



La riforma del processo delle famiglie, dei minorenni e delle persone

1. Introduzione.

Il 9 dicembre 2021 è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale la Legge 26 novembre 2021, n. 206 recante *“Delega al Governo per l’efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata”*. Il disegno di legge A.S. 1662 era stato presentato al Senato dal Governo Conte II il 9 gennaio 2020 e, con la formazione del Governo Draghi, il Ministro della giustizia Cartabia, nel mese di marzo 2021, ha insediato una Commissione di studio (cd. Commissione Luiso) per l’elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti allo stesso alternativi, attraverso la formulazione di proposte emendative al d.d.l. 1662. Sulla base dei lavori di questa Commissione, il 16 giugno 2021 il Governo ha presentato una serie di emendamenti al testo originario.

La Legge presenta dunque un duplice contenuto: da una parte delega il Governo alla riforma del processo civile, dettando specifici principi e criteri direttivi, e dall’altra modifica direttamente alcune disposizioni sostanziali e processuali relative ai procedimenti in materia di diritto di famiglia, esecuzione forzata e accertamento dello stato di cittadinanza.

Si può affermare, senza alcun dubbio, che la Legge n. 206/2021 dedica proprio alle famiglie, ai minorenni e ai soggetti deboli le sue principali novità. Difatti, sul punto la Legge crea una svolta definitiva epocale dalle associazioni forensi specialistiche nel diritto di famiglia, segnando finalmente l’introduzione di un unico rito per tutti i procedimenti e l’accorpamento di tutte le competenze davanti a un unico giudice specializzato e prossimo;

nonché prevedendo l’istituzione di un Tribunale unico per le persone, per i minorenni e per le famiglie. Senz’altro questa Riforma risponde a gran parte delle richieste degli avvocati familiaristi che da oltre vent’anni attendevano una modifica organica e strutturale, per una giustizia rispettosa dei principi del giusto processo anche in questo settore. La riforma si propone di applicare norme processuali uniformi su tutto il territorio nazionale, nel rispetto della specificità degli interessi coinvolti, e coniugare esigenze di maggiore speditezza con il diritto al rispetto della vita familiare e con la ricerca di soluzioni giudiziarie specifiche e non stereotipate, uniformandosi alle pronunce della CEDU che in più di un’occasione hanno condannato il nostro Stato.

Si è anche registrata qualche voce contraria, da una parte della Magistratura, l’«Associazione italiana dei magistrati per i minorenni e per la famiglia» (AIMMF) che, seppur riconoscendo l’importanza di un Tribunale unico in grado di superare l’attuale suddivisione di competenze, in parte sovrapponibili, tra i Tribunali ordinari ed i Tribunali per i Minorenni, ritiene che occorra moltiplicare gli sforzi in termini di risorse umane (non solo magistrati, ma anche personale amministrativo) per evitare un appesantimento del lavoro giudiziario ed un rallentamento delle procedure; oltre a criticare l’eliminazione della collegialità multidisciplinare, fornita da un organo giudicante composto da quattro giudici di cui due giuristi e due esperti nelle scienze umane, oggi presente nei tribunali per i minorenni. Queste critiche non si ritengono condivisibili ed il CNF ha infatti chiarito che si tratta di una evoluzione che va verso un sistema processuale migliore e più efficiente, più vicino alle esigenze delle persone, delle famiglie e dei minori.



Grande attenzione viene mostrata dal Legislatore per la migliore tutela del minore, sia rafforzando la previsione del suo ascolto in tutti i procedimenti che lo riguardano, di fatto allineandosi alle normative comunitarie ed internazionali, sia prevedendo che l'individuazione della competenza in via generale spetti prioritariamente al Tribunale del luogo di residenza del minore.

