

Quaderni di «Etica e giustizia» | 1

---

# L'avvocato e la giustizia

*Atti del seminario di studi (Messina, 3-4 ottobre 2024)*

*a cura di Marco Gradi*



EDITORIALE SCIENTIFICA

# L'avvocato e la giustizia

*Atti del seminario di studi (Messina, 3-4 ottobre 2024)*

a cura di Marco Gradi

EDITORIALE SCIENTIFICA

*Proprietà letteraria riservata*

© Copyright 2025 Editoriale Scientifica s.r.l.  
Via San Biagio dei Librai, 39 - 80138 Napoli  
[www.editorialescientifica.com](http://www.editorialescientifica.com) - [info@editorialescientifica.com](mailto:info@editorialescientifica.com)

ISBN 979-12-235-0574-8

RICCARDO COLETTA

*Dottorando di ricerca nell'Università di Macerata*

NOTE IN TEMA DI OBBLIGO DI VERITÀ  
E COMPLETEZZA (E RUOLO DELL'AVVOCATO)  
NEL PROCESSO FAMILIARE E MINORILE

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive e programma del lavoro. – 2. L'obbligo di verità e completezza nel processo familiare e minorile: quadro normativo di riferimento. – 3. Dubbi sul fondamento degli obblighi di verità e completezza nella natura indisponibile dei diritti oggetto del processo. – 4. Considerazioni di sintesi sul rapporto fra indisponibilità e obblighi di verità e completezza. – 5. Disposizioni neutre rispetto al loro fondamento. – 6. Fondamento positivo degli obblighi di verità e completezza delle parti. – 7. Verità e completezza delle parti e verità dell'avvocato familiarista. – 8. Canoni di chiarezza e sinteticità degli atti processuali. – 9. L'avvocato nel processo su questioni economiche. – 10. L'avvocato del genitore e l'ufficio protettivo del minore. – 11. Premesse sul curatore speciale del minore. – 12. L'avvocato curatore speciale del minore. – 13. Risultati dell'indagine.

1. *Considerazioni introduttive e programma del lavoro.* — Il tema dell'obbligo di verità e completezza delle parti è fra quelli che si inseriscono trasversalmente nelle riflessioni attorno alla posizione processuale e sostanziale delle parti, ai loro rapporti con i poteri-doveri del giudice e alla funzione del processo, tornando ciclicamente attuale nei diversi ordinamenti <sup>(1)</sup>.

I recenti interventi legislativi in materia di processo familiare e minorile sembrano offrire una prova empirica di tale ciclicità. In

<sup>(1)</sup> Così A. CARRATTA, *Dovere di verità e completezza nel processo civile*, I, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2014, p. 47 s.

questo più circoscritto settore dell'ordinamento, il decreto legislativo n. 149 del 2022 ha introdotto, fra le varie norme, l'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ., rubricato «Dovere di leale collaborazione»<sup>(2)</sup>, che impone alle parti di non rendere informazioni o effettuare produzioni documentali inesatte o incomplete «in ordine alle proprie condizioni economiche», pena la loro valutabilità ai sensi degli artt. 116, comma 2, 92, comma 1, e 96 cod. proc. civ.

La disposizione in questione<sup>(3)</sup>, nel rievocare quei doveri di «lealtà» e «probità» di cui all'art. 88 cod. proc. civ.<sup>(4)</sup> e nell'inserirsi in un *corpus* di norme variamente espressive di una marcata

<sup>(2)</sup> Come noto, il decreto legislativo n. 149 del 2022 ha introdotto nel libro II del cod. proc. civ. il titolo IV-*bis* dedicato al procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie (artt. 473-*bis* ss. cod. proc. civ.), volto a sostituire la disciplina previgente, collocata in fonti plurali ed eterogenee. L'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. è stato adottato in attuazione dell'art. 1, comma 23, lett. f, della legge delega n. 206 del 2021.

<sup>(3)</sup> All'indomani della riforma, la disposizione è stata diffusamente oggetto di primi commenti. Tra i molti, si vedano: M. GRADI, *Doveri delle parti e dei terzi*, in *La riforma Cartabia del processo civile*, a cura di R. Tiscini, Pisa, 2023, p. 30, spec. nota 1, e p. 48 ss.; M.A. LUPOI, *Dovere di leale collaborazione*, in *La riforma Cartabia del processo civile*, a cura di R. Tiscini, cit., p. 809 ss.; R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, in *Procedimenti relativi alle persone, ai minorenni e alle famiglie*, a cura di R. Donzelli e G. Savi, Milano, 2023, p. 142 ss.; ID., *Manuale del processo familiare e minorile*, Torino, 2024, p. 112 ss.; C. CECHELLA, *Le nuove norme sul processo e il tribunale in materia di persone, minorenni e famiglie*, in «Rivista di diritto processuale», 2023, p. 1101 ss.; R. LOMBARDI, *L'obbligo di disclosure nei procedimenti di separazione e divorzio riformati: un ridimensionamento del principio del nemo tenetur edere contra se?*, in <www.judicium.it>, 24 ottobre 2022; C. CECHELLA, *Gli atti introduttivi, le preclusioni e le riaperture difensive: l'istruttoria*, in *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie*, a cura di C. Cecchella, Torino, 2023, p. 24 ss.; B. FICCARELLI, *I poteri del giudice*, in *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie*, a cura di C. Cecchella, cit., p. 116; in senso critico sulla disposizione, v. A. GRAZIOSI, *Luce e ombre del nuovo processo di famiglia*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2023, p. 435 ss.

<sup>(4)</sup> Per tutti, v. M.A. LUPOI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 809, secondo cui l'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. costituisce una norma speciale rispetto a quella generale posta dall'art. 88 cod. proc. civ.; nel senso di una solo limitata riconducibilità della prima disposizione alla seconda, cfr. B. FICCARELLI-

tendenza all'accertamento della c.d. «verità materiale», risveglia l'interesse circa la possibilità che, quantomeno nel processo familiare e minorile, possano dirsi esistenti quegli obblighi di verità e completezza per le parti e i difensori, la cui sussistenza nel processo civile è oggetto di ampio dibattito <sup>(5)</sup>.

LI, *I poteri del giudice*, cit., p. 117, nota 16; R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 142.

<sup>(5)</sup> L'impossibilità di dare conto in questa sede del panorama di opinioni espresse in tale dibattito, estremamente variegato e complesso, suggerisce un rinvio ai lavori di seguito citati, anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici ivi contenuti. Per la tesi contraria all'esistenza dell'obbligo di verità delle parti, stante, principalmente, l'impossibilità di ricondurlo all'art. 88 cod. proc. civ., v.: G. CALOGERO, *Probità, lealtà, veridicità nel processo civile*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1939, I, p. 129 ss.; L. FERRARA, *Il dovere giuridico di lealtà processuale*, in «Il foro italiano», 1939, I, c. 587 ss.; F. CARNELUTTI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Roma, 1942, vol. I, p. 232; P. CALAMANDREI, *Sul progetto preliminare Solmi*, Firenze, 1937, ripubblicato in ID., *Opere giuridiche*, vol. I, Napoli, 1965, p. 295 ss.; V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, 3<sup>a</sup> ed., vol. I, Napoli, 1957, p. 243 ss.; C. MANDRIOLI, *Dei doveri delle parti e dei difensori*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, vol. I, Torino, 1973, p. 959 ss.; S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, vol. I, Milano, 1959, p. 290 ss.; G. MESSUTI, *Silenzio della parte e dolo revocatorio*, in «Rivista di diritto processuale», 1984, p. 621 ss.; S. LA CHINA, *Diritto processuale civile*, vol. I, Padova, 1991, p. 455 ss.; F. MAZZARELLA, *Avvocato e procuratore*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. IV, Roma, 1990, p. 5; A. ATTARDI, *Diritto processuale civile*, vol. I, Padova, 1994, p. 370; G. SCARSELLI, *Le spese giudiziali civili*, Milano, 1998, p. 265 ss.; ID., *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1998, p. 91 ss., 117 ss., il quale esclude, in generale, l'esistenza di un dovere di verità e completezza per le parti (intesi, rispettivamente, come il dovere di non allegare circostanze false, e quello di narrare tutto quanto è nella conoscenza delle parti in ordine ai fatti di causa, senza omettere nulla e con l'obbligo di narrare anche le circostanze sfavorevoli) stante, fra le varie ragioni, la loro inconciliabilità con il principio dispositivo. L'autore, tuttavia, individua alcune ipotesi nelle quali, al fine di garantire una dialettica corretta nella dinamica processuale fra le parti, tali obblighi tornano ad operare, segnatamente: a) quando l'ordinamento attribuisce eccezionalmente credibilità alle dichiarazioni della parte e l'adozione del provvedimento dipende soltanto da queste; b) quando la parte può ottenere un provvedimento *inaudita altera parte*, in modo che il dovere di verità bilanci la mancata instaurazione del contraddittorio; c) quando, all'infuori dei casi precedenti, il venire meno del

Va da sé, peraltro, che la sussistenza degli obblighi di verità e dovere di verità potrebbe configurare un'ipotesi di dolo revocatorio *ex art.* 395, n. 1, cod. proc. civ.; L.P. COMOGLIO, *Regole deontologiche e doveri di verità nel processo*, in «Nuova giurisprudenza civile commentata», 1998, II, p. 133 ss., con posizione successivamente temperata in ID., *Etica e tecnica del «giusto processo»*, Torino, 2004, p. 275 s., dove l'autore riconosce in capo ai litiganti un circoscritto dovere di verità, inteso come divieto di mentire, in collegamento con i principi del «giusto processo»; M. TARUFFO, *La semplice verità: il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari, 2009, p. 170 ss.; M. LUPANO, *Responsabilità per le spese e condotta delle parti*, Torino, 2013, p. 155 ss.; v. anche C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, 11<sup>a</sup> ed., Torino, 2017, vol. II, p. 339, per una «lecita possibilità di mentire» della parte nel processo. Sul punto, *contra*, A. CERINO CANOVA, G. TOMBARI FABBRINI, *Revocazione (diritto processuale civile)*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XVII, Roma, 1991, p. 2); F. CIPRIANI, *L'avvocato e la verità*, in «La previdenza forense», 2003, p. 222 ss., ripubblicato in ID., *Il processo civile nello stato democratico*, Napoli, 2006, p. 131 ss., spec. 134; S. CHIARLONI, *Ragionevolezza costituzionale e garanzie del processo*, in «Rivista di diritto processuale», 2013, p. 531 ss., testo e nota 25, dove l'autore, pur confermando l'inesistenza di un dovere di verità per le parti, conclude nel senso di una «irragionevole lacunosità della disciplina positiva», anche in relazione alle esigenze costituzionali del «giusto processo».

Per la tesi favorevole, sia pure con diversità di risultati quanto all'oggetto e all'estensione del dovere di verità, si vedano: C. MARCHETTI, *Dolo revocatorio e falsa allegazione*, in «Rivista di diritto processuale», 1960, p. 418 ss., che tra i primi espresse l'opinione favorevole alla sussistenza del menzionato dovere, ricollegandolo agli artt. 88, 92, 96 e 395 cod. proc. civ.; M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità: contributo alla teoria della utilizzazione probatoria del sapere delle parti nel processo civile*, vol. I, Milano, 1962, p. 383 ss., 388 ss., che, più limitatamente, afferma la compatibilità dell'obbligo di verità e completezza delle parti con il principio dispositivo «in senso proprio» o «sostanziale», ma solo laddove riferito: *a*) a fatti costitutivi, solo se «volontariamente, spontaneamente allegati dalla parte» (ma, a nostro avviso, non potrebbe evidentemente qui trattarsi di un obbligo, stante la volontarietà nell'allegazione); *b*) a «fatti impeditivi o estintivi operanti "ipso iure" e non costituenti pertanto il fondamento di un controdiritto disponibile del convenuto»; *c*) «fatti secondari o probatori». Conclude l'autore: «al di là di quei limiti, resta l'alternativa: o di negare addirittura quell'obbligo, il che sarebbe secondo me come ho già detto in contrasto con il nostro diritto positivo (...); oppure di sacrificare all'obbligo di verità (...) il carattere stesso privato dei diritti soggettivi, e di conseguenza il carattere propriamente dispositivo del sistema processuale»; A. CARRATTA, *Dovere di verità e completezza nel processo civile*, cit., I, p. 47 ss.; e II, p.491 ss., spec. 510 s., dove l'autore, muovendo dalla riflessione sviluppata in seno alla dottrina tedesca, riporta il dibattito sul piano del «dovere di verità "soggettiva" o "processuale"»

completezza in capo alla parte assume rilevanza anche in ordine al problema dell'etica professionale dell'avvocato nel processo familiare e minorile. Il difensore, in effetti, nel rappresentare in giudizio la parte, potrà considerarsi destinatario di un obbligo di verità e completezza a condizione che tale obbligo venga posto, innanzitutto, a carico del litigante <sup>(6)</sup>.

Il presente contributo, pertanto, sarà dedicato ad alcune prime riflessioni in merito al fondamento dell'obbligo di verità e completezza delle parti limitatamente al processo familiare e minorile e, conseguentemente, laddove esistenti, dei loro rispettivi difensori. Il quesito assume maggiore difficoltà se si considera, innanzitutto, che la delineazione dell'esatto contenuto di questi obblighi non è del tutto pacifica fra la dottrina che si è occupata del tema nella prospettiva più generale <sup>(7)</sup>.

e conclude per l'esistenza, fondata nell'art. 88 cod. proc. civ.: *a*) del dovere di verità, inteso come «divieto per la parte di allegare fatti (principali o secondari) “scientemente non veri”, e dunque fatti che essa sa o comunque ritiene (...) non rispondenti al vero» e come «divieto di contestare fatti (principali o secondari) “scientemente veri” o dichiarare di “non conoscere” circostanze fattuali che, invece, non può ignorare» in sede di esercizio dell'onere di prendere posizione sui fatti, per impedire la produzione dell'effetto della non contestazione (art. 115, comma 1, cod. proc. civ.); *b*) del dovere di completezza «come divieto di allegare, a sostegno della propria domanda (a prescindere dalla natura auto o eterodeterminata di questa) o della propria eccezione, una ricostruzione fattuale consapevolmente e fraudolentemente reticente, senza che ciò implichi dovere “in positivo” di allegare anche fatti a sostegno di eventuali eccezioni o domande riconvenzionali di controparte»; M. GRADI, *L'obbligo di verità delle parti*, Torino, 2018, pp. 515 ss., 575 ss., 759 ss. e *passim*. – ove amplissimi spunti bibliografici anche storici e comparatistici – dove l'autore, chiariti i rapporti tra l'obbligo di verità e i principi del processo civile rispetto ai quali, tradizionalmente, era stata negata la compatibilità (tra cui il diritto di difesa, il principio dispositivo, quello del *nemo tenetur edere contra se*, e la regola dell'onere della prova), ha ritenuto tale obbligo fondato nel dettato costituzionale e nel diritto positivo, da intendersi comprensivo di «divieto di menzogna», «obbligo di completezza» e «obbligo di chiarificazione», ossia l'obbligo dei litiganti di collaborare lealmente all'accertamento dei fatti. Di recente, anche S. PATTI, *Le clausole generali nel diritto processuale civile*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2021, p. 34 ss.

<sup>(6)</sup> Per un opportuno chiarimento di questa affermazione, v. *infra*, § 7.

<sup>(7)</sup> Per un esempio di come, in particolare, l'obbligo di completezza assuma un diverso significato fra gli autori, v. M. GRADI, *Doveri delle parti e dei ter-*

In questi termini, senza poter prendere posizione su una definizione corretta in senso assoluto, ci riferiremo qui all'obbligo di verità come l'obbligo per le parti di non allegare fatti inveritieri e a quello di completezza quale obbligo di riferire al giudice quanto in loro conoscenza in ordine ai fatti di causa, anche quelli sfavorevoli.

Terminata la prima parte del lavoro, e alla luce delle conclusioni ivi raggiunte, ci si dirigerà verso l'analisi del ruolo dell'avvocato in questo processo, con particolare attenzione alle prerogative e alle problematiche che, anche sul piano deontologico, investono il difensore del genitore, da un lato, e l'avvocato-curatore speciale del minore *ex art. 473-bis.8* cod. proc. civ., dall'altro.

2. *L'obbligo di verità e completezza nel processo familiare e minorile: quadro normativo di riferimento.* — Al di là delle apparenze che la sua rubrica potrebbe suscitare, l'art. 473-*bis.18* cod. proc. civ. non presenta un contenuto puramente «moraleggiante»<sup>(8)</sup>. Ciò lo si coglie innanzitutto dal sistema all'interno del quale è inserito. Invero, nel sanzionare la parte reticente o incompleta nelle allegazioni e nelle produzioni relative alle proprie condizioni economiche, la norma offre attuazione ai doveri processuali di cui agli artt. 473-*bis.12*, comma 3, 473-*bis.13*, comma 5, 473-*bis.16*, 473-*bis.17*, 473-*bis.31*, 473-*bis.48*, 473-*bis.51*, comma 3, cod. proc. civ.<sup>(9)</sup>.

Si tratta, in particolare, di norme che impongono alle parti di depositare specifici documenti attestanti la loro situazione reddituale, patrimoniale e finanziaria in primo grado e in appello, nell'ambito dei riti disciplinati dalle «disposizioni comuni» (art. 473-*bis.11* ss. cod. proc. civ.), nonché in quelli speciali di separa-

zi, cit., p. 33, spec. note 9-11, per il quale tale obbligo – pur se talora concepito come dovere delle parti di riferire anche le circostanze sfavorevoli – andrebbe ricostruito, più limitatamente, come divieto di reticenza, ossia di menzogna mediante omissione. Per una sintesi delle diverse prospettive, cfr. anche *supra*, nota 5.

<sup>(8)</sup> Utilizza questo aggettivo E. REDENTI, *Diritto processuale civile*, vol. I, Milano, 1952, p. 188, nel riferirsi all'art. 88 cod. proc. civ.

<sup>(9)</sup> R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 142;

zione, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento dell'unione civile, di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, e di modifica delle relative condizioni (art. 473-*bis*.47 ss. cod. proc. civ.) <sup>(10)</sup>.

Le disposizioni, come si intuisce, sono senz'altro dirette ad agevolare una ricostruzione quanto più precisa e fedele alla realtà degli elementi di fatto di cui il giudice potrà (e dovrà) tenere conto per la decisione nei processi relativi al contributo economico in favore delle parti e dei figli <sup>(11)</sup>.

<sup>(10)</sup> Sui rapporti fra le «disposizioni comuni» e le «disposizioni speciali» del procedimento unitario, v., per tutti, R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., pp. 8 ss., 87 s. e 149 ss.

<sup>(11)</sup> Le citate disposizioni costituiscono la riedizione e sistemazione sul piano normativo di alcune prassi giudiziarie sorte sulla base dell'art. 5, comma 9, legge div. (oggi abrogato dall'art. 27, comma 1, lett. c, d.lgs. 149/2022) a mente del quale i coniugi dovevano presentare all'udienza di comparizione presidenziale la dichiarazione dei redditi e «ogni documentazione» relativa ai loro redditi e al patrimonio personale e comune, legittimando pure il tribunale, «in caso di contestazioni», a disporre «indagini sui redditi, sui patrimoni e sull'effettivo tenore di vita», anche per il tramite della polizia tributaria. La norma era stata considerata applicabile analogicamente anche alla separazione (tra le molte, v. Cass. civ., sez. I, 17 maggio 2005, n. 10344, in «Famiglia e diritto», 2006, p. 179 ss., con nota di P. LAI, *Polizia tributaria e poteri del giudice della separazione per accertare i redditi dei coniugi*; Cass. civ., sez. I, 17 giugno 2009, n. 14081, in «Famiglia e diritto», 2010, p. 373 ss., con nota di G. COSTANTINO, *Accertamento dei redditi dei coniugi e poteri ufficiosi del giudice della separazione*). Più di recente, la Suprema Corte ha ricollegato l'esercizio dei poteri istruttori ufficiosi all'autoresponsabilità delle parti, imponendo al coniuge interessato l'allegazione e la prova degli elementi necessari a dimostrare la sussistenza del diritto all'assegno: v. Cass. civ., sez. I, 22 agosto 2023, n. 24995, in «Famiglia e diritto», 2024, p. 458, con nota di A. FRASSINETTI, *Limiti dei poteri istruttori ufficiosi sui presupposti dell'assegno divorzile*; Cass. civ., sez. lav., 23 gennaio 2023, n. 1987; Cass. civ., sez. I, 16 gennaio 2020, n. 28714.

