale di Milano ha "sperimentato" diverse soluzioni, ricorrendo all'applicazione della sospensione *ex art. 295 c.p.c.* del processo di divorzio in attesa della definizione di quello di separazione (in questo senso, per esempio, Trib. Milano, 29 settembre 1994, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, 744.), oppure alla riunione tra i due procedimenti ai sensi dell'art. 274, c.p.c. (così Trib. Milano, ord., 26 febbraio 2016, in *Giur. it.*, 2016, 10, 2167); *contra, ex multis*, Cass., 18 aprile 1979, n. 1834; Cass., 8 aprile 1981, n. 2009; Cass., 9 aprile 1983, n. 2514; Cass., 16 dicembre 1985, n. 6372, tutte in *DeJure*. In dottrina si sono espressi criticamente sull'applicabilità dell'art. 295, c.p.c., Costa, *Sulla pregiudizialità tra procedimento di divorzio e procedimento di separazione personale*, in *Giur. it.*, 1981, I, 163 ss.; Cipriani, *Giudicato di divorzio e processo di separazione*, in *Giur. it.*, 1981, 165 ss.; la possibilità di individuare la continenza è considerata da Dosi, *Sentenza non definitiva di separazione e rapporti tra separazione e divorzio. Un'ipotesi di continenza di cause*, in *Dal reclamo all'appello: le impugnazioni nei procedimenti per separazione e divorzio*, a cura di Cecchella, Pisa, 2008, 118; Simeone, *L'assegnazione del processo di divorzio al giudice della separazione. Verso il divorzio diretto per creazione giurisprudenziale?*, in *www.ilmamiliarista.it.*, 6 settembre 2016; riflette su questi aspetti alla luce delle novità normative in corso Proto Pisani, *Brevi note sulla (brutta) delega del Senato in materia di giustizia dei minori e delle famiglie in crisi*, in <https://giustiziacivile.com>, 2021/11.

<sup>7</sup> Un quadro complesso, qui non compiutamente riassumibile, entro il quale si ricorda la Convenzione dell'Aia del 25 ottobre 1980 concernente la sottrazione internazionale dei minori; la Convenzione dell'Aia del 19 ottobre 1996 sulla competenza giurisdizionale, riconoscimento, legge applicabile in materia di responsabilità genitoriale e misure di protezione dei minori.



mezzo di rappresentante). Da essa deriva anche il principio del preminente interesse del minore quale criterio informatore della disciplina, anche processuale, che lo riguarda.

La normativa europea ha, dal canto suo, contribuito sia grazie all'impulso proveniente dall'elaborazione giurisprudenziale delle grandi corti, intervenuta sul piano generale mediante interventi vivificanti il principio di effettività della tutela<sup>8</sup>, sia su quello più specificamente concernente la famiglia<sup>9</sup>, interessato anche dal sistema dei regolamenti Bruxelles-II<sup>10</sup>.

Il Tribunale dei minorenni, dal canto suo, fu istituito dal r.d. n. 1404 del 1934, dopo circa trent'anni di gestazione, <<privo di un rito legislativamente regolato, abbandonato alla libertà dei giudici laici [...] dove il giudice doveva sostituire il *pater familias* [...] collocato in una posizione gerarchica dove gli altri membri, il coniuge e i figli, erano privi di diritti tutelabili in sede giurisdizionale>><sup>11</sup>.

Un grande movimento di innovazione che ha mosso la nostra legislazione sostanziale ma che ha lasciato pressoché immobile il quadro della tutela giurisdizionale<sup>12</sup>. Una situazione che ha depotenziato anche le sporadiche occasioni di svecchiamento del panorama degli istituti processuali di tutela in materia familiare. Paradigmatica l'introduzione del ricorso *ex art. 709 ter*, c.p.c., il quale, unitamente alla tecnica legislativa non certo di pregio e priva di coordinamento con l'esistente, ha imposto avventurose interpretazioni<sup>13</sup>.

Latenza normativa e difficoltà interpretative hanno determinato una grave cesura tra diritto sostanziale e processo<sup>14</sup> che ha costretto la prassi a navigazioni a vista e sovente alla convivenza con interpretazioni contrastanti non sempre in grado di giungere all'azione nomofilattica della Corte di Cassazione. Si è tentato di regolare queste problematiche mediante protocolli concordati dai singoli tribunali con i locali ordini professionali forensi<sup>15</sup>; talune

---

<sup>8</sup> Un principio, quello dell'effettività della tutela, certo non ignoto prima dell'elaborazione giurisprudenziale delle grandi Corti sovranazionali (si veda l'interessantissimo contributo di Piovani, *Il significato del principio di effettività*, Milano, 1953, recensito da Carnelutti, in *Riv. dir. proc.*, 1954, I, 143), ma che con questa ha assunto una dimensione più attuale e concreta, ripercorsa da Trocker, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011, 107 ss.