Non c'è dubbio che l'evoluzione sociale, che ha portato il legislatore ad intervenire a più riprese nel corso del tempo per adeguare la normativa sostanziale alle nuove realtà familiari che si sono sviluppate a livello nazionale ed internazionale, richiedeva anche una riforma processuale di ampia portata, che rispondesse alle mutate esigenze ed alle carenze che nel corso degli anni sono state lamentate dai professionisti del settore. Non può non rilevarsi che la Legge n. 206 del 26 novembre 2021 parla di "famiglie" e non di "famiglia": il Legislatore ha difatti previsto l'istituzione del "Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie". E non può prescindere dalla riflessione che una riforma era assolutamente necessaria, considerato che l'unione familiare costituisce la più importante delle compagini sociali dove il singolo realizza la sua personalità. E se è vero che la nostra Carta Costituzionale disciplina all'art. 29 solo l'ipotesi di "famiglia" fondata sul matrimonio, è altresì vero che nell'art. 2 trovano riconoscimento le altre forme familiari, in quanto formazioni sociali destinate ad affermare il valore della persona. La Corte Costituzionale con la sentenza n. 18 del 15 aprile 2010 aveva riconosciuto che anche le unioni tra persone dello stesso sesso rientrano nella nozione di famiglia ed in tal senso si era pure pronunciata la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in numerosi interventi. Il Legislatore, quindi, nel 2016 con la Legge cd. Cirinnà, era dovuto intervenire sia per disciplinare l'unione tra persone dello stesso sesso mediante l'introduzione dell'istituto dell'unione civile sia per disciplinare le convivenze di fatto e il contratto di convivenza. Necessario, si ribadisce, era procedere con una revisione totale anche del diritto processuale.

Le modifiche introdotte dalla odierna Riforma si articoleranno in tre fasi.

Durante la prima fase saranno introdotte le novità di immediata applicazione, definite misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie.

Saranno previsti nuovi criteri di riparto della competenza tra Tribunale ordinario e Tribunale per i minorenni ex art. 38 disp. Att. c.c.; saranno modificati immediatamente anche gli artt. 13 e 15 disp. att. c.p.c. precisando i requisiti per l'iscrizione all'albo dei CTU in materia familiare e minorile; nel procedimento di allontanamento del minore dalla propria famiglia di origine ad opera della pubblica autorità (art. 403 c.c.) saranno previsti termini, a pena di nullità, entro i quali il Pubblico ministero prima e il Tribunale per i minorenni poi, dovranno fissare udienza (prima non prevista), ascoltare i soggetti interessati e convalidare, modificare o revocare l'allontanamento del minore dalla famiglia d'origine disposto dalla "pubblica autorità". Viene rivisitato, quindi, il procedimento nell'ottica del giusto processo ed il giudice dovrà immediatamente ratificare o meno l'intervento dell'amministrazione relativa all'allontanamento del minore, in contraddittorio con le Parti, disponendo interventi di sostegno e tutela. La negoziazione assistita familiare (art. 6 d.l. 132/2014) sarà estesa anche alle coppie non coniugate con figli, nonché alle controversie per la determinazione del mantenimento dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti ed anche per la determinazione degli alimenti. Sarà obbligatoria la nomina del Curatore speciale del minore nei procedimenti di decadenza dalla responsabilità genitoriale; di allontanamento ex art. 403 c.c.; di affidamento familiare; nonché quando "dai fatti emersi nel procedimento emerge una situazione di pregiudizio per il minore, tale da precluderne l'adeguata rappresentanza processuale" oppure quando ne faccia richiesta il minore ultraquattordicenne.

Viene normata la possibilità, mutuata da alcune decisioni dei Tribunali (Milano e Roma), di applicazione dell'art. 614 *bis* c.p.c., all'interno (anche) del procedimento ex art. 709 *ter* c.p.c.

Nella seconda fase è previsto che entro un anno dall'approvazione della Legge, il Governo è delegato ad adottare uno o più decreti legislativi per la completa riscrittura del rito applicabile a tutti i procedimenti "relativi allo stato delle persone, ai minorenni e alle famiglie", di competenza attuale del Tribunale ordinario, del Giudice Tutelare e del Tribunale per i minorenni. Il Governo dovrà inoltre: **introdurre un unico rito** con riguardo ai procedimenti su domanda congiunta di separazione personale dei coniugi, di divorzio e di

affidamento dei figli nati fuori dal matrimonio; predisporre un'autonoma regolamentazione per il giudizio di appello per tutti i procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie; introdurre la reclamabilità al Tribunale dei provvedimenti adottati dal Giudice Tutelare.

Il nuovo rito, dunque, si applicherà, tra l'altro, alle azioni di status (riconoscimento, disconoscimento, dichiarazione giudiziale di paternità), ai procedimenti di separazione, divorzio, scioglimento dell'unione civile e relative modifiche, ai procedimenti *de potestate*, amministrazioni di sostegno, interdizione e inabilitazione. A seguito dell'entrata in vigore del Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie, si applicherà anche ai procedimenti di risarcimento del danno endofamiliare.