Al fine di evitare il ricorso alle indagini descritte, alcuni tribunali avevano dato avvio alla prassi di richiedere alle parti, nel decreto di fissazione dell'udienza presidenziale o direttamente in udienza, un più ampio ordine di produzione documentale o di autodichiarazioni certificate e sostitutive indicative delle fonti personali patrimoniali e reddituali: sulla disciplina previgente e sui problemi derivanti dal coordinamento con i poteri del giudice, si rinvia a B. FICCARELLI, *I poteri del giudice di accertamento e di indagine sui redditi nei proce-*

Sempre sul versante degli oneri imposti alle parti, nei procedimenti relativi ai minori, l'art. 473-*bis*.12, comma 4, cod. proc. civ. prevede l'allegazione al ricorso di un «piano genitoriale» che indica impegni, frequentazioni ed attività di varia natura dei figli. A questi si aggiunge il dovere di indicare l'esistenza di altri procedimenti aventi ad oggetto, in tutto o in parte, le medesime domande o quelle connesse, con l'allegazione della copia di eventuali provvedimenti, anche provvisori, già adottati (art. 473-*bis*.12, comma 2, cod. proc. civ.) <sup>(12)</sup>.

Si rileva poi la presenza di ulteriori disposizioni che, pur non ponendo oneri o obblighi direttamente in capo alle parti, rafforzano l'idea di un procedimento che ha maggiore interesse all'accertamento della c.d. verità materiale <sup>(13)</sup>. In tal senso, vanno richiamati i poteri istruttori officiosi riconosciuti dall'art. 473-*bis*.2 cod. proc. civ. che, a tutela dei minori, consente al giudice di «disporre mezzi di prova al di fuori dei limiti di ammissibilità del codice civile» (comma 1); e, a fronte di domande di contributo economico,

*dimenti familiari ed i limiti imposti dall'ordinamento: il problema dell'esibizione documentale*, in «Il diritto degli affari», 2020, n. 3, p. 368 ss.; R. LOMBARDI, *L'obbligo di disclosure nei procedimenti di separazione e divorzio riformati*, cit., spec. §§ 2 e 3. Già per questa via, dunque, si era giunti ad imporre alle parti un dovere di *disclosure*, potenzialmente rilevante, in caso di violazione, sotto il profilo degli artt. 116, comma 2, e 96 cod. proc. civ.: v. L. SALVANESCHI, *I procedimenti di separazione e divorzio*, in «Famiglia e diritto», 2006, p. 365; C. RIMINI, *L'accertamento del reddito e del patrimonio delle parti nei giudizi di separazione e divorzio: proposta per un modello di disclosure*, in «Famiglia e diritto», 2011, p. 739 ss.; F. DANOVÌ, *Lealtà e trasparenza nei processi di famiglia*, in «Rivista di diritto processuale», 2017, 604 ss.; cfr. anche le *Linee guida per la redazione degli atti introduttivi dei giudizi in materia di famiglia* redatte di concerto da Corte d'Appello, Tribunale, Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Osservatorio sulla giustizia civile di Milano nel marzo 2019, in «Famiglia e diritto», 2019, p. 943 ss. con nota di F. DANOVÌ, *Processo di separazione e divorzio e tecniche di difesa*.

<sup>(12)</sup> Con importanti ricadute ai fini dell'applicazione della disciplina speciale in materia di violenza domestica o di genere (art. 473-*bis*.40 ss. cod. proc. civ.).

<sup>(13)</sup> Per questo rilievo, v. C. CECHELLA, *Gli atti introduttivi, le preclusioni e le riaperture difensive*, cit., p. 23; B. FICCARELLI, *I poteri del giudice*, cit., p. 108; R. DONZELLI, *Le disposizioni generali in materia di procedimento per le persone, i minorenni e le famiglie*, in «Il giusto processo civile», 2023, p. 375.

di «ordinare l'integrazione della documentazione depositata dalle parti e disporre ordini di esibizione e indagini sui redditi, sui patrimoni e sull'effettivo tenore di vita, anche nei confronti di terzi, valendosi se del caso della polizia tributaria» (comma 2). Poteri, questi, che potevano dirsi già riconosciuti *ante* riforma <sup>(14)</sup>.

Nella stessa direzione si pongono i poteri di indagine del pubblico ministero *ex art. 473-bis.3* cod. proc. civ., il quale, al fine di promuovere l'azione e adottare le relative determinazioni, può «assumere informazioni, acquisire atti e svolgere accertamenti, anche avvalendosi della polizia giudiziaria e dei servizi sociali, sanitari e assistenziali». Del pari, vanno richiamate le norme relative alla consulenza tecnica d'ufficio e alla richiesta di intervento dei servizi sociali e sanitari *ex artt. 473-bis.25* e *473-bis.27* cod. proc. civ., stante l'importante valore probatorio che le relazioni potrebbero acquisire, specie quando aventi ad oggetto caratteristiche e profili di personalità delle parti <sup>(15)</sup>. Si aggiungono, infine, gli artt. *473-bis.19* e *473-bis.35* cod. proc. civ., che a fronte di domande aventi ad oggetto diritti indisponibili escludono l'operatività, rispettivamente, delle barriere preclusive di cui agli artt. *473-bis.14*, *473-bis.16* e *473-bis.17* cod. proc. civ., in primo grado, e del divieto di *nova ex art. 345* cod. proc. civ., in appello.

Posta la cornice normativa entro la quale ci si muove, occorre verificare se possa dirsi esistente nel processo familiare e minorile un obbligo di verità e completezza in capo alle parti, nel senso da noi chiarito nelle premesse.

3. *Dubbi sul fondamento degli obblighi di verità e completezza nella natura indisponibile dei diritti oggetto del processo.* — Si è detto delle norme che dal lato istruttorio, a vario titolo, risultano espressive di un certo interesse dell'ordinamento acciocché la

<sup>(14)</sup> Nello specifico dall'art. *337-ter*, comma 6, cod. civ. e dall'art. 5, comma 9, legge div., che presupponevano le allegazioni imposte alle parti, rispettivamente, dall'art. 706, comma 3, cod. proc. civ. e dall'art. 4, comma 6, legge div.: per i riferimenti, cfr. *supra*, nota 11.

<sup>(15)</sup> Su questi problemi, per tutti, R. DONZELLI, *La consulenza tecnica d'ufficio in materia familiare e minorile*, in «Il diritto di famiglia e delle persone», 2023, p. 1723 ss.

decisione nel processo familiare e minorile si fondi su una base fattuale veritiera e completa.

Come noto, la flessione rispetto alle regole ordinarie del processo a cui si assiste in questo frangente è stata ricollegata alle ragioni della tutela differenziata (artt. 3, comma 2, 24, 111, comma 1 e 2 Cost.)<sup>(16)</sup> e dunque, stante il rapporto di strumentalità che lega il processo al diritto sostanziale, alla natura sovraindividuale degli interessi e al carattere indisponibile dei diritti coinvolti<sup>(17)</sup>. Come altresì noto, peraltro, il legislatore del 1940 non ha accolto le proposte di introdurre un processo *ad hoc* sui diritti indisponibili<sup>(18)</sup>, limitandosi a prevedere correttivi che sul piano processuale prendono atto di questa natura. Ebbene, il processo familiare e minorile è certamente uno di questi casi.

Ciò premesso, e tornando al tema che ci occupa, è stata espressa l'idea che, in questa materia, gli obblighi di verità e completezza delle parti trovino fondamento nella natura indisponibile dei diritti allorché, chiaramente, costituiscano l'oggetto del procedimento.

In particolare, si è sostenuto che mentre nel «processo dispositivo», ossia quello che riguarda «situazioni disponibili», manca un obbligo di verità, al contrario, nel processo su «situazioni in-

<sup>(16)</sup> Sulla natura c.d. differenziata della tutela giurisdizionale in questo settore, per tutti, v. C. CECHELLA, *Le nuove norme sul processo e il tribunale in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 1090 ss.

<sup>(17)</sup> Così, R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 23. Con specifico riguardo alla tutela del minore, che il processo dovesse dotarsi di forme e strumenti adeguati e modulati alla particolare natura del loro oggetto è un'idea risalente: F. TOMMASEO, *Processo civile e tutela globale del minore*, in «Famiglia e diritto», 1999, p. 583 ss., per il quale, parlare di tutela del minore nell'ottica del processo civile «significa invocare un'esigenza di rafforzamento della tutela giurisdizionale (...) che, per essere effettiva, deve conoscere strumenti di attuazione coerenti con l'assetto sostanziale dei suoi interessi: in altre parole (...) è necessaria una giustizia minorile forte che sappia contemperare la specialità della materia con l'esigenza di un giusto processo».

<sup>(18)</sup> Si vedano, in particolare, le proposte di P. CALAMANDREI, *Il processo inquisitorio e il diritto civile*, in ID., *Opere giuridiche*, vol. I, cit., p. 415 ss.; sul punto, v. anche E. T. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, in ID., *Problemi del processo civile*, Milano, 1962, spec. p. 7.

disponibili (o parzialmente disponibili)», le parti hanno un dovere di dire la verità <sup>(19)</sup>, ossia non possono «tacere o alterare nei loro atti difensivi la realtà storica» <sup>(20)</sup>. Così, se ben si comprende la posizione, gli obblighi di verità e completezza <sup>(21)</sup> si pongono come diretta conseguenza della natura indisponibile del diritto coinvolto <sup>(22)</sup>.

In merito a tale ricostruzione, pure autorevolmente espressa, sembra possibile riferire alcuni dubbi. A tal fine appare utile muovere dal dato, comunemente acquisito in dottrina, relativo alla necessità di tenere separato nel processo quanto dipende direttamente dal carattere privato-disponibile dell'oggetto litigioso da ciò che, invece, è frutto di libere scelte di tecnica processuale <sup>(23)</sup>.

<sup>(19)</sup> In questo senso, C. CECHELLA, *Le nuove norme sul processo e il tribunale in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 1102, secondo cui: «Manca un obbligo di verità della parte nel processo dispositivo su situazioni disponibili, laddove il contraddittorio (...) si esprime necessariamente nella dialettica tra verità e menzogna. Al contrario, nel processo su situazioni indisponibili (o parzialmente disponibili), dove la verità è assicurata dalla estrema accentuazione delle attività officiose del giudice e la dialettica delle parti resta sullo sfondo, la parte ha un dovere (il suo avvocato sul piano deontologico) di dire la verità; questo spiega la diversa modulazione che deve essere data all'obbligo di lealtà e probità della parte ai sensi dell'art. 88 cod. proc. civ.».

<sup>(20)</sup> C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, Pisa, 2024, p. 56.

<sup>(21)</sup> Si ritiene che la conclusione dell'autore includa anche l'obbligo di completezza, pur non espressamente menzionato, stante il riferimento al divieto della parte di «tacere» la realtà storica.

<sup>(22)</sup> La posizione sembra parzialmente emendata in C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 56, dove il dovere di verità viene ricollegato dall'autore anche all'art. 473-bis.18 cod. proc. civ., quale «traduzione del dovere di leale collaborazione».

<sup>(23)</sup> Il riferimento va, innanzitutto, allo studio di T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, in *Studi in onore di E. Redenti*, vol. II, Milano, 1951, p. 695 ss. che, in estrema sintesi, critica l'idea – pure espressa nel § 13 della Relazione al codice di rito – secondo cui il principio dispositivo (in senso processuale) costituisce la proiezione dell'autonomia privata e del diritto soggettivo nel campo processuale. All'autore si deve l'aver riportato il principio della domanda al potere esclusivo del titolare del diritto di disporre della tutela giurisdizionale, considerando invece il principio dispositivo come un principio esclusivamente tecnico del processo, ossia una di quelle regole che le parti

A tale risultato, come noto, si è giunti nell'ambito degli studi che hanno rifiutato l'idea che il principio dispositivo (in senso processuale) costituisse il riflesso della disponibilità delle parti in ordine alle loro situazioni giuridiche sostanziali.

Sulla scorta di tali riflessioni, dunque, è stato riportato al primo dei piani descritti ciò che riguarda il potere del titolare dell'interesse materiale di promuovere il processo e disporre della tutela giurisdizionale e, quindi, tanto il principio della domanda (*ne procedat iudex ex officio*), quanto i suoi ineliminabili corollari (*ne eat iudex ultra vel extra petita partium*). Si collocano invece nel

devono osservare una volta avviato, con la domanda, questo il meccanismo. V. anche M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., p. 306 ss., p. 357 e *passim*, secondo cui occorre distinguere «gli atti che si riferiscono al momento della richiesta della tutela dell'interesse materiale dedotto in giudizio» da quelli «riferentisi, invece, alla tecnica e struttura interna del procedimento». L'autore si riferirà poi a questi due distinti piani, rispettivamente, come «principio dispositivo in senso materiale o in senso proprio» e «principio dispositivo in senso processuale o improprio». La distinzione fra i due piani può dirsi, ad oggi, un dato acquisito dalla scienza processuale: E. GRASSO, *La pronuncia d'ufficio*, vol. I, *La pronuncia di merito*, Milano, 1967, p. 67 ss.; G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, in «Rivista di diritto processuale», 1977, p. 220 ss.; ID., *Dispositivo (principio)*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XI, Roma, 1989, p. 11; L.P. COMOGLIO, *Allegazione*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*, vol. I, Torino, 1987, § 4; M. TARUFFO, *Disponibilità delle prove*, in A. CARRATTA, M. TARUFFO, *Dei poteri del giudice: art. 112-120*, vol. del *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna, 2011, p. 447 ss., spec. p. 455. La sola opinione contraria recente, a quanto consta, è di A. NASI, *Disposizione del diritto e azione dispositiva*, Milano, 1965, *passim*. Si noti, in ogni caso, che già prima dello studio di Carnacini, una parte della dottrina classica aveva evitato la confusione fra i due piani sopra citati, avendo guardato al principio dispositivo (inteso quale monopolio delle parti in tema di iniziative istruttorie) come una regola di mera opportunità, contrapponendolo a quello della domanda legato invece alla natura disponibile del rapporto giuridico: G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, 3<sup>a</sup> ed., Napoli, 1923, nella rist. con prefazione di V. Andrioli, Napoli, 1965, p. 727; ID., *Sulla regola «ne eat iudex ultra petita partium»*, in ID., *Saggi di diritto processuale civile*, Roma, 1930, vol. I, p. 157 ss.; F. CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, vol. I, Padova, 1936, p. 434 ss.; P. CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, vol. I, Padova, 1943, p. 215 ss.

secondo piano le regole tecniche di funzionamento del processo, determinabili in modi e forme diverse a seconda del grado di dispositività al quale questo strumento intende informarsi <sup>(24)</sup>.

Così, mentre il piano della tutela esprime regole «universali e inderogabili nell'ambito della giurisdizione civile contenziosa» <sup>(25)</sup>, poiché direttamente connesse alla natura giuridica della posizione sostanziale <sup>(26)</sup>, il secondo esprime regole suscettibili di deroghe più o meno estese, che il legislatore può fissare in maniera essenzialmente libera, senza che il processo si ponga in contraddizione con la natura dell'interesse protetto <sup>(27)</sup>.

Ferme queste premesse, torniamo ora al problema degli obblighi di verità e completezza che nelle definizioni stipulative qui

<sup>(24)</sup> Solo l'osservazione degli indici che operano nel secondo dei riferiti piani consente di collocare esattamente un'esperienza processuale, storicamente determinata, entro lo spettro che va dal processo inquisitorio a quello dispositivo: tra questi indici si annoverano, ad esempio, le regole che determinano la distribuzione degli oneri di allegazione dei fatti e la scelta e/o di ricerca dei mezzi di prova: v. T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, cit., p. 745 ss., 757 ss. e *passim*; cfr., tuttavia, M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., p. 318 ss., per il quale il potere di allegazione dei fatti principali è da collocarsi nel piano degli istituti correlati alla natura sostanziale dell'oggetto del processo. In ogni caso, posta una generale concordia di opinioni sulla necessità di sceverare il momento della tutela da quello della tecnica processuale, le posizioni della dottrina si sono differenziate in merito alla collocazione dei singoli istituti nell'uno o nell'altro piano concettuale. Per i riferimenti in tal senso v., per tutti, G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p. 220, spec. nota 2.

<sup>(25)</sup> Così B. CAVALLONE, *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova, 1991, p. 99.

<sup>(26)</sup> Tanto che, laddove un processo dettasse regole incompatibili con questi principi, si assisterebbe ad un'attenuazione, se non ad una vera e propria abolizione del diritto soggettivo: fra i molti, v. ad esempio, F. TOMMASEO, *I processi a contenuto oggettivo*, in «Rivista di diritto processuale», 1988, p. 495 ss.

<sup>(27)</sup> Rende pienamente il concetto A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, in *Commentario del codice di procedura civile* diretto da E. Allorio, vol. II, Torino, 1980, p. 129, quando ricorda che il metodo volto a sceverare fra attività riservate alla parte perché correlate alla disposizione del diritto sostanziale e quelle che riferite alla tecnica del procedimento suggerisce «il limite e le ragioni delle possibili scelte consentite al legislatore processuale nella disciplina della materia».

offerte – ossia «obbligo delle parti di non allegare fatti inveritieri» e di «riferire quanto in loro conoscenza in ordine ai fatti di causa, anche quelli sfavorevoli»<sup>(28)</sup> – hanno essenzialmente a che fare con il potere dei litiganti di delimitare la base fattuale del giudizio<sup>(29)</sup>. Tenute a mente queste definizioni, proviamo ad esporre le ragioni per le quali, a nostro avviso, il postulato rapporto fra detti obblighi e i diritti indisponibili appare difficilmente dimostrabile. Procediamo per punti.

a) Per affermare la necessità logica degli obblighi di verità e completezza a fronte di un diritto indisponibile occorrerebbe, innanzitutto, dimostrare che il potere delle parti di allegazione dei fatti di causa costituisce un riflesso della disponibilità sostanziale sul rapporto e, correlativamente, escludere che tale potere si ascricva al piano della tecnica del processo. Se così non fosse, infatti, la nostra indagine potrebbe dirsi già conclusa in senso negativo.

Ebbene, il problema dell'allegazione dei fatti è stato indagato principalmente nel processo dispositivo dove, pure a fronte di alcune posizioni contrarie<sup>(30)</sup>, la dottrina si è prevalentemente orientata nel senso che tale monopolio non è riconosciuto alle parti in conseguenza del carattere privato-disponibile della situazione sostanziale, ma si deve a scelte relative alla conformazione del rito<sup>(31)</sup>. A questa conclusione si è giunti in base al rilievo per

<sup>(28)</sup> V. *supra*, § 1.

<sup>(29)</sup> Per un esame delle posizioni in dottrina sui rapporti tra potere delle parti sui fatti di causa e obbligo di verità, in ogni caso, cfr. M. GRADI, *L'obbligo di verità delle parti*, cit., p. 607 ss., testo e nota 127.

<sup>(30)</sup> Per la dottrina, v. *infra*, nota 36.

<sup>(31)</sup> Cfr. ancora T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, cit., p. 759, secondo cui: «perfino relativamente all'affermazione dei fatti di causa nonché alla produzione dei mezzi di prova (...) ciò che viene in gioco non è la conformazione della tutela che l'ordinamento accorda agli interessi materiali, del crisma in forza dei quali essi divengono rilevanti dal punto di vista giuridico, bensì è la conformazione dello strumento che la legge predispone per attuare giurisdizionalmente tale tutela». Che il monopolio delle parti sui fatti prescinda dalle caratteristiche del rapporto dedotto è confermato da: A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 128 ss.; L.P. COMOGLIO, *Allegazione*, cit., § 4; cfr. anche C. CONSOLO, *Domanda giudiziale*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*, vol. VII, Torino, 1991, §

cui l'oggetto del giudizio e della domanda che lo veicola non sono i fatti, bensì il diritto affermato per mezzo di questa <sup>(32)</sup>. Dun-

15; e in precedenza ID., *Il cumulo condizionale di domande*, Padova, 1985, vol. I, pp. 268 ss. e 468 ss., ove il dubbio sul principio della necessaria allegazione di parte in relazione ai fatti costitutivi non individuatori. In questo senso anche A. CARRATTA, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, Milano, 1995, p. 245 ss., spec. 256 ss. e ID., «Principio della non contestazione» e limiti di applicazione nei processi su diritti indisponibili, in «Famiglia e diritto», 2010, p. 572 ss., spec. 574, il quale muove dalla constatazione per cui: «nell'ambito dei processi sui rapporti indisponibili (...) le parti conservano – con riferimento all'esercizio del potere di allegazione dei fatti di causa – lo stesso “coefficiente di dispositività” sui fatti di causa di cui dispongono nel processo su rapporti disponibili».