<sup>9</sup> Mi riferisco, ad esempio, alle sentenze della C. Edu, 15 settembre 2016, *G. c. Italia*, in *Foro it.*, 2017, IV, c. 1; C. Edu, 29 gennaio 2013, *L. c. Governo Italia*, id., 2013, IV, c. 349 circa il diritto di visita del figlio minore da parte del genitore non convivente; C. Edu, 20 gennaio 2015, *M. c. Governo Italia*, id., 2015, IV, 126 sul diritto di visita dei nonni; C. Edu, 7 novembre 2015, *B. c. Governo Italia*, id., 2016, IV, 117 sul diritto di visita paterno; le pronunce citate sono consultabili in versione integrale al sito ufficiale della Corte [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

La nostra Corte Costituzionale si è recentemente pronunciata sull'acquisibilità del cognome materno da parte del figlio di genitori uniti o no in matrimonio, con sentenza 21 dicembre 2016, n. 286, in *Foro it.*, 2017, I, 1.

<sup>10</sup> Essi riguardano, come noto, il Reg. n. 1347 del 2000 concernente la competenza giurisdizionale e la circolazione delle decisioni in materia di separazione, divorzio e responsabilità genitoriale, innovato dai successivi Reg. n. 2201 del 2003 e poi dal Reg. n. 1111 del 2019.

<sup>11</sup> Così Cecchella, *Il nuovo processo familiare e minorile nella legge delega sulla riforma del processo civile*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 2021/3, 224.

<sup>12</sup> Ciò pure nella consapevolezza della necessità di svecchiare la tutela giurisdizionale, testimoniato dai numerosi progetti di legge succedutisi nel tempo ma non giunti a definizione; esemplare in questa ottica i tentativi di riforma del tribunale dei minori, sui quali Cavallini, *Uno sguardo al futuro: verso il tribunale della famiglia*, in *Le tutele legali nelle crisi di famiglia*, cit., 17 ss.; Autorino, *Il tribunale per le relazioni familiari*, in *Fam. e dir.*, 2010, 1, 91; Fadiga, *I progetti di riforma della giustizia per i minorenni*, in *Minori, famiglia, persona. Quale giudice?*, a cura di Picardi, Milano, 2008, 51 ss.

<sup>13</sup> La disposizione avrebbe creato più problemi di quelli che era in grado di risolvere secondo Cea, *Ancora sul controllo delle misure nell'interesse dei coniugi e della prole: nuovi provvedimenti, vecchi andazzetti*, in *Foro it.*, 2006, I, 3242 ss.; per un quadro aggiornato anche sull'evoluzione interpretativa della norma Donzelli, *I provvedimenti nell'interesse dei figli minori ex art. 709 ter c.p.c.*, Torino, 2018; M.A. Lupoi, *sub art. 709 ter*, in *Commentario breve al codice di procedura civile*, a cura di Carpi-Taruffo, Padova, 2018, 2840.

<sup>14</sup> La stretta dipendenza tra la fisionomia sostanziale dei diritti e le modalità della loro tutela giurisdizionale è dato non eliminabile in un sistema che voglia dirsi credibile, come la dottrina osserva da tempo: Carnacini, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, in *Studi in onore di E. Redenti*, Milano, 1951, II; Trocker, *Processo civile e costituzione*, Milano, 1974.

<sup>15</sup> Così è avvenuto, per esempio, per molte attività che si impongono sin dall'udienza presidenziale, dilatandone i tempi e articolandone la complessità rispetto alla scarna disciplina codicistica. La consulenza tecnica sulla capacità genitoriale e l'ascolto dei minori da assumere in fase presidenziale costituiscono due esempi in cui l'assente disciplina legislativa è stata colmata mediante i protocolli; dedica una specifica



di queste prassi, per esempio quella concernente la produzione documentale di quanto sia afferente alla situazione reddituale e patrimoniale dei coniugi all'avvio del procedimento, sono state d'esempio per lo stesso legislatore nella riforma in corso.

Quest'ultima interviene, dunque, in una situazione di effettiva necessità di ammodernamento delle istituzioni, dei riti e degli istituti che sostanziano la tutela in materia di famiglia. L'impulso decisivo, come noto, è pervenuto dal «Piano nazionale di ripresa e resilienza.#nextgenerationitalia»<sup>16</sup>. La circostanza apre a qualche rammarico per la frettevolezza che ha imposto a una riforma così importante (ma che, con ogni probabilità, non ci sarebbe altrimenti stata) e indifferibile in considerazione del ruolo cruciale giocato nel piano dell'efficientamento del nostro sistema giustizia, civile in particolare<sup>17</sup>.

La riforma *in fieri* interviene su almeno tre livelli del sistema di giustizia della famiglia che, in un approccio di voluta ampiezza e generalità, indicherei come organizzativi, procedurali e di riordino.

## 2. La legge delega e le norme sul processo di famiglia in vigore dal 22 giugno 2022

Prima di esaminare l'architettura della riforma, è opportuno segnalare subito le norme destinate a entrare in vigore prossimamente.