Sarà finalmente possibile la “conversione” del procedimento di separazione in divorzio su richiesta delle parti e sussistendone i presupposti.

Rimarranno esclusi dal nuovo rito i procedimenti di adottabilità e quelli relativi all'immigrazione, di competenza delle Sezioni specializzate del Tribunale.

Particolare attenzione verrà data ai casi di **violenza domestica**: abbreviazioni dei termini, divieto di mediazione familiare, nessun tentativo di conciliazione, misure atte ad evitare la c.d. vittimizzazione secondaria.

Nei due anni successivi all'approvazione dei decreti delegati per il rito (e, dunque, non prima dell'autunno/inverno del 2024) si avrà la terza fase, con la quale il Governo dovrà istituire il Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie, un giudice unico e specializzato, competente per tutti i procedimenti “familiari” o di protezione per i minori di età e per i soggetti vulnerabili, attualmente di competenza del Tribunale ordinario, del Tribunale per minorenni e del Giudice Tutelare. Rimarranno di competenza del Tribunale ordinario i procedimenti in materia di cittadinanza, immigrazione, riconoscimento della protezione internazionale. Sul piano ordinamentale, davanti al Tribunale per le persone, i minorenni e per le famiglie, si concentreranno tutte le competenze. Sarà giudice prossimo perché in sede circondariale e in composizione monocratica deciderà la maggior parte delle controversie; alcuni procedimenti (adottabilità, adozione e protezione internazionale) saranno invece di competenza della sezione distrettuale collegiale.

Il TPFM sarà articolato su base circondariale (gli attuali Tribunali) e distrettuali e sarà composto da giudici specializzati che non potranno essere destinati, neppure provvisoriamente, a trattare altri affari. Per loro non ci sarà più il vincolo della decennialità. La specializzazione dei magistrati, anche della procura, sarà assicurata con specifica formazione, saranno addetti esclusivamente alle funzioni permanendovi oltre i limiti temporali oggi previsti. Gli esperti (oggi giudici onorari) faranno parte dell'ufficio del processo e potranno espletare specifici compiti loro demandati dal giudice, ma non l'ascolto del minore, di competenza del giudice togato.

Il Governo, inoltre, dovrà adottare entro il 31 dicembre 2024 le norme di coordinamento delle disposizioni vigenti con la suddetta riforma e una disciplina transitoria per la rapida trattazione dei procedimenti pendenti ai fini del passaggio alla nuova autorità giudiziaria e ai nuovi riti.

Infine v'è da sottolineare che il Legislatore ha preso atto dell'importanza della definizione alternativa delle controversie rispetto alla sede giudiziale, anche e soprattutto in ambito familiare; su questo punto gli avvocati familiaristi da tempo evidenziavano l'importanza di soluzioni stragiudiziali per le fratture familiari/sentimentali, con l'applicazione dei percorsi di mediazione o l'applicazione del diritto collaborativo. Un ulteriore elemento di novità introdotto dalla Riforma è la previsione di diritto del percorso di mediazione familiare, come risorsa per la gestione della conflittualità tra genitori in fase di separazione e divorzio. Tale intervento si è posto l'obiettivo di sistematizzare lo strumento della mediazione familiare, oltre che di regolamentare la professione di coloro che se ne occupano.

Non dimentichiamo che dal 1987 il Parlamento Europeo ha istituito la figura del “Mediatore del Parlamento europeo per i casi di sottrazione internazionale di minori”, che si prefigge di contribuire a trovare soluzioni condivise nell'esclusivo interesse del minore; con questa esperienza si è potuto constatare che i genitori disponibili ad intraprendere la mediazione tendono a rispettare con maggiore puntualità e rigore un accordo nato dalle loro comuni volontà piuttosto che una decisione imposta da un organo giurisdizionale.

Nel corso degli anni, per l'Avvocato esperto di diritto di famiglia, è aumentata la sfera di intervento,

il suo ruolo è divenuto poliedrico, rivolto non solo ad una costante formazione, ma anche e soprattutto ad una capacità di gestione e salvaguardia dei legami familiari e della tutela dei diritti della persona

e dei minori, con un atteggiamento rivolto maggiormente alla definizione conciliativa che a quella contrappositiva/giudiziale, per la migliore tutela degli interessi di tutto il nucleo familiare coinvolto.