La conclusione, è bene chiarirlo, si fonda sull'osservazione delle norme che, nel contemplare la tutela di diritti indisponibili, non alterano la normale ripartizione dei poteri fra il giudice e le parti. La prospettiva, pertanto, si avverte che potrebbe mutare oggi alla luce delle recenti riforme, specie nel processo di famiglia, laddove si ritenesse quest'ultimo non più retto dalla dinamica di parte nelle allegazioni (per cenni sul punto, v. *infra*, testo e nota 40). Posizioni recenti sul collocamento del potere di allegazione nel piano della tecnica del processo sono espresse anche da: B. CAVALLONE, *Il giudice e la prova nel processo civile*, cit., p. 110 ss.; cfr., anche per ulteriori e più recenti riferimenti, D. BUONCRISTIANI, *L'allegazione dei fatti nel processo civile*, Torino, 2001, p. 11 ss., 133 testo e note, secondo cui: «la natura, la funzione e la disciplina dell'allegazione dei fatti non dipendono dalla natura disponibile della situazione giuridica controversa ovvero dall'assimilazione con la domanda o con l'eccezione, con conclusioni valide generalmente, insensibili al modo in cui è strutturato il giudizio. Al contrario, l'allegazione dei fatti è una variabile dipendente da determinate scelte di tecnica processuale»; A. CHIZZINI, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, Milano, 2018, p. 17 ss.

<sup>(32)</sup> Così, A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 107 ss., 121 ss. nell'indagine sull'identificazione dell'oggetto del processo, la quale, come noto, è stata condotta muovendo dall'idea – mutuata dalle dottrine dello *Streitgegenstand* – per cui un'entità unitaria e comune informa gli istituti connessi alla domanda giudiziale. In tal senso, l'osservazione dei diversi istituti (tra cui: giurisdizione, litispendenza, giudicato, legittimazione ad agire, capacità di stare in giudizio, litisconsorzio necessario, comunicazione della causa al pubblico ministero) mostra che la quantità costante della domanda è data dal «diritto fatto valere in giudizio e (...) dalla tutela per esso richiesta all'organo giurisdizionale»; idea sistematicamente confermata dagli artt. 24 Cost., 2907 cod. civ. e 99 cod. proc. civ.; in senso conforme, v. C. CONSOLO, voce *Domanda giudiziale*, cit., § 15. Per il concetto di oggetto del processo in rapporto al drit-

que, i fatti – che di per sé non sono disponibili o indisponibili sul piano sostanziale <sup>(33)</sup> – svolgono rispetto all'oggetto del giudizio una funzione solo strumentale <sup>(34)</sup>. E così, anche il potere di allegazione, piuttosto che discendere dal potere di disporre il diritto, è ricondotto all'esigenza tecnica di garantire l'imparzialità del giudice <sup>(35)</sup>. In conclusione, dunque, se il potere di allegazione va

to sostanziale fatto valere, per tutti, in dottrina: A. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1958, p. 59; E. ALLORIO, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, in ID., *Problemi di diritto*, vol. I, Milano, 1957, p. 81 ss.; G. PUGLIESE, *Giudicato civile*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XVIII, Milano, 1969, p. 863; S. MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, p. 45 ss.; ID., *Regiudicata civile*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*, vol. XIV, Torino, 1997, § 11; ID., *Il giudicato civile*, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 2002, p. 69 ss.

<sup>(33)</sup> A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 131.

<sup>(34)</sup> Come è stato osservato in dottrina, i modi di concepire l'oggetto del giudizio possono dipendere dall'angolo visuale dal quale ci si pone, ossia quello della fattispecie causale e quello dell'effetto giuridico domandato. In entrambi i casi, tuttavia, la realtà sottoposta ad osservazione non cambia, poiché quell'oggetto, lo si identifichi con l'enunciazione del solo *petitum* oppure mediante la specificazione della *causa petendi*, rimane sempre il diritto sostanziale affermato. Sicché «se è vero che la *causa petendi* si esprime sempre attraverso i fatti giuridici allegati, non è altrettanto vero (...) che l'allegazione di quei fatti sia sempre necessaria per identificare il diritto azionato in concreto». Muovendo da tale argomento, si conclude che «se (...) non può sempre dirsi che l'allegazione dei fatti rappresenti il momento causale insopprimibile della domanda (...) non è corretto assumere che quella sia una proiezione costante ed essenziale dei principi da cui questa è regolata»: così L.P. COMOGLIO, *Allegazione*, cit., § 4. Per analoghi rilievi, v. A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 128 ss.; C. CONSOLO, *Il cumulo condizionale di domande*, cit., vol. I, p. 468, secondo cui «una volta ammesso che i fatti costitutivi non individuano sempre la domanda (...) la regola della signoria attrice sulla loro allegazione cessa di essere coerentemente riconducibile al carattere privato-disponibile dell'oggetto di giudizio disegnato dalla domanda stessa, e così in sostanza al (...) potere esclusivo della parte di scegliere se e quale diritto dedurre in giudizio»; A. CHIZZINI, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 17 ss.

<sup>(35)</sup> In questo senso, per tutti: E.T. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, cit., p. 13; A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 131; C. CONSOLO, *Domanda giudiziale*, cit., § 15; ID., *Il cumulo condizionale di domande*, cit., vol. I, p. 469 s., sia pure con la precisazione che l'esigenza di imparzialità e serenità del giudice «non è degradabile a mero crite-

collocato sul piano della tecnica del processo si può escludere, *a fortiori*, che gli obblighi di verità e completezza siano un correlato imprescindibile della natura giuridica (disponibile o indisponibile) della posizione sostanziale.

b) Ad ogni modo, qualora anche con altra dottrina si giungesse alla conclusione opposta <sup>(36)</sup> – segnatamente, che il potere di allegazione si ascrive al principio dispositivo in senso sostanziale – si incontrerebbe innanzitutto il limite per cui, secondo parte di questa stessa dottrina, l'assunto è valido solo per i fatti c.d. principali <sup>(37)</sup> e per quelli impeditivi, modificativi ed estintivi non rilevabili *ex officio* <sup>(38)</sup>.

rio di opportunità tecnico-processuale, pur se sul piano tecnico sono destinati ad operare gli strumenti per soddisfarla»; A. CARRATTA, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., p. 253, nota 196, e p. 260 s.; L. MONTESANO, *Le prove disponibili d'ufficio e l'imparzialità del giudice civile*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1978, p. 190 ss.; diversamente sul punto, S. MENCHINI, *Osservazioni critiche sul c.d. onere di allegazione dei fatti giuridici nel processo civile*, in *Scritti in onore di Elio Fazzalari*, vol. III, Milano, 1993, p. 38 ss.; D. BUONCRISTIANI, *L'allegazione dei fatti nel processo civile*, cit., 29 s.

<sup>(36)</sup> Fra gli autori, v. M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., pp. 318 ss., 331 e *passim*; E. GRASSO, *La pronuncia d'ufficio*, vol. I, cit., p. 69 ss.; G. TARZIA, *Il litisconsorzio facoltativo nel processo di primo grado*, Milano, 1972, pp. 349 ss. e 355 ss.; E. FAZZALARI, *Il procedimento ordinario di cognizione*, vol. I, Torino, 1989, p. 197; B. CIACCIA CAVALLARI, *La contestazione nel processo civile*, vol. I, *La contestazione fra norma e sistema*, Milano, 1992, pp. 6 ss., 11, spec. nota 24, e p. 22 ss.; G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p. 220 ss., per cui il potere di disporre della situazione giuridica dedotta in giudizio «necessariamente si estende anche alla delimitazione del tema di fatto che costituirà oggetto della decisione»; per un'adesione solo parziale a questa visione, v. S. MENCHINI, *Osservazioni critiche sul c.d. onere di allegazione dei fatti giuridici nel processo civile*, cit., p. 23 ss., sulla cui posizione a riguardo, per cenni, v. *infra*, nota 38.

<sup>(37)</sup> Sulla distinzione fra «fatti principali» e «fatti secondari», anche per i riferimenti bibliografici, v. M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, pp. 83 e 340 ss., testo e nota 2; M. TARUFFO, *Note in tema di giudizio di fatto*, in «Rivista di diritto civile», 1971, p. 40; S. MENCHINI, *Osservazioni critiche sul c.d. onere di allegazione dei fatti giuridici nel processo civile*, cit., p. 26 ss., spec. p. 27 spec., nota 7 e *passim*.

<sup>(38)</sup> M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., p. 339 ss., 341 ss.; E. GRASSO, *Dei poteri del giudice*, in *Commentario*

In altri termini, anche laddove riuscisse dimostrata l'appartenenza del potere di allegazione al piano sostanziale della tutela e si riuscisse poi nell'ulteriore intento – ancora tutto da dimostrare, come vedremo meglio nel *sub c)* – di riconnettere a detto piano anche gli obblighi di verità e completezza, la loro operatività non si estenderebbe ai fatti secondari e a quelli costituenti eccezioni in senso lato, e quindi, in mancanza di una espressa previsione normativa, non avrebbero la portata generale che la tesi afferma.

c) Occorre, infine, fare un passo indietro e verificare se, pur ammettendo che il potere di allegazione può dipendere dalla disponibilità del rapporto, possa dirsi, per converso, che l'indisponibilità ha come sua conseguenza gli obblighi di verità e completezza.

La soluzione, anche in questo caso, ci sembra negativa poiché occorrerebbe ancora dimostrare: I) in primo luogo, la relazione speculare al binomio «diritto disponibile-potere esclusivo di al-

*del codice di procedura civile* diretto da E. Allorio, vol. I, cit., p. 1304; G. TARZIA, *Il litisconsorzio facoltativo nel processo di primo grado*, cit., p. 346 ss., 358 ss.; G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p. 227; B. CIACCIA CAVALLARI, *La contestazione nel processo civile*, vol. I, cit., pp. 97 ss. e 108 s.

Sul punto, tuttavia, cfr. S. MENCHINI, *Osservazioni critiche sul c.d. onere di allegazione dei fatti giuridici nel processo civile*, cit., pp. 30, 32 ss. e 36, spec. nota 29, per il quale – premessa una generale adesione all'idea che i fatti secondari e quelli oggetto di eccezioni rilevabili d'ufficio esulano dal perimetro del principio dispositivo in senso sostanziale – il collegamento fra «l'onere di allegazione» dei fatti principali e il principio della domanda può essere correttamente affermato solo per i fatti costitutivi c.d. «identificatori», rimanendo escluso, invece, quante volte il fatto costitutivo non ha la funzione di individuare il rapporto giuridico materiale (*id est* nell'area dei rapporti sostanziali c.d. «autodeterminati» e delle correlate domande giudiziali). Riepilogando il pensiero dell'autore, dunque, nell'area dei «fatti costitutivi non identificatori», dei «fatti titolo di eccezioni rilevabili d'ufficio» e di quelli «secondari», l'onere di allegazione non può giustificarsi in base alla *Dispositionsmaxime*, ascrivendosi invece a scelte di tecnica del processo. In argomento, v. anche E. MERLIN, *Compensazione e processo*, vol. I, Milano, 1991, p. 336 ss., spec. nota 245; A. PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela c.d. costitutiva (e sulle tecniche di produzione degli effetti sostanziali)*, in «Rivista di diritto processuale», 1991, p. 71 s., oltre agli studi citati *supra*, in nota 34.

legazione», ossia, in altre parole, che il diritto indisponibile impone una limitazione del potere di allegazione delle parti; II) in secondo luogo, e soprattutto, che la suddetta limitazione si risolve necessariamente negli obblighi di verità e completezza per le parti titolari del rapporto sostanziale.

Quanto al primo punto, almeno in una certa misura, possiamo constatare che anche chi ha affermato il collegamento fra disponibilità del diritto e monopolio del potere di allegazione ha poi escluso che nel processo sui diritti indisponibili quello stesso monopolio venga meno, giacché questo dipende ancora dall'esigenza di garantire la terzietà del giudice <sup>(39)</sup>. Rispetto a questo specifico punto, lo consentiamo, potrebbe rendersi necessaria un'indagine condotta alla luce dell'attuale dato normativo, volta a comprendere, intanto, se le disposizioni attributive di poteri officiosi (fra cui, ad esempio, l'art. 473-*bis*.2 cod. proc. civ.) giungono ad alterare la dinamica di parte nelle allegazioni <sup>(40)</sup>.

E tuttavia, senza poter qui approfondire la questione e quindi, anche volendo per semplicità considerare risolta la «pregiudiziale» del primo punto, ciò che definitivamente chiude l'indagine che ci occupa è la soluzione in senso negativo del secondo punto.

A nostro modo di vedere, dal punto di vista logico, affermare che nei diritti indisponibili le parti titolari del rapporto sostanziale non hanno il monopolio sui fatti non significa affatto – come conseguenza necessaria – che queste sono tenute ad un obbligo di verità e completezza nelle allegazioni ma semplicemente, e su un

<sup>(39)</sup> In questo senso: G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p. 230, per il quale, premesso che «coessenziale alla funzione giurisdizionale è la posizione neutrale del giudice nei confronti della controversia o dell'affare giudiziario», nel processo che ha ad oggetto situazioni indisponibili «non c'è nessun principio di carattere assoluto da rispettare per ciò che riguarda il potere delle parti di allegare i fatti principali e secondari, ma (...) esiste un mero problema di opportunità collegato al timore che il giudice, sostituendosi alle parti, si comporti in modo non imparziale».

<sup>(40)</sup> Per alcune considerazioni sul punto, v. G. SAVI, *I poteri del giudice, in Procedimenti relativi alle persone, ai minorenni e alle famiglie*, a cura di R. Donzelli e G. Savi, p. 23 ss. Come si dirà, tuttavia, i poteri officiosi riconosciuti al giudice *in subiecta materia* non paiono idonei, da soli, a fondare l'obbligo di verità e completezza (cfr. *infra*, § 5).

piano del tutto diverso, che non sono le sole ad avere il potere di delineare il *thema decidendum*, sciogliendo il vincolo per il giudice di decidere *secundum alligata partium*.

Rispetto a questo profilo, in effetti, si può constatare che l'attenzione della dottrina è stata rivolta alla comprensione del fondamento del potere esclusivo di allegazione nel processo dispositivo, ricollegandolo alternativamente al carattere privato della situazione sostanziale o alle esigenze di terzietà del giudice. Tuttavia, a quanto consta, nessuna ricostruzione ha concluso, ragionevolmente, che a fronte del carattere indisponibile la limitazione del potere di allegazione si traduce negli obblighi di verità e completezza <sup>(41)</sup>.

Né, per altro verso, si potrebbero ritenere i suddetti obblighi una scelta necessaria, argomentando che se nel giudizio su diritti indisponibili fosse lasciato alle parti il monopolio sui fatti queste potrebbero – con allegazioni false o incomplete – indirettamente

<sup>(41)</sup> Se rivolgiamo l'attenzione allo studio di M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., p. 383 ss., 388 ss., ci accorgiamo che gli obblighi di verità e completezza, da questi ritenuti esistenti in base al diritto positivo, sono nella ricostruzione dell'autore compatibili con il principio dispositivo in senso sostanziale solo entro precisi confini, fra cui, quello dell'allegazione dei fatti secondari e dei fatti impeditivi o estintivi operanti «*ipso iure*» e non costituenti un controdiritto disponibile del convenuto (v. *supra*, nota 5). Così, sempre secondo l'autore, la scelta di imporre gli obblighi di verità e completezza oltre gli indicati confini determinerebbe il sacrificio del «carattere (...) privato dei diritti soggettivi», ossia «trasformerebbe quei diritti soggettivi in "stati"». Tali conclusioni – coerenti con l'impianto per cui il potere di allegazione dei fatti principali si lega al piano sostanziale della tutela – consentono all'autore di individuare i limiti entro i quali i suddetti obblighi non proiettano conseguenze sulla natura privata-disponibile dell'oggetto del processo, ma, a nostro avviso, non giungono ad autorizzare l'operazione logica inversa, ossia la conclusione per cui, quando il diritto conteso ha natura indisponibile, gli obblighi di verità e completezza divengono una conseguenza necessaria ed automatica. In altri termini, la ricostruzione di Cappelletti si presenta solo come una valutazione di compatibilità fra una scelta di ordine tecnico processuale (gli obblighi di verità e completezza) e la natura privata dell'oggetto del processo. Pertanto, la ricostruzione in parola potrebbe consentire, semmai, solo di affermare la non incompatibilità di detti (eventuali) obblighi con un oggetto processuale indisponibile, non già di ricostruire su quest'ultimo il loro fondamento.

e nel processo accrescere quel potere di disposizione che, invece, sul piano sostanziale, l'ordinamento non gli riconosce. A nostro modo di vedere, questa preoccupazione non ha ragione di sussistere poiché, a fronte di diritti indisponibili, le sole allegazioni delle parti non hanno il potere di vincolare la decisione del giudice.

Ciò appare evidente, innanzitutto, dal lato del titolare della situazione indisponibile, poiché l'allegazione sfavorevole (eventualmente anche non vera) resa da quest'ultimo, laddove integri una dichiarazione confessoria, non potrà formare prova piena proprio in quanto verte «su fatti relativi a diritti non disponibili» (art. 2733, comma 2, cod. civ.), lasciando al giudice il potere di apprezzarla liberamente.

Né l'automatica disposizione potrebbe concretarsi per mezzo di allegazioni inveritiere provenienti dalla controparte poiché queste, da un lato, dovrebbero comunque essere oggetto di prova, e dall'altro, non sarebbe nemmeno sufficiente l'inerzia del titolare della situazione indisponibile, attesa l'inoperatività del principio di non contestazione (art. 115, comma 1, cod. proc. civ.) nel processo sui diritti indisponibili <sup>(42)</sup>.

Così, se le allegazioni di segno negativo relative a tali diritti (non importa da chi provenienti e non importa se inveritiere) non possono vincolare da sole la decisione del giudice, non sembra che si debba imprescindibilmente demandare all'obbligo di verità la salvaguardia, nel processo, dell'indisponibilità delle situazioni sostanziali che ne sono oggetto.

E lo stesso potrà dirsi sul fronte della completezza, atteso che le eventuali lacune potranno essere colmate anche attraverso stru-

<sup>(42)</sup> Cass. civ., sez. I, 4 agosto 2022, n. 24244; Cass. civ., sez. I, 24 febbraio 2020, n. 4791, in «Famiglia e diritto», 2020, p. 346 ss., con nota di F. TOMMASEO, *Sulla tutela dell'interesse del figlio nei giudizi di stato: osservazioni in margine a un riconoscimento non veridico*; Cass. civ., sez. I, 30 giugno 2016, n. 13436, in «Il foro italiano», 2016, I, c. 3922 ss., con nota di G. CASABURI, *In tema di principio di non contestazione relativo all'azione di disconoscimento di paternità*; Trib. Varese, 27 novembre 2009, in «Famiglia e diritto», 2010, p. 571 ss., con nota di A. CARRATTA, *Principio della non contestazione e limiti di applicazione nei processi su diritti indisponibili*.

menti diversi dal relativo obbligo, ad esempio mediante l'impiego da parte del pubblico ministero dei poteri assertivi e di indagine a lui riconosciuti. Quantomeno nelle ipotesi in cui gli spetta il potere di azione, il pubblico ministero è dotato, accanto ai poteri che gli sono propri, anche degli stessi poteri processuali riconosciuti alle altre parti, fra cui quello di allegazione (art. 473-*bis*.3, da leggersi in combinato disposto con l'art. 473-*bis*.13, comma 1, lett. d, cod. proc. civ.)<sup>(43)</sup>.