Il disegno di legge delega (nn. 1662 e 311-A)<sup>18</sup>, seguito all'intenso lavoro della Commissione Luiso, ha ottenuto l'approvazione del Senato il 21 settembre e della Camera il 25 novembre del 2021. Esso ha precisato una serie di profili lasciati in grigio dalla retorica del Piano ed è stato recepito nella l. delega 26 novembre 2021, n. 206. Questa è organizzata su un unico articolo composto da 44 commi e un numero imprecisato di "sottocommi", eterogenei dal punto di vista del loro contenuto. Intendo, con quest'ultima osservazione, rilevare come alcune disposizioni siano di tenore generale e la loro integrazione sia rimessa a successivi decreti governativi, secondo una procedura le cui fasi e tempi sono scanditi dal comma 2: i decreti concernenti <<il riassetto formale e sostanziale del processo civile>> dovranno essere adottati entro un anno dall'entrata in vigore della stella legge delega, come espressamente prevede il comma 1.

---

attenzione alla fase presidenziale per queste attività, per esempio, il Tribunale di Pistoia, in [www.tribunale.pistoia.giustizia.it](http://www.tribunale.pistoia.giustizia.it); il protocollo del Tribunale di Milano, per contro, disciplina queste attività ma senza espresso riferimento alla fase presidenziale, in [www.tribunale.milano.it](http://www.tribunale.milano.it).

<sup>16</sup> Il «Piano nazionale di ripresa e resilienza.#nextgenerationitalia» predisposto dall'Italia pone al primo posto un'impegnativa serie di riforme, tra le quali spicca quella della pubblica amministrazione e della giustizia, e una serie di missioni altrettanto ambiziose, indicate alle pp. da 83 a 228 del piano stesso; esse investono molti settori, tra i quali la digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo (missione 1), rivoluzione verde e transizione ecologica (missione 2); infrastrutture per una mobilità sostenibile (missione 3); istruzione e ricerca (missione 4); inclusione e coesione (missione 5); salute (missione 6). Degli interventi è disponibile l'elenco all'indirizzo <https://www.governo.it/sites/governo.it/files/PNRR.pdf>.

<sup>17</sup> Le condizioni della giustizia civile nazionale hanno ricevuto attestati critici dal quadro di valutazione Ue della giustizia (*Eu Justice Scoreboard*) del 2013, in [https://ec.europa.eu/info/index\\_it](https://ec.europa.eu/info/index_it), confermati dal quadro di valutazione del 2020, nel quale l'Italia compare in seconda posizione, a pochissima distanza dalla Grecia, nella graduatoria dei Paesi Ue in cui la giustizia civile e commerciale è più lenta, disponibile all'indirizzo <https://www.economie.gouv.fr/daj>.

<sup>18</sup> Capponi, *Prime note sul maxi-emendamento al d.d.l. n. 1662/S/XVIII*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 18.05.2021.





Altre previsioni sono, invece, complete e la loro operatività è anticipata al 22 giugno 2022: il comma 37 prevede che << Le disposizioni dei commi da 27 a 36 del presente articolo si applicano ai procedimenti instaurati a decorrere dal centottantesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge.>><sup>19</sup>.

Si tratta di modifiche che riguardano principalmente la tutela della famiglia (e altre il processo esecutivo) e che, evidentemente, il legislatore considera urgenti al punto da svincolarle dalla riforma del, così detto, rito unico della famiglia rientrante, per contro, tra le disposizioni da adottare entro l'anno dall'entrata in vigore della l. delega (24 dicembre 2022). Queste novità sono, pertanto, destinate a convivere con l'esistente e alcune di esse hanno propriamente natura "di attesa" dell'istituzione del tribunale della famiglia: nascono transitorie ed è auspicabile che restino tali, senza trasformarsi *de facto* nella disciplina definitiva.