2. Il Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie.

2.1. Cenni storici.

Nell'introduzione ad un interessante studio storico su *"La nascita del Tribunale per i Minorenni di Bari"*, l'Avvocato Franco Martino rammentava che non vi è nulla di più lontano dalla realtà della legge scritta. Con una attualità di sconcertante premonizione rispetto alle tematiche oggi dibattute, egli testualmente avvertiva: *"quando si crea una nuova istituzione, come tutti sanno, i problemi sono sempre gli stessi: disponibilità finanziaria, mancanza di personale sufficiente e preparato, organizzazione logistica inadeguata dei servizi, reperimento di sedi idonee"*. Il dato storico, rileva la nascita del primo Tribunale per i Minorenni a Chicago nel lontano 1899, seguito dalle cd. Corti Giovanili in Gran Bretagna nel 1904; analoghe istituzioni minorili comparvero anche in Scozia, Irlanda, Belgio, Francia, Olanda e Germania. La *ratio* ispiratrice comune faceva perno sull'idea di affidare ad una gestione di ordine amministrativo le materie di natura penale sia in ambito di prevenzione che di protezione. In Italia, tuttavia, Firenze vanta fin dal seicento un primato nel campo delle istituzioni per la correzione dei giovani, ove fu fondata la prima 'Casa di correzione' nel 1650 (da Ippolito Francini). Ancora nel nostro paese una circolare del 1908 del guardasigilli Orlando, pose l'accento su temi che dettero l'*incipit* a veri e propri progetti legislativi incentrati al contempo sulla necessità di porre in primo piano la personalità del minore e del suo ambiente, come quello di fissare delle linee guida fondamentali per provvedere alla sua tutela. L'analisi della psicologia dell'imputato doveva prendere il posto del mero accertamento del fatto e dovevano essere scandagliate anche le condizioni di vita e le abitudini di coloro che esercitavano quella che all'epoca era denominata la *"patria potestà"*. Il processo doveva essere istruito nel massimo riserbo quale forma di tutela del minore, e dunque escludendone la pubblicità. Un'intuizione ritenuta pregnante fu proprio quella di destinare per l'amministrazione di tali faccende giudici che

si occupassero in via esclusiva del minore. Nel frattempo, nel 1924 a Ginevra veniva approvata dall'Assemblea della Lega delle Nazioni la Dichiarazione dei diritti del fanciullo. Il minore diveniva soggetto di diritti e cittadino.

Finalmente con il **R.D.L. del 20 luglio 1934 n. 1404** anche in Italia venne istituito il Tribunale per i Minorenni, successivamente (con l'avvento dello Stato Repubblicano) dislocato presso ogni sede di Corte di Appello con giurisdizione su tutto il territorio del distretto e competenza in sede penale, civile e amministrativa. L'art. 11 del R.D. prevedeva l'osservazione e lo studio delle condizioni familiari, mentre l'art. 12 si occupava del diritto alla difesa, da garantirsi avvalendosi obbligatoriamente di un difensore iscritto all'albo. Nel 1934 gli scopi del decreto vennero così delineati: specializzare il giudice minorile nella forma più completa ed ampia; indirizzare la funzione punitiva verso finalità di riadattamento; organizzare un sistema di prevenzione e rieducazione dei minori; favorire il reintegro alla vita sociale senza il condizionamento dei precedenti trascorsi.

In siffatto contesto, il TM. venne ideato quale organo di decisione specializzato, autonomo rispetto agli altri Tribunali penali e civili, dato il suo organico così diverso e la sua competenza territoriale differenziata e più ampia rispetto a quella del Tribunale ordinario.

In origine era composto da due magistrati togati e da un cittadino benemerito dell'assistenza sociale, scelto tra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia o psicologia, secondo le disposizioni dell'art 2. L'articolo in questione del Regio Decreto Legge n. 1404 prevedeva, quindi, originariamente, la presenza di un solo giudice laico; ma nel 1956, con **la Legge 27 dicembre 1956, n. 1441**, fu aggiunta la presenza di una donna, data l'accertata importanza del suo intervento per una migliore comprensione della personalità del minore.

Fin dalla sua istituzione, quindi, il TM si occupò sia della devianza penale dei giovani (competenza penale), sia del disadattamento (competenza amministrativa) ed essenzialmente del settore dei provvedimenti limitativi della cd. “*patria potestà*”. Il 30 dicembre 1961 la Corte Costituzionale con la decisione n. 76, ha esplicitamente sottolineato l'elemento caratterizzante in tal senso delle giurisdizioni specializzate.