4. *Considerazioni di sintesi sul rapporto fra indisponibilità e obblighi di verità e completezza.* — Gli sviluppi appena compiuti ci consentono di elaborare delle considerazioni di sintesi in merito alle difficoltà di individuare nella natura indisponibile delle situazioni oggetto del processo il fondamento degli obblighi di verità e completezza.

Pur riconoscendo l'inopportunità di indebite semplificazioni – anche in considerazione delle note difficoltà nel definire con precisione i tratti distintivi, così come i confini della categoria e le implicazioni derivanti dall'indisponibilità giuridica<sup>(44)</sup> – a nostro avviso, quando l'interesse individuale protetto si colora di una rilevanza pubblicistica, ciò che l'ordinamento è tenuto ad offrire è la tutela di questo interesse a prescindere o indipendentemente dalla volontà del suo titolare<sup>(45)</sup> e nel fare ciò, nel processo fami-

<sup>(43)</sup> Si osserva in dottrina la tendenziale corrispondenza, nell'ambito del procedimento unitario, dei casi di legittimazione del pubblico ministero con quelli in cui situazione giuridica presenta il carattere dell'indisponibilità: R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., pp. 24 e 26 s.; G. SAVI, *Ricorso del pubblico ministero*, in *Procedimenti relativi alle persone, ai minorenni e alle famiglie*, a cura di R. Donzelli e G. Savi, cit., p. 121.

<sup>(44)</sup> Come noto, notevoli ricerche processual-civilistiche sul concetto di indisponibilità sono state condotte nella prospettiva dell'arbitrabilità delle controversie ex art. 806 cod. proc. civ. Su questi aspetti, per tutti, v. A. MOTTO, *La compromettibilità in arbitrato secondo l'ordinamento italiano*, Milano, 2018, p. 250 ss. e *passim*.

<sup>(45)</sup> In particolare, G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p. 228, secondo cui, quando il processo riguarda l'attuazione delle norme inderogabili o d'ordine pubblico «la stessa struttura della situazione sostanziale dedotta in giudizio esclude che esista un mono-

liare e specialmente a tutela del minore, il sistema concede l'azione anche a figure diverse dal titolare medesimo <sup>(46)</sup>.

Come si è provato a dimostrare, nella prospettiva della nostra indagine, il fatto che questo meccanismo possa limitare il potere di allegazione delle parti titolari del rapporto sostanziale, attribuendolo ad altri soggetti, ci interessa limitatamente. Ciò che qui interessa, invece, è ribadire che in presenza di diritti indisponibili la suddetta limitazione non determina, quale conseguenza logico-necessaria, il fondamento degli obblighi di verità e completezza. Anche in loro mancanza, infatti, non pare che il processo divenga incompatibile con la natura, per l'appunto indisponibile, della situazione sostanziale.

In questo modo, una volta che la situazione sostanziale entra nel processo, sono varie le modalità con cui il legislatore può de-

polio del cittadino quanto al potere di esercizio dell'azione». In questi casi, l'attuazione della norma deve prescindere dalla volontà del soggetto, giacché quest'ultimo potrebbe anche non avere, in concreto, interesse all'azione. Così, all'esigenza di disancorare l'iniziativa processuale dal potere monopolistico del diretto interessato al provvedimento giudiziale, si provvede allargando la sfera dei legittimati in diverse maniere, tra cui, quella di individuare un organo investito della funzione di esercitare l'azione. Ed in effetti, per converso, quando la parte ha il potere di disporre delle situazioni sostanziali «il potere di mettere in moto il processo e di determinarne il contenuto è riservato alla parte»: così A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale e il suo contenuto*, cit., p. 128; nello stesso senso: T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, cit., p. 766; M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, vol. I, cit., p. 319, E. GRASSO, *La pronuncia d'ufficio*, vol. I, cit., p. 66 ss.; E.T. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, cit., p. 10. Per completezza espositiva, e sotto diverso profilo, sull'indipendenza del concetto di indisponibilità rispetto alla natura derogabile o inderogabile delle norme, cfr. A. MOTTO, *La compromettibilità in arbitrato secondo l'ordinamento italiano*, cit., p. 291 e nota 113, ove ulteriori riferimenti.

<sup>(46)</sup> In particolare, E.T. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, cit., p. 10, ricorda che in presenza di un interesse pubblico il legislatore ha ritenuto – in luogo di un processo sui rapporti indisponibili – di ricorrere all'espedito di introdurre una parte pubblica di fianco a quelle private. In argomento, v. anche E. ALLORIO, *Il pubblico ministero nel nuovo processo civile*, in ID., *Problemi di diritto*, vol. I, cit., p. 291; T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, cit., p. 749; M. VELLANI, *Il pubblico ministero*, vol. II, Bologna, 1970.

cidere di impostarne le regole di funzionamento. E ciò, per quel che ci riguarda, anche a seconda del grado di attenzione che un ordinamento intende riporre sull'aspetto dell'accertamento dei fatti. A tal fine, lo strumento può certamente essere l'imposizione alle parti dell'obbligo di verità e completezza, ma si tratta solo di uno dei tanti mezzi che potrebbero essere messi in campo, accanto ad esempio all'accentuazione dei poteri istruttori officiosi o del pubblico ministero.

Se non ci inganniamo, dunque, sembra possibile escludere che gli obblighi di verità e completezza nel processo familiare e minorile costituiscano un imprescindibile precipitato della natura indisponibile dei diritti coinvolti, con la conseguenza che la loro eventuale sussistenza deve risiedere in una scelta d'ordine tecnico processuale compiuta dall'ordinamento.

Quanto appena osservato, a nostro avviso, non si pone affatto in contrasto con la premessa del precedente paragrafo, relativa alle esigenze della tutela differenziata. Quando ci si muove sul piano delle regole di tecnica processuale, è certamente possibile imbattersi in norme ispirate dalla particolare natura dei rapporti giuridici che ne formano l'oggetto <sup>(47)</sup>. Questo, tuttavia, non deve portarci a confondere il piano della *ratio* di un istituto processuale, con quello del suo fondamento nel diritto positivo. Tale flessione delle regole, invero, si rinviene nella precisa volontà del legislatore <sup>(48)</sup> di tenere conto della suddetta natura, senza potersi dire il contrario, ossia che è quest'ultima ad imporre soluzioni processuali necessitate o uniformi <sup>(49)</sup>.

<sup>(47)</sup> È in certo senso la critica mossa da E.T. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, cit., p. 6, testo e nota 11, alla distinzione proposta da Carnacini fra i due piani della tutela (su cui, *supra*, nota 23), quando osserva: «le regole tecniche del processo sono soggette a variare, secondo la natura e la qualità dei rapporti giuridici che di volta in volta formano il suo oggetto». A nostro modo di vedere, tuttavia, come osserviamo anche nel testo, la critica mossa dall'autore non coglie nel segno, atteso che bisogna distinguere il piano della *ratio* di un istituto processuale, da quello del suo fondamento normativo.

<sup>(48)</sup> Di nuovo, libera nel perimetro delle scelte di tecnica interna al processo.

<sup>(49)</sup> In questo senso, sia pure in un diverso ambito, sembra concludere G. VERDE, *Norme inderogabili, tecniche processuali e controversie del lavoro*, cit., p.

Sulla base della nostra analisi, dunque, attese le difficoltà di riconnettere gli obblighi di verità e completezza all'indisponibilità dei diritti, sembra che il loro fondamento vada ricercato sul piano normativo.

5. *Disposizioni neutre rispetto al loro fondamento.* — Chiarito questo primo aspetto, si può rapidamente affrontare quello ulteriore, relativo al ruolo spettante alle disposizioni che esprimono una tendenza del procedimento unitario all'accertamento della verità materiale nel fondare l'esistenza dei riferiti obblighi in capo alle parti.

Il quesito sembra potersi sciogliere facilmente con riguardo alle disposizioni che non impongono obblighi direttamente in capo ad esse. Ciò vale innanzitutto per l'art. 473-bis.2 cod. proc. civ., rispetto al quale occorre intendersi.

Agli esclusivi fini dell'accertamento della verità sui fatti, l'accentuazione dei poteri officiosi riconosciuti da tale norma potrebbe ben rappresentare, dal lato del giudicante, un completamento dell'obbligo per le parti di allegare fatti veri, anche quelli sfavorevoli, relativi al giudizio.

D'altro canto, tuttavia, bisogna pure osservare che tali poteri: da un lato, essendo propri del giudice, non sembrano da soli idonei a fondare gli obblighi di verità e completezza in capo alle parti; dall'altro, secondo la diversa e già osservata prospettiva, il loro riconoscimento in capo al giudicante potrebbe pure confermare che l'ordinamento non deve necessariamente tutelare mediante obblighi di verità e completezza le situazioni giuridiche coinvolte, quand'anche indisponibili <sup>(50)</sup>. Come è stato osservato in dottrina, infatti, un ordinamento può aspirare al raggiungimento della verità nel processo anche utilizzando strumenti diversi – e quindi,

235 s., dove si osserva che anche laddove l'interesse pubblico «che è alla base della natura inderogabile della norma» acquista maggiore rilievo, la conseguente «inderogabilità della situazione sostanziale non implica soluzioni processuali uniformi (avendo) il legislatore un'ampia libertà nel definire i tipi di tutela appropriati».

<sup>(50)</sup> Cfr. *supra*, §§ 3-4.

autonomi – dall’obbligo di verità delle parti, quali, per l’appunto, i suddetti poteri officiosi <sup>(51)</sup>.

Lo stesso sembra potersi dire rispetto ai riferiti poteri di indagine del pubblico ministero, del consulente tecnico e dei servizi sociali. Parimenti, le norme che escludono le barriere preclusive, autorizzando le parti ad effettuare nuove allegazioni o produzioni documentali, considerate di per sé sole, né obbligano i litiganti a tali attività, né tantomeno impongono che queste siano compiute con adeguamento ad obblighi di verità e completezza.

6. *Fondamento positivo degli obblighi di verità e completezza delle parti.* — Rimane quindi da verificare se l’obbligo di verità e completezza delle parti nel processo familiare e minorile possa trovare fondamento altrove. Per ciò che riguarda i fatti attinenti alle questioni economiche, non sembra potersi dubitare che l’art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. offra una soluzione affermativa al quesito <sup>(52)</sup>.

<sup>(51)</sup> A tal riguardo, è pienamente condivisibile l’opinione di F. DANOVÌ, *Lealtà e trasparenza nei processi di famiglia*, cit., p. 600, secondo cui è astrattamente possibile per un ordinamento «aspirare alla “verità ad ogni costo”, ma perseguirla attraverso metodi diversi dall’obbligo di verità delle parti coinvolte nel procedimento (per esempio, penetranti poteri di indagine del giudice, tra cui ordini di esibizione e ispezioni)».

<sup>(52)</sup> La conclusione sul punto è pacifica in dottrina: per F. DANOVÌ, *Il nuovo rito unitario per i processi relativi alle persone, ai minorenni e alle famiglie*, in «Giurisprudenza italiana», 2023, p. 712 ss., spec. 714, la norma riconosce un «principio di autoresponsabilità delle parti», possiede «carattere generale» ed è «volta a informare tutti i momenti del processo»; ID., *Criteri ispiratori, principi e caratteri del nuovo procedimento familiare*, in «Famiglia e diritto», 2023, p. 914 s.; R. LOMBARDI, *L’obbligo di disclosure nei procedimenti di separazione e divorzio riformati*, cit., *passim*; B. FICCARELLI, *I poteri del giudice*, cit., pp. 114 e 116, la quale, oltre a confermare l’esistenza dell’obbligo di verità già prima della riforma, osserva che la norma in commento, inserita com’è nel sistema del nuovo rito unitario, conferma che alle parti si impone «di giocare (...) “a carte scoperte”, tanto che, qualora ciò non accada, offrono al giudice il potere di *approfondire* la propria conoscenza a fini di accertamento in merito ai redditi ed alle sostanze delle parti, al fine di adottare la decisione più opportuna relativa al mantenimento dei figli»; M. GRADI, *Il dovere di leale collaborazione delle parti: verso una nuova filosofia processuale*, in «Le corti fiorentine», 2023, n. 1, p. 61

Nel prevedere le conseguenze della sua inosservanza, infatti, la norma si riferisce non solo alle «produzioni documentali», ma anche alle «informazioni» «inesatte o incomplete», con ciò imponendo senz'altro ai litiganti un obbligo di riferire tali fatti in modo veritiero e completo <sup>(53)</sup>. E questo vale anche laddove ciò possa comportare, per una delle parti, una decisione maggiormente gravosa da punto di vista economico <sup>(54)</sup>.

Sotto questo profilo, come si è già detto, la norma si lega alle disposizioni che impongono alle parti la *disclosure* e il deposito dei documenti indicati dall'art. 473-*bis*.12, comma 3, cod. proc. civ. <sup>(55)</sup>.

ss., spec. 63, secondo cui la disposizione, relativamente alle allegazioni delle parti sulle proprie condizioni economiche «sancisce un divieto di menzogna e un obbligo di completezza (...), con un oggetto ragionevolmente circoscritto alle informazioni essenziali per la decisione della causa»; R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 142; C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 56 ss.; A. FRASSINETTI, *Limiti dei poteri istruttori officiosi sui presupposti dell'assegno divorzile*, cit., p. 466, secondo cui «la nuova normativa richiede quindi alle parti un comportamento di “lealtà processuale” particolarmente pregnante, che si manifesta non solo con l'offerta degli elementi probatori utili a ricostruire le effettive condizioni economiche, ma giunge fino a richiedere a ciascuna di esse di fornire al giudice elementi di prova contrari al proprio personale interesse».

<sup>(53)</sup> Così, in particolare, R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 142.

<sup>(54)</sup> Si pensi, primo fra tutti, un provvedimento che fissa la misura dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge o del figlio una volta accertate le effettive «condizioni economiche» dei litiganti. Sul punto, v. anche Cass. civ., sez. I, 19 luglio 2022, n. 22616, per cui nei processi di separazione e divorzio «è richiesto un comportamento di lealtà processuale particolarmente pregnante, che si manifesta con l'offerta degli elementi probatori utili a ricostruire le effettive condizioni economiche delle parti e giunge fino a richiedere a ciascuna di esse di fornire al giudice elementi di prova contrari al proprio personale interesse, giustificati dalla particolarità della materia del contendere, legata ad interessi aventi rilievo costituzionale (artt. 2, 29 e 30 Cost.)».

<sup>(55)</sup> Tale norma, specificando la documentazione economica da depositare, risolve le problematiche pregresse derivanti dall'inidoneità della sola dichiarazione dei redditi a ricostruire in maniera affidabile la situazione economica delle parti, avendo questa principalmente funzione fiscale (sul punto, v. B. FICCARELLI, *I poteri del giudice*, cit., p. 114). La stessa norma poi, congiuntamente

Fermo questo punto, ci si può chiedere se, nei procedimenti il cui oggetto riguarda figli minori, il dato positivo consenta di ritenere esistente un dovere di verità e completezza in capo alle parti, in specie ai genitori, anche quando il procedimento non riguardi gli aspetti economici. A tal riguardo, fare discendere i suddetti obblighi direttamente dall'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. potrebbe costituire un'operazione interpretativa complessa, anche se comunque non da escludere <sup>(56)</sup>.

Occorrerebbe, infatti, rilevare che esigenze di ragionevolezza e parità di trattamento (artt. 3, comma 2, 24, 111, comma 1 e 2, Cost.) impongano, una volta introdotti *de iure condito* i doveri di verità e completezza sulle «informazioni» relative alle condizioni economiche, di riconoscerli come esistenti, *a fortiori*, anche per i fatti relativi a giudizi che hanno ad oggetto situazioni giuridiche soggettive del minore. Giudizi nei quali si adottano provvedimenti che, al pari o forse in maniera più incisiva di quelli a contenuto economico, investono la sfera giuridica del figlio <sup>(57)</sup>.

Allo stesso risultato, peraltro, potrebbe giungersi anche in altra maniera. È stato osservato che il processo che riguarda anche i figli minori «altera la posizione processuale delle parti titolari della responsabilità genitoriale», imponendo a queste «una condotta processuale funzionale anche alla tutela dell'interesse dei figli» <sup>(58)</sup>. Ciò in quanto, i poteri e i doveri che attengono alla «responsabilità genitoriale» vanno esercitati in funzione dell'interesse del

all'art. 473-*bis*.2 cod. proc. civ., recepisce e riordina prassi già adottate negli uffici giudiziari (cfr. *supra*, nota 11).

<sup>(56)</sup> Si tenga conto che, a quanto consta, la giurisprudenza non pare aver ancora applicato tale disposizione al di fuori delle questioni economiche. A tal riguardo, v. Trib. Verona, 12 dicembre 2023, in <[www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)>, 16 gennaio 2024.

<sup>(57)</sup> A tal proposito, si consideri che da tempo la Corte costituzionale afferma che nella conformazione «della disciplina processuale (...) il legislatore gode di ampia discrezionalità, con il solo limite della manifesta irragionevolezza o arbitrarietà delle scelte adottate»: così Corte cost., 1° gennaio 2021, n. 1; v. anche: Corte cost., 1° luglio 2022, n. 166; Corte cost., 24 aprile 2020, n. 80; Corte cost., 11 gennaio 2021, n. 1; Corte cost., 11 marzo 2020, n. 47; Corte cost., 17 gennaio 2020, n. 3.

<sup>(58)</sup> R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 145.

minore, e ciò anche quando tali poteri vengono spesi all'interno del processo. Risultato, questo, a cui si poteva pervenire già prima della riforma in base all'art. 337-*quater*, comma 2, cod. civ. <sup>(59)</sup>. In altre parole, è lo stesso potere e dovere del genitore di rappresentare l'interesse del figlio sul piano sostanziale ad imporgli nel processo di astenersi da condotte che non rispecchiano tale interesse (argomento *ex art.* 320 cod. civ.).

Di conseguenza, proprio le norme afferenti all'esercizio della responsabilità genitoriale e sicuramente oggi, in loro conferma, l'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ., potrebbero fondare in capo al genitore, nel processo che riguarda i figli minori, l'obbligo di offrire una rappresentazione fattuale veritiera e completa ai fini dell'adozione di una decisione giusta.

Lo stesso potrà dirsi per il difensore del genitore – su cui si tornerà <sup>(60)</sup> – atteso l'ufficio protettivo che l'ordinamento gli riconosce, in forza del quale «l'Avvocato non assiste mai uno dei genitori “contro” il minore ma, semmai, in favore e nell'interesse “del minore”» <sup>(61)</sup>.

La soluzione sembra potersi confermare sistematicamente, specie sotto il profilo dell'obbligo di completezza, con riferimento alle disposizioni di cui all'art. 473-*bis*.12, comma 2 e 4, cod. proc. civ., più sopra richiamate.

Il primo comma impone di indicare nel ricorso l'esistenza di altri procedimenti aventi ad oggetto, in tutto o in parte, domande identiche o connesse, nonché di depositare la copia di eventuali provvedimenti anche provvisori già adottati, i quali, senz'altro,

<sup>(59)</sup> R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 145, secondo il quale: «l'art. 473-*bis*.18 conferma quanto già si poteva argomentare sulla base del disposto dell'art. 337-*quater*, comma 2, cod. civ., nella parte in cui è previsto che la domanda manifestamente infondata di affidamento esclusivo autorizza il giudice a considerare “il comportamento del genitore istante ai fini della determinazione dei provvedimenti da adottare nell'interesse dei figli, rimanendo ferma l'applicazione dell'art. 96 cod. proc. civ.”».

<sup>(60)</sup> Cfr. *infra*, § 10.

<sup>(61)</sup> Trib. Milano, 23 marzo 2016, in «Famiglia e diritto», 2016, p. 1152 ss., con nota di R. DANOVÌ, *I doveri deontologici dell'avvocato nel diritto minorile e la giurisdizione forense*.

potranno contenere anche statuizioni basate su fatti sfavorevoli alla parte tenuta al deposito.