Passo in rapida rassegna le norme modificate che entreranno in vigore per i procedimenti instaurati a partire dal 22 giugno 2022<sup>20</sup>: a) l'art. 403, c.c. (ai sensi del comma 27, l. delega), concernente l'intervento della pubblica autorità a favore del minore disagiato, ne modifica almeno in parte i presupposti, esplicitando il requisito del <<grave pregiudizio e pericolo per la sua incolumità psico fisica e vi è dunque emergenza di provvedere>>; la nuova norma disciplina anche la modalità di controllo giurisdizionale e il reclamo del provvedimento *ex art. 739, c.p.c.* In particolare, l'autorità pubblica (per esempio i servizi sociali) che ha disposto la collocazione del minore eventualmente allontanandolo da uno o da entrambi i genitori, deve farne comunicazione entro le successive ventiquattro ore al pubblico ministero presso il tribunale dei minori nella circoscrizione di residenza del minore. Questi potrà disporre la revoca del collocamento, ovvero chiedere la convalida al tribunale dei minorenni il quale, assunte sommarie informazioni e disposti eventuali accertamenti, provvederà a convalidare o meno l'allontanamento, previa attivazione del contraddittorio con i genitori; b) l'art. 38 disp. att. c.c., (ai sensi del comma 28, l. delega) è rivisitato, nell'attesa dell'istituzione del tribunale della famiglia, nel segno dell'assorbimento/conessione, nel senso che i procedimenti di cui agli artt. 330, 332, 333, 334, 335, c.c., sono di competenza del tribunale ordinario quando sia già pendente, e anche quando sia successivamente instaurato, un procedimento di separazione, divorzio o cessazione degli effetti civili del matrimonio, ovvero il giudizio ai sensi degli artt. 250, quarto comma, 268, 277, secondo comma, 316 del codice civile, dell'articolo 710 del codice di procedura civile e dell'articolo 9 della legge 1° dicembre 1970, n. 898. Analogamente, per lo stesso criterio, il tribunale dei minorenni diviene competente per il ricorso *ex art. 709 ter, c.p.c.*, quando è già pendente, o è instaurato successivamente, tra le stesse parti, un procedimento previsto dagli articoli 330, 332, 333, 334 e 335 del codice civile. La modifica prevede, altresì, che quanto il ricorso *ex art. 709 ter* sia incardinato dinanzi al tribunale ordinario, prima di rimettere gli atti al tribunale dei minorenni, debbano essere adottati <<tutti gli opportuni provvedimenti temporanei e urgenti nell'interesse del minore>>. La norma, nel coordinare l'attività di questi due uffici, interviene anche sull'efficacia dei provvedimenti resi nei casi in cui la causa è destinata a migrare da un ufficio all'altro; c) gli artt. 78 e 80, c.p.c. (rispettivamente ai sensi dei commi 30 e 31, l. delega)<sup>21</sup> riguardano la nomina del procuratore speciale e i suoi poteri. L'art. 78 indica i casi in cui è necessario, a pena di nullità degli atti del procedimento, nominare il curatore del minore<sup>22</sup>, attività a cui il giudice deve provvedere anche d'ufficio; le modifiche vanno nella direzione già indicata dalla giurisprudenza<sup>23</sup>, prevedendo il conferimento al curatore di una

<sup>19</sup> La l. delega è stata pubblicata nella G.U. n. 292 del 9 dicembre 2021 ed è soggetta alla ordinaria *vacatio legis* di quindici giorni; essa, pertanto, è entrata in vigore il 24 dicembre 2021 e il termine di un anno per l'adozione dei decreti legislativi scadrà il 24 dicembre 2022. La l. delega, tuttavia, prevede una serie di termini successivi quali, per esempio, quelli diretti all'adozione di disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi medesimi (art. 1, comma 3, da adottare entro due anni dall'ultimo decreto di cui all'art. 1, comma 1), o quelli diretti al coordinamento con le altre leggi dello Stato (di cui all'art. 1, comma 25, da adottare entro il 31 dicembre 2024).

<sup>20</sup> Il testo integrato delle disposizioni codicistiche come modificato dalla l. delega è rinvenibile all'indirizzo [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>21</sup> Il comma 29 della l. delega riguarda la modifica del primo comma dell'art. 26 *bis*, c.p.c., riguardante la competenza territoriale in caso di espropriazione presso terzi quando il terzo sia una pubblica amministrazione.

<sup>22</sup> Donzelli, *Prime riflessioni sul minore come parte del processo alla luce della riforma del processo civile*, in [www.Judicium.it](http://www.Judicium.it), 2022/01.

<sup>23</sup> Così, per esempio, Cass., 11 maggio 2018, n. 11554; Cass., 25 gennaio 2021, n. 1471, in *DeJure*.



serie di poteri, quale quello di proporre domanda nell'ambito dei giudizi di separazione, divorzio o affidamento dei figli nati fuori dal matrimonio. L'art. 80 precisa che con il provvedimento di nomina del curatore il giudice possa conferirgli anche poteri di rappresentanza sostanziale del minore e disciplina la sua revoca; d) l'art. 709 *ter*, c.p.c. (ai sensi del comma 33, l. delega)<sup>24</sup>, è modificato al secondo comma, n. 3, con l'aggiunta della disposizione che, oltre al risarcimento del danno, il giudice prevede anche la somma giornaliera dovuta per ogni giorno di violazione ai sensi dell'art. 614 *bis*, c.p.c.; e) gli artt. 13 e 15, disp. att. c.p.c., sono modificati (ai sensi del comma 34, l. delega) nel senso di aggiungere, nel primo, alle categorie già previste nell'albo dei consulenti tecnici quella <<della neuropsichiatria infantile, della psicologia dell'età evolutiva e della psicologia giuridica o forense>>, nel secondo, una serie di requisiti di preparazione ed esperienza per i medesimi; f) l'art. 6 l. n. 162 del 2014 (ai sensi del comma 35, l. delega) estende la negoziazione assistita anche al mantenimento dei figli nati fuori dal matrimonio, nonché alla modifica dei provvedimenti; g) l'art. 4, comma 5, l. n. 46 del 2017 (ai sensi del comma 35, l. delega) prevede un aggiustamento dei criteri di competenza in materia di protezione internazionale dei minori.