Nei fatti accadde che alle funzioni di giudice minorile furono chiamati magistrati ordinari reclutati da altri settori, dovendosi attendere sino al 1971 perché fossero istituite autonome piante organiche con effettiva specializzazione dell'organo giudiziario e dei suoi incaricati. Sicché nella sua stessa accezione istitutiva, il TM vede la figura del giudice come colui che pur dovendo decidere secondo legge, dispone di un margine di discrezionalità, attitudini ed inclinazioni specifiche che meglio gli avrebbero consentito di discernere per il miglior interesse del minore.

2.2. La necessità di un riordino delle competenze.

In tale contesto se il giudice doveva vivere in simbiosi con qualità e sensibilità umane particolarmente spiccate, la gestione del processo e delle sue regole rimaneva parimenti conformata ad una peculiare duttilità, che tuttavia nel tempo ha dato prova dei suoi limiti rispetto al principio del contraddittorio ed al giusto processo. Ma se i diritti della persona hanno assunto una posizione sempre più centrale nel nostro ordinamento come in quello degli altri Paesi europei, il fluido divenire delle situazioni soggettive sottese ha reso indifferibile l'esigenza di concentrarsi sull'efficacia della tutela giurisdizionale onde definire norme comuni per garantire una protezione multilivello dei diritti fondamentali, che non siano più frammentati nel ginepraio delle differenti sedi e modalità in cui oggi sono disseminate le tutele.

La centralità della persona richiede in concreto unitarietà di luoghi e di riti per essere effettiva, celere ed efficiente.

Nei lavori preparatori della odierna riforma, la Commissione presieduta dal Prof. Luiso aveva dichiarato di voler porre rimedio ad una situazione definita letteralmente “*caotica*”, alle disegualianze tuttora esistenti sul piano processuale nella condi-

zione dei figli, ad un illogico riparto di competenze fra Tribunale Ordinario e Tribunale per i Minorenni, garantendo il necessario controllo giurisdizionale sulle attività ed i provvedimenti amministrativi.

La frammentazione delle tutele, dovuta alle competenze mai definite ed illogicamente ripartite tra Tribunale Ordinario, Tribunale per i Minorenni e Giudice Tutelare, sovente si traduce in una mancata tutela nel merito. All'esito dell'approvazione della Legge delega 10 dicembre 2012 n. 219 e del D. Lgs. 28 dicembre 2013 n. 154, che realizzarono l'attesa unificazione dello stato di figlio, si è maggiormente accentuata la discriminazione processuale che nella disciplina delle modalità di affidamento e mantenimento dei figli nati nel matrimonio, vede l'applicazione di norme processuali che disciplinano la separazione o il divorzio, mentre per analoghe domande, se relative a figli nati fuori del matrimonio, vede rapportarsi le più “deformate” regole del rito camerale; ciò anche a discapito del proliferare di orientamenti interpretativi e giurisprudenziali troppo spesso difformi.

Il rito camerale ricondotto sinora alle vertenze fra genitori non coniugati come anche alle procedure civili innanzi al Tribunale per i Minorenni così come applicato a controversie che non hanno spesso nulla della volontaria giurisdizione, ha dimostrato nel tempo di essere un modello spesso inquisitorio, nel quale la prova viene assunta fuori dal contraddittorio delle parti e dalle regole del giusto processo di cui all'art. 111 Cost.

Se nelle intenzioni del legislatore il modello camerale si giustificava per la possibilità di intervento tempestivo a tutela di situazioni delicate, nella realtà questi propositi sono rimasti spesso disattesi, proprio a causa della tardività degli interventi rispetto a diritti alla vita privata e familiare, in relazione ai quali il fattore tempo assume importanza decisiva.

Basterà porre mente locale alla circostanza che per l'art. 38 disp. att. c.c. come novellato dalla L. 10 dicembre 2012 n. 219, art. 3, si determina la **vis attractiva del giudice preventivamente adito**, solo nell'ipotesi di precedente pendenza di un giudizio di separazione o di divorzio o, ex art. 316 c.c., avanti al Tribunale Ordinario, verificandosi, in tal caso e in via derogatoria rispetto alla regola ordinaria, l'attribuzione di competenza allo stesso Tribunale Ordinario anche dei procedimenti *de potestate*.