Il secondo, prevede di allegare nei procedimenti relativi ai minori un piano genitoriale che ne indichi le abitudini e le relazioni. In questo secondo caso è la stessa disposizione che, con formula volutamente ampia, impone alle parti di rappresentare gli elementi relativi all'organizzazione della vita e al progetto educativo e di accudimento del figlio, in vista delle decisioni da assumere <sup>(62)</sup>. La stessa relazione illustrativa al decreto attuativo, invero, indica fra le funzioni del piano quella di permettere al giudice «di individuare e dettagliare all'interno dei provvedimenti che egli è chiamato ad assumere, le indicazioni più opportune nell'interesse del minore, costruite “su misura” rispetto alla situazione di vita pregressa e alle sue abitudini consolidate». <sup>(63)</sup>

Traendo le somme di questa prima parte del lavoro, e volendo prescindere da soluzioni che deriverebbero da una presa di posizione sull'esistenza degli obblighi di verità e completezza in generale nel processo civile, ci sembra di poter concludere per l'esistenza di tali obblighi in relazione agli aspetti economici, quando il giudizio coinvolge la sola coppia, e in relazione anche agli aspetti che possono incidere sulla vita del minore, allorché l'oggetto del giudizio lo riguardi <sup>(64)</sup>. Obblighi che, come si è cercato di sostenere, trovano il loro fondamento sul piano normativo.

Ne conseguirà, dunque, in caso di violazione, l'applicazione delle sanzioni di merito (art. 116, comma 2, cod. proc. civ.) e processuali (artt. 92 e 96 cod. proc. civ.) richiamate oggi dall'art. 473-

<sup>(62)</sup> Sull'istituto, tra i molti: E. AL MUREDEN, *Il piano genitoriale*, in «Famiglia e diritto», 2023, p. 998 ss.; A. SPADAFORA, *La tutela del minore nella genitorialità pianificata*, in «Famiglia e diritto», 2024, p. 208 ss.

<sup>(63)</sup> Così la *Relazione illustrativa* al decreto legislativo n. 149/2022, pubblicata nella Gazzetta ufficiale, serie generale, n. 245 del 19 ottobre 2022, supplemento straordinario n. 5, p. 58.

<sup>(64)</sup> Ulteriori riflessioni, che amplierebbero troppo l'oggetto della trattazione, si imporrebbero per ciò che riguarda i giudizi che coinvolgono i figli maggiorenni non autosufficienti o portatori di *handicap*. Per tali aspetti, v. ad esempio R. DONZELLI, *Dovere di leale collaborazione*, cit., p. 146 ss.

*bis*.18 cod. proc. civ. <sup>(65)</sup> (e prima, almeno in parte, già dall'art. 337-*quater*, comma 2, cod. civ.). Senza contare che, nei giudizi che coinvolgono il minore, la violazione dei suddetti obblighi da parte dei genitori potrebbe anche far emergere una loro inadeguatezza a rappresentare processualmente gli interessi del figlio, con conseguente nomina, anche officiosa, di un curatore speciale *ex art.* 473-*bis*.8, comma 1, lett. c, cod. proc. civ.

7. *Verità e completezza delle parti e verità dell'avvocato familista*. — I risultati raggiunti nella prima parte dell'indagine, ci consentono ora di rivolgere l'attenzione ai doveri e alle prerogative dei difensori. Si deve innanzitutto rilevare che l'avvocato, quando svolge la funzione di rappresentare la parte in giudizio, è destinatario degli obblighi di quest'ultima <sup>(66)</sup>. Nell'ambito del mandato, infatti, il difensore deve adoperarsi tanto per tutelare i diritti, quanto per garantire l'adempimento dei doveri dell'assistito fra cui, per quel che ci occupa, gli obblighi di verità e completezza <sup>(67)</sup>.

Ciò premesso, è bene precisare che l'avvocato è destinatario anche di un autonomo dovere di verità rispetto a quello del

<sup>(65)</sup> Sull'aspetto delle sanzioni, cfr. C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 58 s.; M. GRADI, *Il dovere di leale collaborazione delle parti*, cit., p. 64 s.; R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 113 s.

<sup>(66)</sup> Si veda M. BINA, *Il dovere di verità dell'avvocato nel processo civile*, in «Rivista di diritto processuale», 2021, p. 527, secondo cui: «l'esistenza di un dovere di verità dell'avvocato nel processo dipende strettamente dall'esistenza di un dovere di verità della parte»; ID., *La felicità dell'avvocato: diritto forense e processo civile*, Torino, 2024, p. 243 ss.; così, anche L.P. COMOGLIO, *Regole deontologiche e doveri di verità nel processo*, cit., p. 132, secondo cui, negli «ordinamenti di lingua tedesca» l'obbligo di verità imposto al difensore dalle norme deontologiche trova giustificazione in quello di verità (o più esattamente, di veridicità) imposto alle parti.

<sup>(67)</sup> Già prima della riforma, cfr. R. DANOVÌ, *La deontologia nel diritto di famiglia tra principi e prospettive*, in «Famiglia e diritto», 2014, p. 993, secondo cui «i doveri di lealtà e probità previsti dall'art. 88 cod. proc. civ. (...) sono imposti non solo alle parti ma anche ai difensori, ed essi esprimono il dovere giuridico di non alterare il rapporto processuale e quindi di assicurare allo stesso il rispetto della verità».

litigante <sup>(68)</sup>. Questo dovere trova la propria fonte nella legge professionale e nelle regole del codice deontologico forense <sup>(69)</sup>.

<sup>(68)</sup> Osserva condivisibilmente M. GRADI, *L'obbligo di verità delle parti*, cit., p. 431 s.: «il dovere di verità dell'avvocato è strettamente collegato all'obbligo di verità del proprio cliente, nel senso che – rispetto alla ricostruzione dei fatti – il primo si muove nell'ambito oggettivo del secondo: tuttavia, il dovere dell'avvocato costituisce, al tempo stesso, un obbligo distinto da quello della parte difesa in giudizio». E infatti, a nostro avviso, la parte e l'avvocato possono rendersi protagonisti di condotte autonomamente in grado di essere sussunte sotto i rispettivi precetti che impongono loro tali doveri di condotta (con le relative sanzioni). I precetti in questione, invero, presentano campi di applicazione soggettivamente ed oggettivamente diversi. Pur vigendo il criterio dell'imputabilità nella sfera giuridica della parte degli atti processuali compiuti dall'avvocato per conto e in nome della stessa, una violazione del dovere di verità *ex art. 50 cod. deont. for.* (già art. 14 del previgente cod. deont. for.) da parte dell'avvocato potrebbe configurarsi a prescindere e finanche contro la volontà della parte assistita, tanto da consentire a quest'ultima la revoca del mandato. La parte, poi, potrebbe sottrarsi alle sanzioni dimostrando la propria estraneità alla frode intentata volontariamente dall'avvocato (in tal senso, v. Cons. naz. for., 8 aprile 2024, n. 127, per la quale «l'avvocato, in relazione agli atti che sono a lui stesso direttamente riferibili, è tenuto ad un generale dovere di verità, specie nell'ambito dei rapporti con i clienti»). Allo stesso modo, la giurisprudenza disciplinare impone all'avvocato che non voglia incorrere in sanzioni derivanti dalla violazione del dovere di verità di non assecondare la volontà del cliente di porre in essere atti processuali ingannevoli e, conseguentemente, rinunciare al mandato: v. Cons. naz. for., 22 ottobre 2010, n. 103. Per i rapporti fra regole processuali e dovere di verità dell'avvocato nella vigenza dell'abrogato cod. deont. for. si rinvia, anche per i riferimenti, a G. SCARSELLI, *Ordinamento giudiziario e forense*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, 419 s.; A. CARRATTA, *Dovere di verità e completezza nel processo civile*, II, cit., p. 520 s., testo e nota 101.

<sup>(69)</sup> A riguardo, v. Cons. naz. for., 8 aprile 2024, n. 127, per cui il dovere di verità dell'avvocato, oltre che dall'art. 50 cod. deont. for., si ricava pure dai principi generali di cui agli artt. 1, comma 3, 9 e 11 cod. deont. for. relativi alla funzione sociale, all'affidamento e ai doveri di lealtà, probità, correttezza e decoro. Del pari, Cons. naz. for., 22 novembre 2018, n. 142, riconduce il dovere di verità «all'art. 3 della legge n. 247 del 2012 che sottolinea come la professione vada esercitata con lealtà (oltre che con correttezza) e competenza professionale». Così, anche F. DANOVÌ, *Lealtà e trasparenza nei processi di famiglia*, cit., p. 602, spec. nota 44, che osserva: «La relazione al Codice specifica poi che l'art. 50 è correlato ai più generali doveri di lealtà, correttezza e probità di cui all'art. 9 del medesimo Codice, e deve informare i comportamenti del

Nello specifico, dunque, in relazione a verità e completezza, l'ordinamento impone al difensore di osservare: l'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. (e le norme che direttamente o indirettamente vi fanno rinvio), nella sua funzione di rappresentante della parte; l'art. 50 cod. deont. for. (e le norme connesse, specie sul piano dei principi generali), quale autonomo destinatario dei doveri deontologici.

Avendo già preso in analisi ciò che le norme processuali impongono al litigante <sup>(70)</sup>, basterà qui richiamare il contenuto dell'art. 50 cod. deont. for., a mente del quale il difensore: *a*) non deve, *sua sponte*, introdurre prove, elementi di prova o documenti che sappia essere falsi (comma 1); *b*) non deve introdurli, se ne conosce la falsità, neanche quando forniti dalla parte assistita (comma 2); *c*) laddove, anche successivamente, apprenda dell'ingresso in giudizio di elementi o documenti falsi, non potrà utilizzarli o dovrà rinunciare al mandato (comma 3); *d*) non deve impegnare di fronte al giudice la propria parola sulla verità dei fatti esposti in giudizio (comma 4); *e*) non deve rendere false dichiarazioni sull'esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e che possono essere assunti quale presupposto di un provvedimento del giudice (comma 5); *f*) infine, nella presentazione di istanze o richieste riguardanti lo stesso fatto, dovrà indicare i provvedimenti già ottenuti, compresi quelli di rigetto (comma 6).

Il riepilogo della disposizione ci consente di notare l'adattabilità di alcune regole sul dovere di verità dell'avvocato a quelle relative all'obbligo di verità della parte, sempre tenuto conto dei riferiti limiti entro cui quest'ultimo opera nel processo di famiglia <sup>(71)</sup>. I doveri di cui all'art. 50, comma 1, 2, e 3, cod. deont. for. rivolgono variamente l'attenzione alla falsità sul versante istruttorio. Il dovere contemplato dall'art. 50, comma 5, cod. deont. for., invece, nel richiamare le false dichiarazioni dell'avvocato sull'esistenza o inesistenza di fatti, si focalizza sull'aspetto delle allegazio-

legale nell'intero processo civile, anche in relazione all'art. 88 cod. proc. civ. e ad altre «disposizioni aperte» che ben possono essere integrate e completate dalle norme deontologiche». Tali regole sono confermate pure dall'art. 4.4. del Codice deontologico europeo.

<sup>(70)</sup> Cfr. *supra*, §§ 2 e 6.

<sup>(71)</sup> Cfr. *supra*, § 6.

ni. In questo senso, dunque – come per la parte ai sensi dell’art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. – l’avvocato non dovrà, autonomamente o assecondando la volontà del cliente, violare un dovere di verità che, stando alla lettera dell’art. 50 cod. deont. for., sembrerebbe limitato al dovere di non mentire, anche dal lato istruttorio.

Più complesso potrebbe essere individuare autonomamente in capo all’avvocato, sul piano deontologico e in base alla citata disposizione, anche un dovere di completezza. In altre parole, ci si può chiedere se, nelle ipotesi in cui il cliente è tenuto nel processo familiare e minorile a dichiarare anche i fatti a sé sfavorevoli, l’avvocato abbia, correlativamente, un proprio dovere deontologico di riferirli, laddove ne sia a conoscenza. A costo di essere ovvi, il quesito ci sembra rilevante poiché, se così fosse, una violazione del dovere di completezza potrebbe comportare all’avvocato l’applicazione delle sanzioni previste dall’art. 50, comma 7, cod. deont. for.

Ebbene, a parte l’ipotesi contemplata dall’art. 50, comma 6, cod. deont. for., che ben si adatta alla disposizione di cui all’art. 473-*bis*.12, comma 2, cod. proc. civ. e che, in questo senso, può rilevare sotto il profilo del dovere di completezza <sup>(72)</sup>, sembra difficile poter sostenere l’esistenza dello stesso dovere autonomamente in capo all’avvocato familiarista, stante la necessità di bilanciare i vari interessi giuridici coinvolti, tra cui quelli riconducibili ai doveri di fedeltà, fiducia, ma soprattutto segretezza e riservatezza *ex artt.* 10, 11, 13 cod. deont. for.

La soluzione, tuttavia, potrebbe mutare nel caso del difensore del genitore quando il processo riguarda anche i figli minori, stante l’ufficio protettivo che l’ordinamento riserva all’avvocato in loro favore. Sul punto si tornerà diffusamente <sup>(73)</sup>.

Facendo un passo indietro, invece, ci si potrebbe chiedere in che termini l’avvocato si debba adoperare laddove abbia a che fare con un cliente che si mostri desideroso di compiere atti in violazione dei suoi obblighi di verità e completezza, ad esempio,

<sup>(72)</sup> Per i rapporti fra dovere di completezza della parte e l’art. 473-*bis*.12, comma 2, cod. proc. civ., cfr. *supra*, § 6.

<sup>(73)</sup> V. *infra*, § 10.

fornendo al difensore documenti artefatti (ad esempio, di natura economica o medica) o una versione degli eventi volutamente ed evidentemente falsa o lacunosa. A nostro avviso, tenuto conto della complessità dei valori in gioco, l'avvocato dovrà graduare la propria risposta secondo un criterio di progressiva incisività.

In questo senso, il c.d. dovere di doppia fedeltà *ex art.* 10 cod. deont. for. – specie nella sua accezione di fedeltà all'ordinamento <sup>(74)</sup> – ma più in generale i doveri discendenti dall'art. 3 della legge n. 247 del 2012 e dagli artt. 1, comma 3, 9, 12 e 26 cod. deont. for. impongono all'avvocato, innanzitutto, di fare il possibile per indirizzare il cliente verso un comportamento processuale rispondente alle regole previste dal sistema. Vero è che in base al rapporto fiduciario, l'avvocato deve credere all'assistito (art. 11, comma 2, cod. deont. for.), ma è chiaro che le suddette disposizioni impongono al primo di verificare, nei limiti del possibile, e non ingenuamente, la veridicità delle informazioni rese dal secondo <sup>(75)</sup>.

Il comportamento scorretto dell'assistito, per altro verso, potrebbe essere dissuaso facendo leva, con funzione deterrente, sulle possibili sanzioni derivanti dall'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ.: si noti che qui, a ben vedere, non si discute di una mera facoltà dell'avvocato, ma di un comportamento dovuto in base all'art. 27, comma 7, cod. deont. for.

Detto altrimenti, è lo stesso obbligo dell'avvocato di rendere noti all'assistito gli adempimenti necessari «ad evitare prescrizioni, decadenze o altri effetti pregiudizievoli relativamente agli incarichi

<sup>(74)</sup> Su cui, v. Cass. civ., sez. un., 16 novembre 2017, n. 2700; Cass. civ., sez. un., 9 aprile 2020, n. 7761, nonché R. DANOVI, *Il nuovo codice deontologico forense*, Milano, 2014, p. 112 s., secondo cui l'art. 10 cod. deont. for. contempla «non soltanto l'interesse della parte assistita, ma anche «il rilievo costituzionale e sociale della difesa» (...). Si conferma (...) il principio della *doppia fedeltà* (verso la parte assistita e verso l'ordinamento), come impegno dell'avvocatura per la funzione sociale che essa svolge, ed è questo un richiamo che non deve essere inteso come meramente simbolico, ma deve essere sempre più presente e sentito nella coscienza professionale».

<sup>(75)</sup> Così M. GRADI, *L'obbligo di verità delle parti*, cit., p. 432, secondo cui: «fermo restando che l'avvocato non può “fare le pulci” al suo assistito, al tempo stesso non può nemmeno credere ingenuamente a tutto quello che gli viene riferito dal cliente, soprattutto quando vi sia un sospetto circostanziato oppure quando si tratti di fatti inverosimili».

in corso», ad imporgli di informarlo in merito ai comportamenti che potrebbero determinare una violazione dell'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ. e alle relative sanzioni, rientrando queste senz'altro fra gli «effetti pregiudizievoli» richiamati dalla norma deontologica.

Ciò premesso, solo dopo aver tentato queste strade e solo in presenza di un irriducibile contrasto fra i doveri discendenti dall'etica professionale e la fermezza del cliente nel voler infrangere i suoi obblighi di verità e completezza, al difensore sarà consentito – e a quel punto, sarà per lui ineludibile – rinunciare al mandato <sup>(76)</sup>.

Che la rinuncia al mandato debba costituire l'*extrema ratio* ci sembra potersi argomentare facendo riferimento alla necessità di salvaguardare, a fianco ai doveri di fedeltà verso l'ordinamento e di verità (artt. 11 e 50 cod. deont. for.), anche quelli di fedeltà verso la parte assistita, di segretezza (rispettivamente, artt. 10, 11, comma 2, 13 e 28 cod. deont. for.) <sup>(77)</sup> e, più in generale, quelli di assistenza derivanti dal mandato (art. 26 cod. deont. for.).

Le citate norme, è evidente, esprimono doveri potenzialmente in grado di entrare fra loro in conflitto. Dalla loro coesistenza, tuttavia, si può desumere la volontà del sistema di imporre al difensore la ricerca, per quanto possibile, di una sintesi fra le esigenze dell'assistito e quelle dell'ordinamento. E poiché nella soluzione di questo conflitto, la rinuncia al mandato – pur se legittima – appare l'alternativa che più di altre sacrifica una parte di quei doveri, occorre senz'altro concludere per la residualità di questo rimedio.

<sup>(76)</sup> Richiamiamo in questo senso il noto principio espresso dalla giurisprudenza disciplinare, secondo cui: «laddove un avvocato si trovi nella condizione di non poter seguire allo stesso tempo verità e mandato, leggi e cliente, la sua scelta deve privilegiare il più alto e pregnante dovere radicato sulla dignità professionale, ossia l'ossequio alla verità ed alle leggi spinto fino all'epilogo della rinuncia al mandato in virtù di un tale giusto motivo, astenendosi dal porre in essere attività che siano in contrasto con il prevalente dovere di rispetto della legge e della verità»: così Cons. naz. for., 22 ottobre 2010, n. 103; nello stesso senso, v. Cons. naz. for., 28 dicembre 2018, n. 224; Cons. naz. for., 22 novembre 2018, n. 142, confermata da Cass. civ., sez. un., 17 dicembre 2019, n. 33373.

<sup>(77)</sup> Fatte salvi, chiaramente, i casi in cui all'avvocato è consentito derogare al segreto professionale ai sensi dell'art. 28, comma 4, cod. deont. for.

Per ragioni di completezza espositiva, e anche per la sua prossimità e contiguità funzionale al dovere di verità, poi, occorre richiamare il dovere di indipendenza dell'avvocato. Al fine di evitare incompatibilità derivanti dal conflitto di interessi, l'art. 68, comma 4, cod. deont. for. prevede il divieto per l'avvocato di assistere un coniuge quando abbia in precedenza assistito entrambi<sup>(78)</sup>. Regola, questa, che varrà per tutti i procedimenti, a prescindere dalla presenza di figli minori.

Chiudendo le fila di questo discorso, le regole sinora poste in analisi, sia pure con gli opportuni distinguo, possono dirsi generalmente applicabili all'avvocato familiarista chiamato ad operare in presenza di obblighi di verità e completezza del suo assistito, e a fronte del suo autonomo dovere di verità. In merito a ciò, un discorso parzialmente diverso dovrà essere fatto con riguardo al curatore speciale del minore, atteso che – come vedremo<sup>(79)</sup> – per questa figura il dovere di verità discende dal suo ufficio rappresentativo, oltretutto dalla funzione pubblica dell'incarico assunto. Laddove poi, a ricoprire questo ruolo sia un avvocato, varrà certamente anche l'osservato dovere deontologico di verità.