3. Le modifiche organizzative e strutturali: l'istituzione del tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie.

L'art. 1, comma 24, lett. a), l. delega n. 206 del 2021, prevede la novità di maggior rilievo sul piano dell'organizzazione giurisdizionale costituita dall'istituzione del tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie. L'esigenza a cui va incontro questa previsione è quella di unificare la competenza delle questioni afferenti alla famiglia dinanzi a un unico organo, ponendo fine alla frammentazione attuale tra tribunale dei minori e il tribunale civile ordinario, foriera di sovrapposizioni e gravi incertezze. La riforma è chiaramente ispirata a criteri di prossimità, come dimostra la collocazione territoriale dell'ufficio, destinato ad articolarsi in sezioni circondariali istituite in ogni sede di tribunale e in sezioni distrettuali istituite presso ogni corte d'appello.

Una scelta che risponde sia a criteri gerarchici, poiché la sezione distrettuale fungerà da giudice di appello (normalmente in composizione collegiale) rispetto alle decisioni circondariali (normalmente a composizione monocratica), sia a esigenze funzionali, perseguite mediante l'accorpamento delle competenze in questo organo.

La lett. b) della stessa norma prevede di <<trasferire le competenze civili, penali e di sorveglianza del tribunale per i minorenni alle sezioni distrettuali del tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie>>, con una serie di eccezioni. Queste ultime sono indicate nella lett. c), la quale attribuisce <<alle sezioni circondariali del tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie le competenze assegnate al tribunale per i minorenni dall'articolo 38 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, dall'articolo 403 del codice civile e dai titoli I e I-bis della legge 4 maggio 1983, n. 184, oltre a tutte le competenze civili attribuite al tribunale ordinario nelle cause riguardanti lo stato e la capacità delle persone, ad esclusione delle cause aventi ad oggetto la cittadinanza, l'immigrazione e il riconoscimento della protezione internazionale, nonché quelle riguardanti la famiglia, l'unione civile, le convivenze, i minori e tutti i procedimenti di competenza del giudice tutelare, nonché i procedimenti aventi ad oggetto il risarcimento del danno endo-familiare>>. Nelle note illustrative della Relazione Luiso, si legge che suddetta ripartizione riflette la necessità di gestione centralizzata di alcune attribuzioni civili, quali i procedimenti di adozione, sottrazione internazionale dei minori o minori non accompagnati<sup>25</sup>, perciò assegnati alle sezioni distrettuali, mentre le competenze delle sezioni circondariali

<sup>24</sup> Il comma 32 della l. delega riguarda la modifica dell'art. 543, c.p.c., in punto di adempimenti del creditore presso terzi.

<sup>25</sup> Relazione Luiso, in <https://www.giustizia.it>, 148.



rispondono più a criteri di vicinanza tra l'organo e l'utenza. Tuttavia, la stessa Relazione sottolinea come <<la presenza di una sezione distrettuale e di più sezioni circondariali nell'ambito dello stesso tribunale permetterà di superare un limite, presente nell'attuale disciplina della materia, derivante dalla mancata previsione della reclamabilità di gran parte dei provvedimenti provvisori emessi nel corso dei giudizi>><sup>26</sup>.

L'aspettativa verso questa modifica di sistema è molto alta, poiché da essa ci si attende il mantenimento dell'alto grado di specializzazione del tribunale dei minori e la riduzione dei procedimenti pendenti, grazie anche all'eliminazione della duplicazione delle procedure, che oggi sovente si determina a causa della sovrapposizione delle competenze da cui si originano procedimenti paralleli dinanzi al tribunale dei minori e dinanzi al tribunale civile ordinario. La concentrazione favorirà anche l'omogeneità delle decisioni grazie all'adozione di orientamenti interpretativi uniformi, la prevedibilità delle decisioni e, con essa, l'incentivazione alla mediazione, oltre a un accorciamento dei tempi<sup>27</sup>.

Questa significativa riorganizzazione deve, tuttavia, essere effettuata <<nell'ambito delle attuali dotazioni organiche del personale di magistratura, del personale amministrativo, dirigenziale e non dirigenziale, e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica>> (comma. 24, lett. a).

#### 4. Le novità processuali: il rito unico della famiglia

La modifica ordinamentale concernente l'istituzione del tribunale della famiglia è naturalmente destinata a ricadere anche sulle regole del processo, per le quali è opportunamente compiuta la scelta di uniformare il rito tendenzialmente di tutti i procedimenti rientranti nella competenza dell'istituendo tribunale.

Da salutarci con favore la collocazione delle norme in questione nel Titolo IV-*bis* del libro II del c.p.c., rubricato <<Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie>>. Una scelta che possiamo sperare sia il segnale di una ritrovata centralità dei codici e del sistematico coordinamento del nuovo con l'esistente, in controtendenza rispetto alle pur rilevanti modifiche intervenute negli ultimi anni (basti pensare alle norme in materia di mediazione e negoziazione) collocate in leggi speciali.