Ciò premesso, la figura del difensore che opera nel rito unitario può essere approfondita adottando tre diverse prospettive: quella dell'avvocato nel processo che ha ad oggetto questioni economiche; quella dell'avvocato del genitore nel processo che coinvolge anche i minori; e, infine, quella dell'avvocato che ricopre il ruolo di curatore speciale del minore.

8. *Canoni di chiarezza e sinteticità degli atti processuali.* — Prima di procedere con il gioco delle differenze, ed indugiando ancora un poco sulle regole comuni alle diverse figure di difensori, occorre analizzare i doveri di chiarezza e sinteticità nella redazione degli atti<sup>(80)</sup>. Si tratta di principi espressi nell'art. 121 cod.

<sup>(78)</sup> Cass. civ., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8057, in «Famiglia e diritto», 2014, p. 987 s.; Cass. civ., sez. un., 17 giugno 2010, in «Giustizia civile», 2011, I, p. 2923 ss.

<sup>(79)</sup> Cfr. *infra*, § 11.

<sup>(80)</sup> Su questi aspetti, per tutti, v. C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 52 ss.

proc. civ. riformato e che, riposando in una norma collocata fra le disposizioni generali, innervano tanto il procedimento ordinario quanto quelli speciali <sup>(81)</sup>.

L'art. 473-*bis*.12, comma 1, lett. e, cod. proc. civ. ne offre una specificazione nell'ambito del rito di famiglia. La disposizione può essere qui richiamata per la sua prossimità, dal punto di vista funzionale, con il canone della leale collaborazione.

Invero, una «chiara e sintetica esposizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali la domanda si fonda» consente sin da subito di circoscrivere le questioni controverse e l'oggetto del giudizio agevolando la celerità del procedimento in ossequio al canone della ragionevole durata (art. 111 Cost.) <sup>(82)</sup>. Questa esigenza risulta ancor più sentita nel processo di famiglia, specie allorché siano coinvolti minori. In tal senso, la giurisprudenza ha chiarito che la mancata osservanza del principio di sinteticità degli atti, quando ha uno scopo ostruzionistico ed è scientemente tesa a provocare un allungamento del processo, comporta la violazione dell'art. 88 cod. proc. civ. con conseguente rilevanza ai fini dell'art. 92, comma 1, cod. proc. civ. <sup>(83)</sup>.

Così, i difensori, anche attraverso le modalità di redazione degli atti, sono tenuti sin dall'inizio a «circoscrivere la materia realmente controversa, senza atteggiamenti volutamente defatiganti, ostruzionistici o solo negligenti» <sup>(84)</sup>.

9. *L'avvocato nel processo su questioni economiche.* — Veniamo ora al ruolo del difensore in particolare riferimento agli obbli-

<sup>(81)</sup> A tale disposizione ha dato attuazione il Governo attraverso il d.m. n. 110 del 2023, recante il *Regolamento per la definizione dei criteri di redazione, dei limiti e degli schemi informatici degli atti giudiziari*.

<sup>(82)</sup> La riconducibilità del principio della sinteticità degli atti a quello di collaborazione ai fini della realizzazione del principio di ragionevole durata del processo, è espressa anche da M. GRADI, *Doveri delle parti e dei terzi*, cit., p. 55 s.

<sup>(83)</sup> Trib. Milano, 1° ottobre 2013, in «Il foro italiano», 2014, I, c. 243 ss.

<sup>(84)</sup> Si vedano Cass. civ., sez. V, 26 novembre 2020, n. 26949; Cass. civ., sez. I, 22 marzo 2018, n. 7153; nonché Cass. civ., sez. I, 15 novembre 2007, n. 23638, richiamata in F. DANOVÌ, *Lealtà e trasparenza nei processi di famiglia*, cit., p. 597, testo e nota 31.

ghi di verità e completezza in merito alle questioni economiche. Come si è visto, anche al fine di colmare l'asimmetria informativa fra le parti, la legge prescrive a queste di fornire informazioni e depositare documenti relativi alla loro situazione reddituale, patrimoniale e finanziaria.

Quanto al ruolo del difensore, in questi tipi di giudizi la selezione dell'elevato numero di dati fattuali imporrà all'avvocato un maggiore impegno anche nell'osservare i doveri che gli derivano, sul piano deontologico, dal già analizzato art. 50 e dagli artt. 14 e 15 cod. deont. for., ossia, rispettivamente, di competenza, aggiornamento e formazione professionale.

L'esigenza di uniformare e facilitare l'attività di *disclosure* in ordine alle condizioni economiche ex artt. 473-bis.12, comma 3, e 473-bis.18 cod. proc. civ. ha condotto alcuni uffici giudiziari a redigere protocolli contenenti indicazioni operative per tale attività<sup>(85)</sup>. Le parti sono così tenute a compilare i modelli nelle sezioni relative ai redditi percepiti nell'ultimo triennio e al patrimonio, con apposite sottosezioni dedicate alle varie tipologie di beni. Viene richiesto, ad esempio, di indicare la titolarità di beni immobili e mobili registrati con il relativo prezzo di acquisto, come pure di segnalare la titolarità di diritti su partecipazioni sociali, il loro valore contabile, nonché l'esistenza di utili non distribuiti nell'arco dell'ultimo esercizio. In relazione ai conti bancari, inoltre, si chiede di inserire il totale dei versamenti e dei prelievi dell'ultimo anno.

A tal proposito, i modelli tendono a privilegiare l'inserimento di dati oggettivi, cercando di limitare quelli che potrebbero essere

<sup>(85)</sup> Fra i vari, si vedano le *Indicazioni operative per la redazione degli atti in materia di famiglie e minori* redatte di concerto da Corte d'Appello, Tribunale per i minorenni, Tribunale, Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Osservatorio della giustizia civile di Milano, contenuti all'allegato n. 3 il modello di *Informazioni sulle condizioni economiche ex art. 473 bis.18 cod. proc. civ.*, del luglio 2023, reperibili in <[www.ordineavvocatimilano.it](http://www.ordineavvocatimilano.it)>. Il modello per la *disclosure* è pubblicato anche in «Famiglia e diritto», 2023, p. 1004 ss. con nota di C. RIMINI, *Il dovere delle parti di rendere informazioni sulle proprie condizioni economiche: il modello ambrosiano*; v. anche il modello di *Dichiarazione relativa ai redditi e al patrimonio* del Tribunale di Genova, datato 25 maggio 2024, reperibile in <[www.ufficijudiziarigenova.it](http://www.ufficijudiziarigenova.it)>.

influenzati da valutazioni soggettive delle parti. Ad esempio, si preferisce l'indicazione del prezzo di acquisto dell'immobile, anche se questo potrebbe essere inattuale rispetto al valore di mercato del bene al momento del giudizio. Lo stesso può dirsi per il valore contabile delle partecipazioni sociali.

Come si intuisce, l'approccio dei modelli è teso a favorire una ricostruzione meno influenzata dalle interpretazioni personali. Come visto, questa tendenza, pur da salutare con favore poiché contribuisce alla oggettività dei dati di partenza, potrebbe tuttavia portare a soluzioni che non rispecchiano fedelmente la realtà della situazione economica.

In tal senso, agli avvocati delle parti spetterà il ruolo di «far parlare i dati» che hanno fatto ingresso nel giudizio, descrivendone, anche tramite inferenze, la portata e/o la necessità di discostarsene, privilegiandone altri.

Ciò appare evidente anche quando il modello richiede di indicare per le quote sociali in titolarità di una delle parti gli utili non distribuiti nell'ultimo anno. Una scelta in tal senso da parte del coniuge che controlla la società potrebbe rispondere, infatti, tanto a legittime esigenze imprenditoriali, quanto allo scopo di diminuire il reddito nell'imminenza del giudizio. A tal riguardo, di nuovo, spetterà ai difensori far luce sui motivi di questa scelta <sup>(86)</sup>.

In conclusione, nel giudizio che ha ad oggetto questioni economiche, specie a fronte delle indicazioni operative adottate dagli uffici giudiziari, l'ufficio dell'avvocato si colora di una speciale connotazione tecnica, con conseguente rafforzamento dei doveri deontologici sopra richiamati. Rispetto al tema della verità, poi, riteniamo che il dovere dell'avvocato possa estendersi sino alla fase della rivelazione delle informazioni oggettive. Adempiuto questo dovere, l'avvocato manterrà la propria libertà sul piano dell'argomentazione giuridica, a lui diffusamente riconosciuta <sup>(87)</sup>.

<sup>(86)</sup> Su questi aspetti, v. C. RIMINI, *Il dovere delle parti di rendere informazioni sulle proprie condizioni economiche*, cit., p. 1004.

<sup>(87)</sup> Per tutti, G. SCARSELLI, *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*, cit., p. 98 ss.

10. *L'avvocato del genitore e l'ufficio protettivo del minore.* — Passiamo ora al difensore del genitore quando il processo riguarda anche i figli minori. Si è osservato che in questi giudizi, gli obblighi di verità e completezza dei genitori si giustificano in quanto la responsabilità genitoriale deve essere esercitata, anche nel processo, in modo da rappresentare l'interesse del figlio.

L'avvocato che riceve il mandato dal genitore, in quanto suo rappresentante, sarà investito dai suoi stessi obblighi e dovrà modulare l'attività difensiva tenendo conto dell'interesse superiore del minore. Così, già prima della riforma del processo civile, alcune voci in dottrina <sup>(88)</sup> e giurisprudenza <sup>(89)</sup> avevano condivisibilmente affermato che quando gli avvocati assumono la difesa dei genitori si impegnano a proteggere anche i figli minori e ad operare nel loro interesse. Idea che troviamo confermata nella dottrina, anche a seguito della riforma <sup>(90)</sup>.

Secondo la citata giurisprudenza, in particolare, il mandato concluso fra l'avvocato e il genitore, relativo all'assistenza in un giudizio in cui sono coinvolti minori, può essere qualificato come «contratto “ad effetti protettivi verso terzi” » ossia i figli <sup>(91)</sup>.

La conclusione è stata sostenuta con pluralità di argomenti. In primo luogo, l'avvocato svolge un servizio di pubblica necessità (art. 359 cod. pen.). In secondo luogo, la professione forense deve svolgersi preservando tanto gli «interessi individuali» quanto quelli «collettivi» (art. 1, comma 2, lett. a, della legge n. 247 del 2012).

Pertanto, in occasione del processo, oltre ad assistere gli interessi privati, l'avvocato dovrà farsi carico degli altri interessi coin-

<sup>(88)</sup> S. ROSSI, *Il minore e l'avvocato tra norme processuali e principi deontologici*, in «Rassegna forense», 2003, p. 44 ss.; A. MARIANI MARINI, *Deontologia e responsabilità sociale: l'avvocato e il minore*, in «Rassegna forense», 2003, p. 741 ss.; ID., *Probabilmente vero: avvocato, giudice, verità*, in *Processo e verità*, a cura di A. Mariani Marini, Pisa, 2005, p. 17 ss.; F. DANOVI, *Lealtà e trasparenza nei processi di famiglia*, cit., p. 615.

<sup>(89)</sup> Trib. Milano, 23 marzo 2016, cit., con nota adesiva di R. DANOVI, *I doveri deontologici dell'avvocato nel diritto minorile e la giurisdizione forense*.

<sup>(90)</sup> C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 59; R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 53 ss.

<sup>(91)</sup> Così ancora Trib. Milano, 23 marzo 2016, cit.

volti, laddove l'ordinamento gli affidi tale responsabilità. Che ciò accada in presenza di figli minori risulta, fra l'altro, dall'art. 1 cod. deont. for. nella parte in cui impone all'avvocato di vigilare sul rispetto dei principi della Costituzione, dell'Ordinamento dell'Unione europea e della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. A conferma, si aggiungono le disposizioni del codice deontologico che impongono limiti all'ascolto del minore da parte dell'avvocato (art. 56 cod. deont. for.), nonché le norme collocate fra le fonti internazionali, secondo cui «in tutte le decisioni relative ai fanciulli (...) l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente» (art. 3, comma 1, della Convenzione di New York del 1989; art. 24, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea)<sup>(92)</sup>. Infine, il decreto legge n. 132 del 2014, nella prospettiva della c.d. «giurisdizione forense»<sup>(93)</sup>, ha valorizzato il ruolo dei difensori consentendogli nella materia familiare di concludere accordi in sede di negoziazione assistita, che devono sempre garantire il rispetto dell'interesse superiore dei minori<sup>(94)</sup>.

La soluzione appare condivisibile e sembra potersi ulteriormente argomentare, ad esempio per i giudizi di separazione, in base all'art. 151 cod. civ.: la norma, nell'indicare fra i presupposti sostanziali l'esistenza di «fatti tali (...) da recare grave pregiudizio alla educazione della prole», indirettamente ci dice che uno degli scopi della separazione può essere quello di evitare pregiudizi ai figli. Se così è, anche il processo separativo dovrà essere condotto in modo da non compromettere lo stesso fine, imponendosi un ruolo in tal senso anche ai difensori dei genitori.

<sup>(92)</sup> La pronuncia richiama anche le *Linee Guida del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa sulla Giustizia*, adottate dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 17 novembre 2010 nella parte in cui individuano anche fra gli avvocati i soggetti tenuti ad assicurare la protezione dei minori nell'ambito dei giudizi che li riguardano.

<sup>(93)</sup> Su cui R. DANOVI, *La giurisdizione civile e la nuova cultura della professione di avvocato*, in «Corriere giuridico», 2018, p. 333 ss.

<sup>(94)</sup> Sulle modifiche in materia a seguito della riforma, per tutti, v. F. ROMEO, *La negoziazione assistita familiare riformata: le novità in vigore dal 22 giugno 2022*, in «Le nuove leggi civili commentate», 2023, p. 1303 ss.

Tornando ora al tema della verità, ci si potrebbe chiedere se l'ufficio protettivo si spinga fino al punto di imporre un autonomo dovere in capo all'avvocato del genitore, rilevante sul piano deontologico, di allegare a tutela del minore anche fatti sfavorevoli al proprio assistito di cui sia a conoscenza, con conseguenti responsabilità disciplinari in caso di inosservanza.

La giurisprudenza sopra citata non conclude espressamente in tal senso <sup>(95)</sup>, anche se ciò si potrebbe ritenere affermato «fra le righe» della motivazione <sup>(96)</sup>. A più riprese, invero, la decisione richiama fonti di diritto e ordinamento forense.

Al netto delle ipotesi in cui la rivelazione serva ad impedire la commissione di un reato di particolare gravità <sup>(97)</sup>, il quesito appare di notevole complessità, poiché la soluzione si situa al centro di tensioni provocate da regole, principi e valori fra loro confliggenti <sup>(98)</sup>. In questo frangente, peraltro, l'osservata opzione della rinuncia al mandato <sup>(99)</sup> lascia insoddisfatti poiché non risolve (e forse, aggrava) il problema di salvaguardare l'interesse del minore all'interno del conflitto.

Ebbene, pure a fronte del silenzio normativo, la soluzione positiva al quesito sembrerebbe quella corretta. Ciò sia per ragioni

<sup>(95)</sup> È bene chiarire che Trib. Milano, 23 marzo 2016, cit., affronta la questione dell'ufficio protettivo del minore in capo all'avvocato del genitore solo fra gli *obiter dicta*. La statuizione principale, infatti, concerne l'inammissibilità del ricorso ex art. 709-ter cod. civ. quando si invoca l'intervento del giudice al solo fine di dirimere episodi di microconflittualità, che ben potrebbero essere risolti in via stragiudiziale con l'ausilio degli avvocati: su questo principio, cfr. anche Trib. Torino, 7 novembre 2016; Trib. Milano, 5 dicembre 2012; Trib. Milano, 7 luglio 2015.

<sup>(96)</sup> Fra i vari *obiter dicta*, Trib. Milano, 23 marzo 2016, cit., afferma in modo espresso la rilevanza in sede civile del comportamento dell'avvocato del genitore che violi il dovere di salvaguardare anche l'interesse del minore, ma pare alludere anche ad una rimproverabilità in sede disciplinare: «l'Avvocato può essere (...) destinatario di un rimprovero nelle sedi competenti (*in primis* quella della responsabilità civile) per condotte attive od omissive che abbiano contribuito a causare nocumento al minore per effetto della omessa o mancata protezione dell'interesse del fanciullo».

<sup>(97)</sup> Opererebbe in tal caso una delle ipotesi che consente all'avvocato di derogare al segreto professionale (art. 28, comma 4, lett. b, cod. deont. for.).

<sup>(98)</sup> Si vedano, in tal senso, le disposizioni già analizzate *supra*, § 7.

<sup>(99)</sup> Cfr. ancora *supra*, § 7.

di coerenza con quanto osservato sul dovere di verità e completezza della parte (e del suo difensore, nel ruolo di rappresentante) e sull'ufficio protettivo che l'ordinamento affida all'avvocato del genitore, sia tenuto conto della posizione preminente da riconoscere alla tutela del minore nella scala dei beni giuridici in gioco.

Una volta seguita questa strada, peraltro, occorrerebbe comprendere sotto quale norma andrebbe sussunta l'eventuale inosservanza. In ipotesi, potrebbe rilevare la violazione del dovere di verità nel caso descritto dall'art. 50, comma 5, cod. deont. for.; laddove, invece, si seguisse l'impostazione per cui il difensore del genitore assume il patrocinio anche nell'interesse del minore, potrebbe aversi un inadempimento del mandato *ex art.* 26, comma 3, cod. deont. for. per «non scusabile e rilevante trascuratezza degli interessi della parte assistita». Salvo non ritenere integrate entrambe le ipotesi, dal lato delle sanzioni avremmo, nel primo caso, una sospensione da uno a tre anni, nel secondo, una più tenue censura.

Le incertezze e le difficoltà a cui si va incontro nel tentativo di ricavare una soluzione interpretativa al problema in questione portano chi scrive a ritenere che, laddove si volesse imporre un dovere al difensore del genitore di privilegiare la tutela del minore, anche a costo di sacrificare l'interesse del proprio assistito, sarebbe opportuna l'introduzione di una specifica disposizione nel codice deontologico <sup>(100)</sup>. Pur nelle riferite incertezze, e anche a prescindere da un dovere di verità sanzionabile sul piano deontologico, rimane fermo il ruolo dei difensori dei genitori, certamente complesso, di indirizzare gli assistiti verso il rispetto dei superiori interessi della collettività e della giustizia.

A margine di questo discorso, volendo completare la panoramica delle regole deontologiche che investono il difensore del genitore nel processo familiare e minorile, si deve richiamare l'art.

<sup>(100)</sup> In modo simile, già R. DANOVI, *I doveri deontologici dell'avvocato nel diritto minorile*, cit., p. 1158, ha affermato l'utilità di introdurre nel cod. deont. for. «un articolo che imponga "l'obbligo per l'avvocato che pure assista un genitore di privilegiare le soluzioni il più possibile condivise nel rispetto dell'interesse dei minori"».

56, comma 2, cod. deont. for., che impone a quest'ultimo di astenersi da ogni forma di colloquio e contatto con i figli minori sulle circostanze oggetto della stessa controversia <sup>(101)</sup>.

11. *Premesse sul curatore speciale del minore* — Prima di giungere alla terza delle prospettive indicate, ossia quella dell'avvocato chiamato a svolgere il ruolo di curatore speciale del minore, sembra utile qualche premessa in relazione a quest'ultima figura, anche alla luce della riforma.

L'istituzionalizzazione del ruolo di difensore del minore <sup>(102)</sup>, infatti, si lega al progressivo riconoscimento al minore del ruolo di parte processuale nei giudizi che lo riguardano, con conseguente possibilità di nomina di un curatore speciale per lui, nei casi previsti dall'ordinamento. A ciò si è giunti solo all'esito di un lungo

<sup>(101)</sup> In questo senso, ad esempio, v. Cass. civ., sez. un., 4 febbraio 2009, n. 2637, in «Giustizia civile», 2009, I, p. 860 ss., nonché Cons. naz. for., 22 aprile 2008, n. 17, che sanzionano il comportamento del difensore del genitore che, in un giudizio di separazione fra coniugi, intrattiene colloqui con i figli minori della coppia all'insaputa dell'altro genitore.

<sup>(102)</sup> Sulla figura del difensore del minore in dottrina, senza pretesa di completezza: G. DOSI, *L'avvocato del minore: quali modelli?*, in «Famiglia e diritto», 2001, p. 668 ss.; ID., *L'avvocato del minore nei procedimenti civili e penali*, Torino, 2005; S. ROSSI, *Il minore e l'avvocato tra norme processuali e principi deontologici*, cit., p. 44 ss.; A. MARIANI MARINI, *Deontologia e responsabilità sociale*, cit., p. 741 ss.; R. DANOVÌ, *Dall'avvocato della famiglia all'avvocato del minore: questioni deontologiche*, in *La tutela dell'interesse del minore: deontologie a confronto*, a cura di G.O. Cesaro, Milano, 2007, p. 29 ss.; F. TOMMASEO, *Rappresentanza e difesa del minore nel processo civile*, in *Fam. e dir.*, 2007, p. 409 ss.; ID., *Rappresentanza e difesa del minore nei giudizi di adottabilità*, in «Famiglia e diritto», 2009, p. 251 ss.; O. LANZARA, *L'avvocato del minore*, in «Il diritto di famiglia e delle persone», 2010, p. 981 ss.; M.G. RUO, *Il curatore, il rappresentante e l'avvocato del minore*, in «Minori giustizia», 2006, p. 91 ss.; ID., *Avvocato, tutore, curatore del minore nei procedimenti di adottabilità*, in «Famiglia e diritto», 2011, p. 338 ss.; F. DANOVÌ, *Il difensore del minore tra principi generali e tecniche del giusto processo*, in «Il diritto di famiglia e delle persone», 2010, p. 243 ss.; ID., *Orientamenti (e disorientamenti) per un giusto processo minorile*, in «Rivista di diritto processuale», 2012, p. 1470 ss., spec. p. 1484 ss.; ID., *L'avvocato del minore nel processo civile*, in «Famiglia e diritto», 2014, p. 179 ss.

percorso di interventi normativi e giurisprudenziali <sup>(103)</sup>, innescati soprattutto dalle Convenzioni internazionali di New York del 1989 e di Strasburgo del 1996.

Solo in tempi recenti, con la legge n. 149 del 2001, l'ordinamento ha configurato l'obbligo di nominare un difensore del minore nei procedimenti sulla dichiarazione di adottabilità (artt. 8, comma 4, e 10, comma 2, della legge n. 184 del 1983, tutt'ora in vigore) e in quelli sulla responsabilità genitoriale (art. 336, comma 4, cod. civ., nella versione antecedente al d.lgs. n. 149/2022). Per ciò che riguarda i giudizi sulla crisi familiare, invece, salvo le norme in materia di ascolto, la legge non si occupava specificamente della partecipazione del minore.

Il dato normativo disomogeneo aveva condotto la giurisprudenza ad adottare soluzioni non uniformi. Così, si continuava a ritenere applicabile l'art. 78, comma 2, cod. proc. civ. e si subordinava la nomina del curatore speciale del minore alla presenza di un conflitto di interessi fra il genitore e il figlio. Si era poi gradatamente arrivati alla conclusione che tale conflitto fosse esistente in *re ipsa* nei giudizi *de potestate* <sup>(104)</sup>, ma che fosse da accertare in concreto, di volta in volta, nei giudizi sulla crisi familiare <sup>(105)</sup>.

<sup>(103)</sup> Per una compiuta analisi delle tappe che hanno segnato questo cammino, v. R. DONZELLI, *I provvedimenti nell'interesse dei figli minori ex art. 709 ter c.p.c.*, Torino, 2018, p. 141 ss., ove ulteriori riferimenti. Di fondamentale rilievo in giurisprudenza: v. Corte cost., 30 gennaio 2002, n. 1, in «Famiglia e diritto», 2002, p. 299 ss., con nota di F. TOMMASEO, *Giudizi camerali de potestate e giusto processo*; Corte cost., 12 giugno 2009, n. 179, in «Famiglia e diritto», 2009, 869 ss., con nota di A. ARCERI, *Il minore ed i processi che lo riguardano: una normativa disapplicata*; Cass. civ., sez. I, 29 gennaio 2016, nn. 1743 e 1746; Cass. civ., sez. un., 13 dicembre 2018, n. 32359.

<sup>(104)</sup> Cass. civ., sez. I, 25 gennaio 2021, n. 1471; Cass. civ., sez. I, 16 dicembre 2021, n. 40490; Cass. civ., sez. I, 13 marzo 2019, n. 7196; Cass. civ., sez. I, 12 novembre 2018, n. 29001; Cass. civ., sez. I, 6 marzo 2018, n. 5256. *Contra*, Cass. civ., sez. I, 30 luglio 2020, n. 16410.

<sup>(105)</sup> Sul curatore speciale del minore nei giudizi di separazione e divorzio e sul conflitto di interessi fra genitori e figlio quale presupposto per la nomina, v. G. RUFFINI, *Il processo civile di famiglia e le parti: la posizione del minore*, in «Il diritto di famiglia e delle persone», 2006, p. 1261; L. QUERZOLA, *Il processo minorile in dimensione europea*, Bologna, 2010, p. 113 ss.; L. DITTRICH, *Il curatore*

Il nuovo art. 473-*bis*.8 cod. proc. civ., inserito fra le «disposizioni generali»<sup>(106)</sup>, interviene in questo stato di cose a modificare la *ratio* della nomina del curatore speciale sganciandola dal conflitto di interessi *ex art.* 78 cod. proc. civ., e legandola all'inadeguatezza di entrambi i genitori a rappresentare processualmente gli interessi del minore<sup>(107)</sup>. Vediamo le ipotesi.

Il primo comma della disposizione prevede la nomina del curatore speciale, anche d'ufficio e a pena di nullità degli atti del procedimento<sup>(108)</sup>: nel caso in cui il pubblico ministero proponga la domanda di decadenza dalla responsabilità genitoriale di en-

*speciale processuale*, in «Rivista di diritto processuale», 2013, p. 830 ss.; per i più recenti riferimenti giurisprudenziali, si vedano anche F. DANОВИ, *L'avvocato del minore nel processo civile*, cit., p. 186 ss.; B. POLISENO, *Profili di tutela del minore*, Napoli, 2017, p. 287 ss.; con riguardo ai mutamenti dell'istituto del curatore speciale del minore e, più in generale, sulla partecipazione del minore al processo nel passaggio tra il vecchio e il nuovo rito, v. D. D'ADAMO, *Il curatore speciale del minore alla luce della riforma del processo civile*, in «Rivista di diritto processuale», 2022, p. 1315 ss.; B. POLISENO, *Il curatore speciale, il tutore e il curatore del minore*, in *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie*, a cura di C. Cecchella, cit., p. 57 ss.; A. ARCERI, *Il minore nel nuovo processo familiare: le regole sull'ascolto e la rappresentanza*, in «Famiglia e diritto», 2022, p. 387 ss.; C. CECHELLA, *Il processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, cit., p. 64; R. DONZELLI, *Prime riflessioni sul minore come parte del processo alla luce della riforma del processo civile*, in <www.judicium.it>, 31 gennaio 2022; ID., *Le disposizioni generali in materia di procedimento per le persone, i minorenni e le famiglie*, cit., spec. p. 390 ss.; ID., *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 53 ss.; R. SENIGAGLIA, *Le ipotesi di nomina del curatore speciale del minore*, in «Le nuove leggi civili commentate», 2023, p. 978 ss.

<sup>(106)</sup> Nonostante la portata generale della disposizione, l'art. 473-*bis*.8 cod. proc. civ. non esclude l'applicazione delle previsioni particolari che espressamente prevedono la nomina del curatore speciale del minore, come accade, ad esempio, nei procedimenti di dichiarazione di adottabilità e nelle azioni di stato (in questo senso, si vedano i contributi di D. D'Adamo, B. Poliseño, C. Cecchella, R. Donzelli già citati nella nota che precede).

<sup>(107)</sup> R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 53 ss., ma già in ID., *I provvedimenti nell'interesse dei figli minori ex art. 709 ter c.p.c.*, cit., p. 159 ss.

<sup>(108)</sup> Sul regime di invalidità e sulle conseguenze dell'omessa nomina, per tutti: R. DONZELLI, V. GUIDARELLI, *Curatore speciale del minore*, in *Procedimenti*

trambi i genitori, o un genitore la chieda nei confronti dell'altro (lett. a); nei procedimenti di allontanamento dei minori dalla propria famiglia *ex art.* 403 cod. civ. o in quelli di affidamento *ex artt.* 2 ss. della legge n. 184/1983 (lett. b); quando ne faccia richiesta il minore che abbia compiuto quattordici anni (lett. d) <sup>(109)</sup>, ipotesi che meglio si comprende se coordinata all'*art.* 473-*bis.*5, comma 4, cod. proc. civ.; l'ascolto del minore da parte del giudice, invero, sarà funzionale anche ad informarlo della possibilità di nominare un suo rappresentante processuale.

Accanto a questi tre casi, l'*art.* 473-*bis.*8 cod. proc. civ. ne contempla altri due, meno definiti sotto il profilo dell'indicazione dei presupposti della nomina. L'*art.* 473-*bis.*8, comma 1, lett. c, cod. proc. civ. contempla l'ipotesi in cui «dai fatti emersi nel procedimento» emerga «una situazione di pregiudizio per il minore tale da precluderne l'adeguata rappresentanza processuale da parte di entrambi i genitori». L'*art.* 473-*bis.*8, comma 2, cod. proc. civ., in modo simile, fa riferimento al caso in cui i genitori «appaiono per gravi ragioni temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore».

Come anticipato, la norma sposta opportunamente il *focus* della nomina del curatore speciale dal conflitto di interessi di cui all'*art.* 78 cod. proc. civ. alla non adeguata rappresentanza processuale del minore. Invero, nelle controversie familiari e minorili, una certa dose di conflitto di interessi fra genitori e figlio può sempre dirsi esistente, in quanto i primi, inevitabilmente – e non necessariamente in mala fede – nutrono propri desideri e compiono valutazioni personali nell'interpretare i bisogni e l'interesse del proprio figlio <sup>(110)</sup>. In questi termini, poiché la rappresentanza processuale del figlio minore discende dalla stessa responsabilità genitoriale e costituisce, quindi, un diritto di rilevanza costituzio-

*relativi alle persone, ai minorenni e alle famiglie*, a cura di R. Donzelli e G. Savi, cit., p. 89 ss.

<sup>(109)</sup> In osservanza di quanto previsto dall'*art.* 5 della Convenzione di Strasburgo.

<sup>(110)</sup> R. DONZELLI, *I provvedimenti nell'interesse dei figli minori ex art. 709 ter c.p.c.*, cit., p. 159 ss.; A. ARCERI, *Il minore nel nuovo processo familiare*, cit., p. 389; R. DONZELLI, V. GUIDARELLI, *Curatore speciale del minore*, cit., p. 86 ss.

nale del padre e della madre (art. 30 Cost. e art. 8 Conv. eur. dir. uomo), il solo conflitto di interessi appare insufficiente a giustificare la nomina di un curatore, dovendo ricorrere presupposti più gravi.

Ebbene, nelle ipotesi indicate dalle lettere a, b e d, la disposizione opera una presunzione della riferita inadeguatezza: nei primi due casi, stante la peculiarità e la gravità dei provvedimenti che possono essere assunti; nel terzo, a fronte della specifica richiesta nel minore. Al contrario, nei casi disciplinati dalla lettera c e dal comma 2, sarà il giudice a valutare se sussistono fatti che integrano il presupposto per la nomina del curatore. Come si è già osservato, riteniamo ben possibile che questa decisione possa conseguire alla violazione degli obblighi di verità e completezza che gravano sui genitori, quando il processo coinvolge i figli <sup>(111)</sup>.

Muovendo verso i poteri e il ruolo del curatore speciale, si è detto che questo è essenzialmente un rappresentante processuale del minore, che opera in giudizio in suo nome e per suo conto. Pertanto, ricevuta la nomina, si deve costituire tempestivamente in giudizio in proprio, *ex art. 86 cod. proc. civ.*, se può esercitare l'ufficio di difensore <sup>(112)</sup>, oppure nominandone uno con formazione specifica in materia.

I poteri di rappresentanza devono essere esercitati per influire sul contenuto della decisione e, nel fare questo, il curatore speciale dovrà avere esclusivo riguardo dell'interesse del minore. A tal fine, sarà fondamentale acquisire la sua opinione attraverso l'ascolto condotto nei casi e nelle modalità previste dall'art. 473-*bis*.8, comma 3, cod. proc. civ.

All'interno del processo, sarà senz'altro necessario per il curatore speciale rispettare gli obblighi di verità e completezza, atteso che allegazioni false o reticenti appaiono incompatibili con il suo ufficio rappresentativo e, senz'altro, possono costituire una causa di revoca dell'incarico ai sensi dell'art. 473-*bis*.8, comma 4, cod.

<sup>(111)</sup> Cfr. *supra*, § 6.

<sup>(112)</sup> Sulla necessità della dichiarazione *ex art. 86 cod. proc. civ.* da parte del curatore speciale avvocato di costituirsi in proprio, v. Cass. civ., sez. I, 8 gennaio 2024, n. 437; Cass. civ., sez. VI, 21 gennaio 2019, n. 1518.

proc. civ.; i suddetti doveri poi, come tutti quelli che si legano al ruolo del curatore speciale, si giustificano anche in base alla funzione pubblica dell'incarico assunto <sup>(113)</sup>.

La natura pubblica della funzione, peraltro, non deve indurre in errore quando si tratta di comprendere la posizione assunta dal curatore *ex art. 473-bis.8* cod. proc. civ. nella dinamica processuale. Invero, poiché il curatore speciale è un rappresentante della parte, questi dovrà mantenere la propria indipendenza tanto dal giudice, del quale non è un ausiliare, tanto dalle altre parti <sup>(114)</sup>.

Ultimando i riferimenti al contenuto della disposizione: il comma 2 rinvia agli artt. 78, 79 e 80 cod. proc. civ. con funzione di completamento della disciplina speciale; il comma 3 consente al giudice di attribuire al curatore speciale «specifici poteri di rappresentanza sostanziale» <sup>(115)</sup>; infine, il già citato comma 4 disci-

<sup>(113)</sup> Il curatore speciale, in effetti, nel rappresentare il minore si fa portatore di un interesse sostanziale che «non è di esclusiva pertinenza del figlio, poiché l'ordinamento lo assume come proprio»: così R. DONZELLI, *Sulla natura delle decisioni rese nell'interesse dei figli minori nei giudizi sull'affidamento condiviso e de potestate*, in «Rivista di diritto processuale», 2019, p. 1077.

<sup>(114)</sup> Alla luce di quanto riferito nel testo, appaiono criticabili le pronunce di merito che hanno affidato al curatore speciale compiti di intervento o monitoraggio del nucleo familiare. In questi termini, Trib. Genova, 28 agosto 2022, in <[www.osservatoriofamiglia.it](http://www.osservatoriofamiglia.it)>, 15 settembre 2022, aveva evidenziato la necessità di nominare «un curatore speciale, istituto di recente introduzione, a cui conferire espressi poteri decisionali in relazione ai minori e che coadiuvi i genitori, anche con compiti di mediazione, nella gestione dei figli al fine di garantire la corretta gestione dell'affidamento, rappresentando un punto di incontro delle reciproche richieste e limitando contestualmente la responsabilità genitoriale delle parti». Osservano R. DONZELLI, V. GUIDARELLI, *Curatore speciale del minore*, cit., p. 83 s., l'incompatibilità dei compiti descritti dalla decisione con la posizione di parità del curatore speciale rispetto alle altre parti – e conseguentemente, della loro equidistanza dal giudice – anche ai sensi dell'art. 111, comma 2, Cost.

<sup>(115)</sup> Per un esempio di concessione di poteri sostanziali al curatore speciale, in applicazione dell'art. 1, comma 31, l. n. 206/2021, norma poi confluita nel suddetto art. 473-bis.8, comma 3, cod. proc. civ., v. Trib. Treviso, 26 aprile 2022, in <[www.osservatoriofamiglia.it](http://www.osservatoriofamiglia.it)>, 8 giugno 2022. Per ulteriori osservazioni sulla norma e, in particolare, i problemi di coordinamento che questa pone con gli istituti del tutore e del curatore sostanziale *ex art. 473-bis.7* cod.

plina gli aspetti relativi alla revoca del curatore speciale per il caso di sue inadempienze o per insussistenza, originaria o sopravvenuta, dei presupposti per la sua nomina.

12. *L'avvocato curatore speciale del minore.* — Come abbiamo osservato nel paragrafo che precede, il curatore speciale opera principalmente all'interno del processo. Per tale ragione, è comune che a ricoprire tale ruolo venga chiamato un avvocato con particolare esperienza nell'ambito del diritto familiare e minorile, fermo restando che, come noto, si tratta di ruoli differenti dal punto di vista formale <sup>(116)</sup>: il curatore speciale è il rappresentante processuale del minore; l'avvocato è il suo difensore tecnico <sup>(117)</sup>.

Ciò premesso, l'operata analisi della disciplina relativa al curatore speciale, ci consente di affrontare più da vicino le prerogative dell'avvocato chiamato a ricoprire tale ruolo, anche negli aspetti relativi all'etica professionale. Iniziamo col dire che, sul punto, la normativa non è ancora compiutamente delineata, poiché, ad esempio, non risultano definiti i requisiti per essere nominati curatori speciali del minore. A fronte di tale mancanza, numerosi uffici giudiziari hanno cercato di porvi rimedio, istituendo elenchi dei curatori speciali attraverso protocolli siglati di concerto con gli ordini e le associazioni professionali <sup>(118)</sup>.

Un'analisi generale dei protocolli fa emergere, essenzialmente, la necessità per l'avvocato curatore speciale del minore di una formazione specifica e qualificata <sup>(119)</sup>. Ai fini dell'iscrizione nell'e-

proc. civ., cfr. ancora R. DONZELLI, *Manuale del processo familiare e minorile*, cit., p. 71.

<sup>(116)</sup> Sulla possibilità di cumulo nel medesimo soggetto delle due qualifiche, anche a fronte della distinzione formale dei ruoli, v. Cass. civ., sez. I, 14 giugno 2010, n. 14216.

<sup>(117)</sup> G. DOSI, *L'avvocato del minore nei procedimenti civili e penali*, cit., p. 37 ss.; T. LANZARA, *L'avvocato del minore*, cit., spec. p. 994 ss.; M.G. RUO, *Avvocato, tutore, curatore del minore nei procedimenti di adottabilità*, in «Il diritto di famiglia e delle persone», 2011, p. 348 s.

<sup>(118)</sup> Molti dei protocolli sono utilmente raccolti sulla pagina internet dell'Unione Nazionale delle Camere Minorili, reperibili in <[www.camereminorili.it/protocolli-e-linee-guida/](http://www.camereminorili.it/protocolli-e-linee-guida/)>.

<sup>(119)</sup> Tale requisito appare anche nelle *Raccomandazioni per gli avvocati*

lenco dei curatori speciali, i protocolli hanno individuato requisiti – in cumulo o in alternativa fra loro, a seconda dei diversi protocolli – tra cui: l’anzianità di iscrizione all’albo deli avvocati da un numero minimo di anni; la dimostrazione di aver patrocinato in cause in materia familiare e/o minorile entro un certo arco temporale; la partecipazione a corsi specialistici di formazione, talvolta seguiti da un esame di abilitazione. In aggiunta, i protocolli prevedono regole specifiche sulla tenuta dei registri, le modalità di iscrizione, i criteri di scelta, di pubblicità, nonché le ipotesi di cancellazione dal registro.

Peraltro, in materia, si segnala una recente pronuncia di legittimità, sia pure riferita ancora all’art. 78 cod. proc. civ. (applicabile *ratione temporis*) secondo cui non è necessario che la scelta del curatore speciale del minore avvenga all’interno di specifici albi, specie quando sia nominato un avvocato. La sola iscrizione di questo all’albo professionale di appartenenza garantisce il rispetto dei doveri deontologici <sup>(120)</sup>, tra cui – si potrebbe argomentare – anche il dovere di competenza.