La Relazione Luiso precisa che il rito sarà caratterizzato <<dalla eliminazione di ogni fase processuale che possa rallentare l'esito>>, aggiungendo che per il perseguimento di tale scopo è stabilito quale principio generale <<il criterio di sinteticità degli atti, sia di parte sia del giudice>><sup>28</sup> con possibilità di ricorrere alla <<motivazione *per relationem*>> nell'ambito dei procedimenti di reclamo dei provvedimenti provvisori, ovviamente nel caso di conferma del provvedimento reclamato.

Il riordino sopprime la struttura bifasica presidenziale-merito, con sensibile riduzione dei tempi e del numero degli atti di parte; la figura del giudice esce molto rafforzata e più dinamica nella gestione del processo.

Le disposizioni processuali sono per la maggior parte dettate dall'art. 1, comma 23, l. delega.

---

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Ancora la Relazione Luiso, cit., 147.

<sup>28</sup> Luongo, *Il "nuovo" requisito della chiarezza del ricorso per cassazione nella legge 26 novembre 2021, n. 206 (legge delega di riforma del processo civile) e Parrèt Succi e a. c. Italia*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), 9.02.2022.



Per l'introduzione del processo è prevista la forma del ricorso il quale, oltre all'individuazione delle parti e del giudice, dovrà contenere <<la determinazione dell'oggetto della domanda; l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali si fonda la domanda con le relative conclusioni>>, analogamente alle previsioni *ex art.* 163, n. 3 e 4, c.p.c., e *ex art.* 414, n. 3 e 4, c.p.c.

È qui recepito anche il modello procedimentale, ormai classico nel nostro sistema, basato su rigide preclusioni decadenziali. Per queste liti, peraltro, esso è modulato a seconda della natura del diritto in discussione. L'indicazione dei mezzi di prova e dei documenti di cui il ricorrente intenda avvalersi è prevista <<a pena di decadenza>> per le <<sole domande aventi ad oggetto diritti disponibili>> ai sensi del comma 23, lett. f).

Una distinzione già individuabile in numerosi procedimenti di famiglia, ovvero in "segmenti" di procedimenti, come accade, per esempio, nei processi di separazione o divorzio dei coniugi per quanto concerne le questioni di affidamento del minore, quando esso è controverso. Benché non espressamente previsto dalla normativa, pare prevedibile che questa distinzione tra diritti disponibili e indisponibili sia destinata a riflettersi anche sul principio della domanda e sui suoi corollari, *in primis* la corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato.

Espressa, per contro, la previsione della possibilità di proporre domande nuove nel corso del giudizio relativamente all'affidamento e al mantenimento dei figli minori e di quelli maggiorenni non autosufficienti, mentre le domande nuove relativamente al mantenimento delle parti e dei figli maggiorenni non autosufficienti sono ammesse solo in caso di <<fatti sopravvenuti ovvero di nuovi accertamenti istruttori>> (comma 23, lett. i).

Previsione quest'ultima interessante anche per il suo significato sistematico generale, poiché essa prende in espresa considerazione un fenomeno a oggi rimasto sotterraneo all'attenzione, costituito dall'emersione nel corso del processo di fatti che potrebbero non essere stati allegati dalle parti, circostanza possibile (e addirittura probabile per esempio per le liti di carattere tecnico-scientifico) pur nel vincolo dell'assunzione dei mezzi istruttori alle circostanze fattuali già agli atti<sup>29</sup>. Un tema di grande rilevanza, che tocca aspetti cruciali della nostra tradizione culturale perché apre alla considerazione del processo *anche* quale strumento conoscitivo dei fatti stessi, come avviene in altri sistemi, per esempio in quello di *common law* per mezzo della *discovery*<sup>30</sup>.

Con l'atto introduttivo dovrà anche essere prodotta la documentazione utile al fine di determinare le capacità reddituali e patrimoniali dei coniugi (comma 23, lett. f). La legge delega individua espressamente l'ultimo triennio quale arco temporale di riferimento e precisa che, oltre alle dichiarazioni dei redditi, debba essere prodotto tutto quanto attesti <<le disponibilità mobiliari, immobiliari e finanziarie>> delle parti. La violazione dell'obbligo in questione e, segnatamente, <<il mancato deposito della documentazione senza giustificato motivo ovvero [...] il deposito di documentazione inesatta o incompleta>>, dovrà essere sanzionato, ma la delega nulla prevede sulla tipologia di sanzione. Si tratta di un vero e proprio onere di *disclosure*, che accoglie ed eleva a livello normativo una prassi già presente in molti tribunali, attuando un significativo ridimensionamento del principio del *nemo tenetur*

<sup>29</sup> Il fenomeno è ben presente nel dibattito francese e scaturisce dall'art. 7 dei *principes généraux du procès civil, code de procédure civile* (c.p.c.), il quale prevede che il giudice sia vincolato ai *faits dans le débat*. V'è consapevolezza che il perimetro fattuale scaturente dai fatti presenti nel *dossier* del processo possa essere anche sensibilmente più ampio dai fatti allegati direttamente dalle parti, per esservi confluiti, per esempio, attraverso l'interrogatorio delle parti e i chiarimenti richiesti dal giudice, ovvero desumibili dai documenti prodotti o acquisiti, o derivanti dalle constatazioni, consultazioni o expertise con tecnici di scelta del giudice (*ex art.* 232, c.p.c.).