Muovendo oltre, a nostro avviso, uno degli aspetti più delicati e rilevanti per il difensore del minore sul piano dell’etica professionale, deriva dalla già indicata possibilità che questi venga chiamato a svolgere anche il ruolo, formalmente diverso, di curatore

*curatori speciali di minori elaborate* dal Consiglio nazionale forense, oltreché, nelle *Linee Guida del Comitato dei Ministeri del Consiglio d’Europa sulla Giustizia*, cit., parte IV, punti n. 14 e 15. A tal proposito, cfr. anche F. TOMMASEO, *Rappresentanza e difesa del minore nel processo civile*, cit., p. 415, secondo cui: «La legge non prescrive particolari qualità professionali per l’assunzione della difesa di un minore, ma è significativo che la Corte cost. (n. 178/2004) abbia fatto espresso riferimento alla necessità d’avvalersi nei procedimenti riguardanti i minori di professionisti “in possesso di competenze adeguate alla particolarità e alla delicatezza della funzione da assolvere”».

<sup>(120)</sup> Cass. civ., sez. I, 8 gennaio 2024, n. 437, secondo cui: «L’art. 78 cod. proc. civ. (*ratione temporis* vigente) non impone al giudice di attenersi ad alcun albo per la scelta del curatore e, quanto ai requisiti di imparzialità e correttezza, si tratta di valutazioni discrezionali operate dal giudice di merito. Inoltre, si deve rilevare che già di per sé la iscrizione dell’albo degli Avvocati garantisce che si tratta di soggetto tenuto all’osservanza di doveri deontologici stringenti e sotto la vigilanza disciplinare del competente Consiglio dell’Ordine».

speciale. Come si è detto, infatti, laddove venga nominato curatore speciale un soggetto non in grado di costituirsi *ex art. 86 cod. proc. civ.*, questi deve a sua volta nominare un difensore.

In questi casi, è il rappresentante processuale ad individuare la tutela che intende offrire al minore (sia pure con le difficoltà di questo compito), lasciando al legale la sola mansione di tradurre tecnicamente tale volontà in una richiesta giuridica.

Al contrario, invece, quando si cumulano nella stessa persona entrambe le qualifiche, l'avvocato è chiamato ad assumere decisioni cruciali e scelte di tipo esistenziale per un soggetto (il minore) della cui storia, vicenda personale e familiare nulla conosceva, quantomeno sino al momento della sua nomina, senza potersi confrontare con un suo rappresentante. In altre parole, l'avvocato curatore speciale è chiamato ad operare scelte che, in altri ambiti della giustizia civile, normalmente non spettano al difensore, poiché di regola è l'assistito ad indicare l'interesse, potremmo dire il bene della vita, che desidera tutelare. Per comprendere la difficoltà e, per certi versi, il dramma di questa posizione, si pensi ad esempio, nei casi più gravi, all'avvocato che deve scegliere se sostenere (o proporre lui stesso) una domanda di limitazione o decadenza dalla responsabilità *ex art. 330-336 cod. civ.* di uno o entrambi i genitori, se chiedere che il minore sia dichiarato adottabile perché in stato di abbandono, o se la situazione sia tale da ritenere possibile il recupero dei rapporti afferenti al nucleo familiare, anche attraverso l'ausilio di altre figure di sostegno, come i Servizi sociali <sup>(121)</sup>.

Non sembra, peraltro, che il solo appellarsi alla ricerca del superiore interesse del minore sia effettivamente risolutivo del problema <sup>(122)</sup>, atteso che questo interesse dovrà comunque tro-

<sup>(121)</sup> M.G. RUO, *Avvocato, tutore, curatore del minore nei procedimenti di adottabilità*, cit., p. 349; F. DANOVÌ, *Il difensore del minore tra principi generali e tecniche del giusto processo*, cit., p. 262.

<sup>(122)</sup> Ai recenti studi della dottrina civilistica si deve l'osservazione del superiore interesse del minore quale criterio del tutto evanescente: L. LENTI, *Note critiche in tema di interesse del minore*, in «Rivista di diritto civile», 2016, p. 86 ss., spec. p. 105; V. SCALISI, *Il superiore interesse del minore ovvero il fatto come diritto*, in «Rivista di diritto civile», 2018, p. 405 ss.

vare una forma concreta nel giudizio e tradursi in atti processuali <sup>(123)</sup>. Appare difficile individuare soluzioni valide in senso assoluto. Tuttavia, una guida in questo difficile compito potrà essere individuata proprio nella trama dei doveri e dei principi deontologici.

È un'idea condivisa che le norme del codice deontologico sono insufficienti quando si tratta della figura del difensore del minore <sup>(124)</sup>. Nondimeno, per quel che ora ci occupa, le recenti *Raccomandazioni per gli avvocati curatori speciali dei minori* elaborate dal Consiglio nazionale forense offrono alcune indicazioni utili <sup>(125)</sup>.

Nella complessa attività di ricostruire ed interpretare l'interesse del minore ai fini del processo, infatti, al curatore speciale si impone – oltre ai generali doveri di probità, dignità, decoro e indipendenza (artt. 9 cod. deont. for.) – un rafforzamento dei doveri di competenza e aggiornamento professionale (artt. 14, 15 cod. deont. for.) anche attraverso l'acquisizione di una formazione multidisciplinare, nonché un dovere di leale collaborazione «con il tutore (laddove esistente), con i servizi sociali, con gli educatori, con i responsabili delle comunità, con il personale sanitario, con gli affidatari (o l'ente affidatario) con gli insegnanti, nonché con tutti gli altri soggetti che a vario titolo si occupano del minore». Dal confronto con tali soggetti, invero, l'avvocato curatore specia-

<sup>(123)</sup> Interessante notare che alla problematica esposta non sembrano insensibili le *Linee guida del curatore speciale del minore nei procedimenti civili*, approvate dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Ascoli Piceno in data 31 marzo 2022, reperibili in <[www.camereminorili.it](http://www.camereminorili.it)>, spec. punto 6, che emblematicamente affermano che il curatore speciale del minore dovrà «alla luce dei fatti e degli atti processuali, valutare caso per caso se formulare nell'interesse del minore richieste distinte da quelle dei genitori, oppure, quando ritenga che l'interesse del minore coincida con quello di una delle altre parti, spiegare esclusivamente un intervento adesivo».

<sup>(124)</sup> Per tutti: R. DANОВI, *Per l'avvocato del minore occorre rafforzare il codice deontologico*, in «Famiglia e minori», 2008, p. 10; M.G. RUO, *Arriva la proposta di decalogo per l'avvocato della famiglia: le nuove norme deontologiche*, in «Guida al diritto», 2010, n. 7, p. 81 ss.

<sup>(125)</sup> Come pure delle varie linee guida e nei vari protocolli diffusi dai tribunali e consigli dell'ordine: cfr. *supra*, nota 118.

le potrà ricavare informazioni utili per l'individuazione del concreto interesse del suo assistito <sup>(126)</sup>.

Rimane fermo, peraltro, che laddove il minore sia capace di discernimento, lo strumento principe continuerà ad essere il suo ascolto – che si aggiunge a quello, diverso, a cui è tenuto il giudice *ex art. 473-bis.4 e 473-bis.5* cod. proc. civ. – al quale l'avvocato dovrà procedere nelle modalità e nel rispetto di quanto previsto dall'art. 473-bis.8, comma 3, cod. proc. civ., nonché dall'art. 56 cod. deont. for. <sup>(127)</sup>. Su questo profilo, le raccomandazioni» del Consiglio nazionale forense, in linea con le norme in materia e con la consolidata natura – non di mezzo di prova ma – di atto processuale volto a raccogliere l'opinione del minore <sup>(128)</sup>, impongono al curatore speciale, oltre ad una serie di cautele sul piano delle modalità, di chiarire al minore la natura del procedimento e gli effetti dell'ascolto, tra cui la stessa possibilità che la sua opinione, pur tenuta in debita considerazione, non sarà necessariamente accolta.

A nostro avviso, poi, specie nei giudizi sulla crisi familiare – dove la nomina del curatore speciale potrebbe fondarsi sul presupposto di cui all'art. 473-bis.8, comma 1, lett. c e lett. d, cod. proc. civ. – un criterio che potrebbe efficacemente orientare le decisioni e l'attività del difensore del minore è il rispetto del c.d. principio della bigenitorialità, nei limiti in cui il suo sacrificio risponda ad un evidente interesse superiore.

<sup>(126)</sup> R. DANOVI, *Dall'avvocato della famiglia all'avvocato del minore*, cit., p. 39: «si richiama l'avvocato del minore alla necessità di saperne interpretare il reale interesse e di saperne decifrare la volontà; e ancora alla necessità di instaurare relazioni e rapporti con tutti i soggetti che a vario titolo costellano le vicende minorili (i genitori, i consulenti, gli assistenti sociali, i medici, i magistrati i giornalisti) nella felice sintesi che si richiama all'*ascolto*, alla *assistenza* e alla *rappresentanza*».

<sup>(127)</sup> È chiaro che «il consenso degli esercenti la responsabilità genitoriale» richiesto dall'art. 56 cod. deont. for. affinché l'avvocato possa procedere all'ascolto del minore, non potrà operare per il curatore speciale *ex art. 473-bis.8* cod. proc. civ., stante la sua funzione di sostituto dei genitori nella rappresentanza processuale del minore.

<sup>(128)</sup> Per tutti, R. DONZELLI, *I provvedimenti nell'interesse dei figli minori ex art. 709 ter c.p.c.*, cit., p. 175 ss.; A. ARCERI, *Il minore nel nuovo processo familiare*, cit., p. 382 s.

Tornando alla più generale prospettiva dell'etica professionale dell'avvocato curatore speciale, ulteriori doveri deontologici, pure richiamati nelle citate raccomandazioni, sono quelli di garantire l'anonimato dell'assistito e di astenersi dal comunicare con ogni mezzo informazioni relative al procedimento (artt. 18 e 57 cod. deont. for.).

Le raccomandazioni non richiamano espressamente l'art. 50 cod. deont. for. sul dovere di verità, ma chiaramente questo dovrà essere osservato anche dall'avvocato curatore speciale <sup>(129)</sup>, posto che le suddette linee guida non hanno certo la funzione di disapplicare le norme del codice deontologico che non richiamano, ma solo quella di evidenziarne alcune particolarmente importanti per la figura in analisi.

Un ultimo aspetto da porre in analisi è quello relativo alle norme che regolano il dovere di indipendenza dell'avvocato del minore e mirano ad arginare il conflitto di interessi. A questo proposito, il difensore deve evitare incompatibilità derivanti tanto dall'art. 24 quanto dall'art. 68, comma 5, cod. deont. for.: la prima disposizione, come noto, offre la regola generale sul conflitto di interessi dell'avvocato; la seconda ne fornisce una specificazione nell'ambito familiare e minorile. In particolare, è fatto divieto all'avvocato che abbia difeso un minore di prestare assistenza a un genitore in successive controversie familiari, e viceversa <sup>(130)</sup>.

La *ratio* sottesa alle disposizioni in parola è stata recentemente ribadita dalle Sezioni unite della Suprema Corte. Le norme che sanzionano il conflitto di interessi dell'avvocato nell'ambito minorile hanno come scopo quello di tutelare la genuina acquisizione del punto di vista del minore nel procedimento che lo riguarda. Questo fine, invero, deve essere perseguito non solo mediante l'ascolto, ma anche con l'ausilio di una figura terza di sostegno e di rappresentanza, costituita dal curatore speciale. Laddove la

<sup>(129)</sup> Il dovere di verità *ex art.* 50 cod. deont. for. ricadrà, chiaramente, anche sull'avvocato difensore del minore che si interfaccia con il curatore speciale, nelle ipotesi in cui non vengano cumulate nella stessa persona i due ruoli.

<sup>(130)</sup> Per una panoramica generale, v. R. DANOVÌ, *La deontologia nel diritto di famiglia tra principi e prospettive*, cit., p. 988 ss., ove ulteriori riferimenti anche giurisprudenziali.

terzietà e l'indipendenza di quest'ultimo venga meno a causa di un suo conflitto di interessi, l'effettività della partecipazione del minore al procedimento risulta vanificata. Il compito del curatore speciale, pertanto, non può essere inquinato neppure dal potenziale pericolo che scelte, opinioni e decisioni, piuttosto che rispondere all'esclusivo interesse del minore, possano subire l'influenza dell'interesse di uno degli adulti della controversia <sup>(131)</sup>.

13. *Risultati dell'indagine.* — Veniamo ad un breve riepilogo delle conclusioni raggiunte nella nostra indagine. Nel processo familiare e minorile si riscontra un elevato numero di disposizioni che esprimono un interesse dell'ordinamento all'accertamento della c.d. verità materiale. Depongono in tal senso, a vario titolo: le norme che prescrivono alle parti specifici oneri di allegazione e produzione in ordine alle proprie condizioni economiche e agli impegni, frequentazioni e attività dei figli; quelle che attribuiscono specifici poteri di indagine al giudice e al pubblico ministero; nonché quelle che, a fronte di domande aventi ad oggetto diritti indisponibili, escludono l'operatività delle preclusioni nel processo (§ 2).

Alla luce del quadro normativo di riferimento, e sia pure nei limiti delle prime riflessioni sul tema, si è ritenuto di poter verificare l'esistenza degli obblighi di verità e completezza per le parti nel processo familiare e minorile – da intendersi come obblighi, rispettivamente, di non allegare fatti inveritieri, e di riferire al giudice quanto in loro conoscenza sui fatti di causa, inclusi quelli sfavorevoli – anche prescindendo da soluzioni che deriverebbero da una presa di posizione sull'esistenza dei suddetti obblighi, in generale, nel processo civile.

Si sono innanzitutto mostrate le difficoltà e infine si è escluso che la soluzione affermativa possa trovare fondamento nella natura indisponibile delle situazioni sostanziali oggetto del processo (§§ 3-4). Messe da parte, poi, le disposizioni neutre rispetto al quesito (§ 5), l'indagine ha consentito di osservare l'esistenza per le parti di obblighi di verità e completezza: in relazione agli aspetti

<sup>(131)</sup> Cass. civ., sez. un., 26 luglio 2024, n. 20881.

economici, quando il giudizio coinvolge la sola coppia; in relazione anche agli aspetti che possono incidere sulla vita del minore, allorché l'oggetto del giudizio lo riguarda (§ 6).

Con riferimento al primo caso, la soluzione discende dall'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ., che nel prevedere le conseguenze della sua inosservanza, si riferisce non solo alle «produzioni documentali», ma anche alle «informazioni» «inesatte o incomplete», con ciò imponendo ai litiganti un obbligo di riferire i fatti ivi indicati in modo veritiero e completo.

Quanto al processo che riguarda i figli minori, i menzionati obblighi discendono dalle norme che impongono ai genitori di esercitare i poteri relativi alla loro responsabilità in funzione dell'interesse dei figli. Tali poteri, infatti, vanno impiegati a tale scopo anche quando devono essere spesi all'interno del processo. Di conseguenza i genitori hanno un obbligo di offrire una rappresentazione fattuale veritiera e completa ai fini dell'adozione di una decisione giusta (§ 6). Non si è escluso del tutto, per altro verso, che la soluzione affermativa al quesito possa derivare da un'interpretazione dell'art. 473-*bis*.18 cod. proc. civ., coordinata agli artt. 3, comma 2, 24 e 111, comma 1 e 2, Cost. (§ 6).

L'inosservanza dei riferiti obblighi provoca l'applicazione di sanzioni che operano sul piano del merito (art. 116, comma 2, cod. proc. civ.) e delle spese processuali (artt. 92 e 96 cod. proc. civ.), e può determinare la nomina di un curatore speciale in favore del minore, ove la violazione sia indice dell'inadeguatezza dei genitori a rappresentare processualmente gli interessi del figlio (artt. 473-*bis*.8, comma 1, lett. c, cod. proc. civ.).

I risultati raggiunti nella prima parte del lavoro proiettano le loro conseguenze sui doveri e le prerogative dell'avvocato che opera nel processo familiare e minorile (§§ 7-12). Si sono prese le mosse dalla generale constatazione che l'avvocato, nella sua funzione di rappresentare processualmente la parte, è destinatario anche degli obblighi di quest'ultima, inclusi, laddove operanti, quelli di verità e completezza. Per altro verso, lo stesso avvocato è destinatario di un autonomo dovere di verità che trova la sua fonte nelle regole deontologiche e nell'ordinamento forense.

Così l'analisi della figura dell'avvocato familiarista, calata nel contesto che gli impone di rapportarsi (nel suo duplice ruolo) a verità e completezza, fa emergere un quadro notevolmente complesso. Quadro che si complica ulteriormente ove si affrontino i problemi emersi anche guardando ai diversi ruoli e scenari in cui il familiarista può essere chiamato ad operare.

Ciò posto, nella prospettiva generale, l'osservazione dell'art. 50 cod. deont. for. mostra l'adattabilità di alcune regole inerenti al dovere di verità dell'avvocato con quelle relative all'obbligo di verità della parte nel processo familiare e minorile. L'art. 50 cod. deont. for., infatti, guarda al dovere di verità del difensore sia sul versante istruttorio, sia su quello delle allegazioni. All'avvocato, pertanto – come per la parte *ex art. 473-bis.18 cod. proc. civ.* – è fatto divieto di mentire sia mediante dichiarazioni non vere, sia attraverso elementi istruttori che sappia essere falsi.

Si è poi indagata la configurabilità in capo all'avvocato di un autonomo «dovere di completezza» – potenzialmente rilevante per lui, laddove esistente, sul piano deontologico e, quindi, anche sanzionatorio – inteso come il dovere di riferire i fatti sfavorevoli che riguardano il proprio assistito e di cui sia a conoscenza, quando quest'ultimo sia a ciò tenuto nel processo familiare.

La soluzione può variare a seconda che il processo riguardi anche i figli minori (§ 10). Tuttavia, sul piano generale, le norme disciplinari non consentono di ritenere esistente in termini assoluti tale dovere per l'avvocato, stante, da un lato, l'assenza di una disposizione che lo imponga, e dall'altro, l'esigenza di bilanciare i vari interessi giuridici coinvolti, tra cui quelli riconducibili ai doveri di fedeltà, fiducia, segretezza e riservatezza *ex artt. 10, 11, 13 cod. deont. for. (§ 7)*. A fronte di un cliente che desidera violare i suoi obblighi di verità e completezza, pertanto, l'avvocato dovrà cercare di indurlo a conformarsi alle regole processuali. Solo in caso di insanabile conflitto tra gli obblighi etici e la volontà del cliente, l'avvocato sarà tenuto a rinunciare al mandato.

Si è poi passati all'analisi delle tre prospettive: quella dell'avvocato nel processo su questioni economiche; quella dell'avvocato del genitore, in presenza di figli minori; quella dell'avvocato curatore speciale. Quanto alla prima figura, si rende necessario

un rafforzamento del dovere di competenza, soprattutto nel saper rappresentare al giudice un'interpretazione dei dati economici che la parte è tenuta ad offrire nell'ambito della *disclosure* (§ 9).

Nel secondo scenario, l'avvocato deve modulare l'attività difensiva tenendo conto dell'interesse superiore del minore, posto che il mandato stipulato col genitore ha «effetti protettivi» verso i figli. Ciò solleva il quesito se l'avvocato abbia anche il dovere deontologico di riferire in giudizio i fatti sfavorevoli al proprio assistito. Nella difficoltà interpretativa, si è ritenuta necessaria l'introduzione di una disposizione *ad hoc* che disciplini la questione (§ 10).

Quanto al difensore del minore, si sono prese le mosse dalla nuova disciplina del curatore speciale *ex art. 473-bis.8* cod. proc. civ., la cui funzione è quella di rappresentare processualmente il minore in caso di inadeguatezza dei genitori. Per il curatore speciale gli obblighi di verità e completezza sono da considerarsi stringenti: false dichiarazioni o reticenze possono portare alla revoca dell'incarico (§ 11).

L'assunzione del ruolo di curatore speciale da parte di un avvocato che si costituisce in proprio *ex art. 86* cod. proc. civ., solleva problematiche di ordine etico e decisionale, specie in ordine all'assunzione di complesse scelte esistenziali per il minore e in luogo di quest'ultimo. A tale riguardo, l'ascolto del minore appare essenziale all'acquisizione genuina del suo concreto interesse (§ 12).