Su questi profili già Tissier, *Le centenaire du code de procédure civile et les projets de réforme*, in *Rev. trim. droit civ.*, 1905, 654; recentemente Cadiet, Jeuland, *Droit judiciaire privé*, Paris, 2020, par. 532.

<sup>30</sup> Il problema è oggetto di attenzione da tempo da parte della dottrina e riguarda, in particolare, le controversie complesse sul piano fattuale e quelle caratterizzate da asimmetrie informative, nelle quali si evidenzia con particolare chiarezza le difficoltà della parte attrice a effettuare sin dall'esordio del giudizio, un'allegazione tendenzialmente completa sul piano delle allegazioni dei fatti principali. Sull'utilizzazione di strumenti quali la *discovery* anche per la raccolta delle informazioni Trocker, *Il contenzioso transnazionale e il diritto delle prove*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, 484, il quale osserva come la *discovery* partecipi alla individuazione della materia del contendere, funzionalmente completando gli atti introduttivi del giudizio, volutamente sintetici e incompleti.





*edere contra se*, alla base dell'assetto debole dell'ordine di esibizione risultante dal combinato disposto degli artt. 210, c.p.c., e art. 97, disp. att. c.p.c.<sup>31</sup>.

Ulteriore innovazione è costituita dalla necessità che <<le parti depositino un piano genitoriale che illustri gli impegni e le attività quotidiane dei minori, relativamente alla scuola, al percorso educativo, alle eventuali attività extrascolastiche, sportive, culturali e ricreative, alle frequentazioni parentali e amicali, ai luoghi abitualmente frequentati, alle vacanze normalmente godute>>. Si tratta di un insieme di informazioni concernenti la vita del minore che, come autorizza a ritenere il verbo <<depositare>> utilizzato con riferimento al piano in questione, parrebbero integrare un documento a sé stante rispetto all'atto introduttivo. Il rilievo non è di mero stile, perché queste indicazioni, non integrando tecnicamente allegazioni di fatti principali, devono ritenersi modificabili.

Ancora il comma 23, lett. f) attua un sensibile ampliamento del potere cautelare del giudice il quale può, <<prima dell'istaurazione del contraddittorio>>, assumere i <<provvedimenti d'urgenza nell'interesse delle parti e dei minori (...) quando ciò potrebbe pregiudicare l'attuazione del provvedimento o in presenza di pregiudizio imminente ed irreparabile, fissando l'udienza di comparizione delle parti per la conferma modifica o revoca di tali provvedimenti entro i successivi quindici giorni>>.

La circostanza che questo intervento sia antecedente all'istaurazione del contraddittorio conferma che non si tratta dei provvedimenti oggi riservati al presidente ai sensi dell'art. 708, c.p.c., ai quali la l. delega riserva le previsioni della lett. r), di cui si dirà poco oltre. Il modello processuale per i provvedimenti *inaudita altera parte* è, con evidenza, quello della tutela cautelare urgente. Non è, tuttavia, chiaro se l'intento sia quello di richiamare solo i parametri di rilevanza giuridica dell'urgenza, cioè l'imminenza e la irreparabilità, ovvero *in toto* le previsioni dell'art. 700, c.p.c., compreso il ruolo e la struttura della misura entro il sistema cautelare. Quest'ultima ipotesi implicherebbe non secondarie problematiche, quali la necessità di considerare la residualità della tutela in discorso rispetto alle misure cautelari tipiche, riproponendo le delicate questioni di ammissibilità sviluppate dalla pratica circa l'invocabilità dell'istituto.

All'esito della prima udienza il giudice ha il potere di emettere il provvedimento di ammissione delle prove, ma anche quello di definire il giudizio quando ritenga la causa matura per la decisione, invitando immediatamente le parti alla discussione.

Nell'ipotesi in cui il processo debba continuare, ai sensi del comma 23, lett. r), il giudice potrà adottare i <<provvedimenti temporanei e urgenti che reputa opportuni nell'interesse delle parti stesse, nel limite delle rispettive domande e anche d'ufficio per i minori, per i maggiorenni non economicamente autosufficienti e per i figli maggiorenni portatori di handicap grave [...] che costituiscono titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale>>, provvedimenti nei quali si rinvergono gli scopi attualmente perseguiti dall'ordinanza presidenziale. Ancora, il giudice potrà <<formulare una proposta di piano genitoriale nella quale illustrare la complessiva situazione di vita del minore e le sue esigenze dal punto di vista dell'affidamento e dei tempi di frequentazione con i genitori, nonché del suo mantenimento, istruzione, educazione e assistenza morale>> individuando i punti su cui vi sia l'accordo dei genitori. Questi provvedimenti dovranno, altresì, avere un contenuto ordinatorio circa la prosecuzione del processo e potranno anche pronunciare sui mezzi di prova.

---

<sup>31</sup> Un grande tema che ripropone la questione delle resistenze riconducibili all'interpretazione restrittiva dell'ordine di esibizione quale dato della nostra cultura giuridica; sul tema i rilievi di Dondi, *Il diritto di esibizione. Struttura e singolarità dell'esibizione-discovery nelle controversie in materia di proprietà intellettuale*, in *Il processo industriale*, a cura di Giussani, Torino, 2012, 233, il quale individua nel divieto di esplorazione il principio su cui tarare l'utilizzazione degli strumenti di ricerca della prova e, aggiungerei, dei fatti.



Di rilievo il potere del giudice di ordinare d'ufficio i mezzi di prova e i provvedimenti relativi ai minori che riterrà opportuni, anche in assenza di istanza di parte (comma 23, lett. i), previsione che apre a qualche perplessità con riferimento alla terzietà del giudice<sup>32</sup>.

Finalmente in arrivo il coordinamento dei processi paralleli (comma 23, lett. bb), con la previsione che in caso di contemporanea pendenza della separazione e del divorzio, sia <<ammissibile la riunione dei procedimenti [...] pendenti dinanzi al medesimo tribunale>>, assicurando l'autonomia dei diversi capi della sentenza e con specificazione della decorrenza dei relativi effetti. L'indicazione nella sua laconicità, non chiarisce dinanzi a quale giudice dovrà verificarsi la riunione, lasciando il campo aperto a due soluzioni antitetiche: l'una, che potrebbe aprire all'applicabilità del principio di prevenzione, attesa la parziale sovrapposibilità dell'oggetto del giudizio (per esempio in tema di affidamento dei minori) sia pure nella non identità delle liti<sup>33</sup>, con conseguente riunione dinanzi al giudice della separazione; l'altra, che condurrebbe alla riunione dinanzi al giudice del divorzio, in applicazione del criterio già espresso in sede di legittimità secondo il quale i provvedimenti temporanei e urgenti resi nel processo divorzile sono destinati a sovrapporsi a quelli resi in sede di separazione<sup>34</sup>. Più di un dubbio circa la sua opportunità, pone la previsione che le parti <<abbiano la facoltà>> di subordinare la <<procedibilità>> della domanda di divorzio al passaggio in giudicato della sentenza parziale che abbia pronunciato la separazione (ancora comma 23, lett. bb). Una siffatta facoltà, nei casi di forte conflittualità, che nei giudizi in questione raggiunge picchi inusuali in altre materie, apre al rischio di impugnazioni strumentalmente volte a impedire il passaggio in giudicato della sentenza sullo *status* al fine di procrastinare per periodi di tempo significativamente lunghi ove l'impugnazione prosegua anche in Cassazione. V'è da ritenere che, in quanto facoltà, il giudice possa rigettarla: anche per questa pronuncia, tuttavia, sarebbe necessario attendere la conclusione del giudizio di separazione, con un allungamento dei tempi che non pare coerente con lo spirito acceleratorio delle novità in commento né col principio della ragionevole durata del processo.

---

<sup>32</sup> Sui quali Scarselli, *La riforma del processo di famiglia*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 17.02.22, 2.

<sup>33</sup> Sulla scomponibilità dell'oggetto dei giudizi in questione, Danovi, *I rapporti tra separazione e divorzio: vie parallele, cumulo processuale o cessazione della materia del contendere?*, in *Giusto proc. civ.*, 2018.

La scissione tra i giudizi in questione è ammessa, entro certi limiti, anche dalla giurisprudenza consolidata di legittimità: *ex multis*, Cass., S.U., 3 dicembre 2001, n. 15248.

<sup>34</sup> Così, Cass., 27 marzo 2020, n. 7547, in *DeJure*, banca dati on line, la quale traccia il confine di operatività tra la regolamentazione dei rapporti da parte del giudice della separazione e del giudice del divorzio, disponendo che: <<[...] il giudice della separazione è investito della *potestas iudicandi* sulla domanda di attribuzione o modifica del contributo di mantenimento per il coniuge e i figli anche quando sia pendente il giudizio di divorzio, a meno che il giudice del divorzio non abbia adottato provvedimenti temporanei e urgenti nella fase presidenziale o istruttoria (Cass. n. 27205 del 2019), i quali sono destinati a sovrapporsi a (e ad assorbire) quelli adottati in sede di separazione solo dal momento in cui sono adottati o ne è disposta la decorrenza. Di conseguenza, i provvedimenti economici adottati nel giudizio di separazione anteriormente iniziato sono destinati ad una perdurante vigenza fino all'introduzione di un nuovo regolamento patrimoniale per effetto delle statuizioni (definitive o provvisorie) rese in sede divorzile (Cass. n. 1779 del 2012). Si spiega in tal modo perché la pronuncia di divorzio, operando *ex nunc* dal momento del passaggio in giudicato, non comporti la cessazione della materia del contendere nel giudizio di separazione personale (o di modifica delle condizioni di separazione) iniziato anteriormente e ancora pendente, ove esista l'interesse di una delle parti all'operatività della pronuncia e dei conseguenti provvedimenti patrimoniali (tra le tante Cass. n. 5510 e 5062 del 2017).>>.