

## SUI POTERI OFFICIOSI DEL GIUDICE NEI CONTENZIOSI FAMILIARI

Lucia Nocera\*

Sommario: 1.- *Ratio* dei poteri officiosi del giudice civile; 2.- I poteri officiosi del giudice civile nella riforma Cartabia; 3.- Il potere di decidere *ultra petita* a tutela dei minori; 4.- Poteri istruttori d'ufficio; 5.- Prove atipiche e prove illecite; 6. - Disposizioni speciali per i procedimenti in cui siano presenti allegazioni di abusi familiari o di condotte di violenza domestica o di genere; 7. - Conclusioni.

**1.- *Ratio* dei poteri officiosi del giudice civile.**

Il processo civile italiano è governato dal principio dispositivo in materia di prove di cui all'art. 115 c.p.c.<sup>1</sup>, in virtù del quale spetta alle parti il compito di indicare gli elementi di prova utili ai fini della decisione. Secondo la regola generale, alle parti è attribuita la facoltà di dare impulso al processo<sup>2</sup> e di assicurarne la prosecuzione, nonché l'onere di fornire la prova dei fatti affermati. In questo modo è la parte a delineare il *thema decidendum*, individuando il contenuto del processo e delimitando la materia del contendere; è sempre la parte, poi, a determinare il *thema probandum*, articolando le istanze istruttorie<sup>3</sup>.

Non a caso l'art. 115 c.p.c. è rubricato "Disponibilità delle prove": dovrebbe ritenersi una disponibilità esclusiva, nel senso di un monopolio delle parti sulle prove che il giudice deve valutare ai fini della decisione, la quale deve fondarsi soltanto sui mezzi istruttori dedotti dalle parti e dal pubblico ministero, fatti salvi i casi previsti dalla legge. Secondo la dottrina tradizionale<sup>4</sup>, se la legge non dispone altrimenti, la prova può essere acquisita solo su specifica istanza di parte.

Al principio dispositivo, poi, si ricollegano altre fondamentali norme del nostro ordinamento, tra le quali l'art. 112 c.p.c. che apre il Titolo V del libro I del Codice di procedura civile dedicato ai "poteri del giudice": la norma persegue l'obiettivo di delimitare l'ambito dei poteri del giudicante nell'esercizio di alcune fondamentali attività processuali.

---

\* Dottoranda di ricerca in Scienze Giuridiche, curriculum privatistico (XXXIX ciclo), presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Salerno.

<sup>1</sup> Sul tema la letteratura è vastissima. V., per tutti, M. TARUFFO, *Dei poteri del giudice. Art. 112-120*, in CHIARLONI (cur.), *Commentario al codice di procedura civile*, Bologna 2015, 447ss.

<sup>2</sup> All'art. 99 c.p.c. è codificato il c.d. principio della domanda, elemento essenziale di qualsiasi ordinamento processuale moderno, a tenore del quale spetta al soggetto il potere esclusivo in ordine all'esercizio di una determinata situazione sostanziale e comprendente anche della possibilità di dedurre o di far valere tale situazione nel processo. Sul tema v. per tutti P. CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile secondo il nuovo codice*, Padova 1943, 102ss.; T. CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, in *Studi in onore di Redenti*, Milano 1951, 742ss.

<sup>3</sup> Si tratta di quella che tempo fa Roscoe Pound definì "sporting theory of justice", espressione con cui ci si riferisce al fenomeno per il quale alle parti è attribuito il monopolio di tutte le iniziative processuali e delle iniziative istruttorie in particolare.

<sup>4</sup> V., ad es., TARUFFO, *Dei poteri del giudice. Art. 112-120* cit. p. 447.

Muovendo dai rapporti fra poteri delle parti e poteri del giudice, è del tutto evidente che il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c. deve intendersi quale fondamentale regola processuale in base alla quale il giudice è vincolato al principio della domanda<sup>5</sup>, oltre che al dovere di pronunciare sull'oggetto della stessa e non oltre i suoi limiti<sup>6</sup> e deve muoversi nell'ambito delle richieste probatorie delle stesse parti<sup>7</sup>. Il fondamento del principio in parola viene tradizionalmente individuato dalla dottrina<sup>8</sup> nella necessaria imparzialità del giudice quale presupposto indefettibile di ogni processo. Per essere imparziale, infatti, il giudice dovrebbe avere un "ruolo passivo", perdendo la posizione di equidistanza dalle parti qualora si trovasse a valutare delle prove di cui egli stesso ha disposto l'acquisizione.

Di conseguenza, il giudice non avrebbe, almeno in teoria, alcun potere autonomo di iniziativa istruttoria, salvi i casi previsti dalla legge, cioè ipotesi nelle quali disposizioni specifiche attribuiscono al giudice il potere di disporre d'ufficio l'acquisizione di un determinato mezzo di prova.

In queste ultime ipotesi il legislatore compie una valutazione *ex ante*: individua quelli che potrebbero essere definiti soggetti deboli, svantaggiati in quanto posti in una posizione di "disequilibrio processuale"<sup>9</sup> e, a fini di riequilibrio, attribuisce al giudice poteri officiosi più o meno ampi. In questo modo si attua concretamente il principio di "parità delle armi", ponendo il soggetto debole sullo stesso piano delle altre parti.

È opportuna una precisazione: la facoltà di iniziativa istruttoria attribuita al giudice non può in alcun modo essere intesa come conferimento di un potere generale di ricerca autonoma dei fatti storici da provare poiché nel processo civile vige il principio dell'onere di

---

<sup>5</sup> Autorevole dottrina tradizionalmente considera il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato quale specificazione garantistica del principio della domanda e del contraddittorio. V., *ex multis*, A. CARRATTA, *Dei poteri del giudice. Art. 112-120*, in CHIARLONI (cur.), *Commentario al codice di procedura civile*, Bologna 2015, 1ss.

<sup>6</sup> Difatti il giudice non può attribuire più di quanto richiesto (c.d. *extrapetizione*), né concedere qualcosa di diverso (c.d. *ultrapetizione*), né può omettere di pronunciarsi su una domanda o eccezione ritualmente proposta (c.d. *omissione di pronuncia*).

<sup>7</sup> È bene ricordare che nel nostro ordinamento vige il principio dispositivo in senso stretto (avente ad oggetto il potere delle parti di produrre le prove) e il principio dispositivo in senso ampio (che ha ad oggetto il potere delle parti di proporre la domanda, di fissare il tema di decisione e di produrre le prove). Sul punto cfr. *amplius* G. VERDE, *Diritto processuale civile*, Bologna 2017, 98ss.

<sup>8</sup> In questo senso, v. E. LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, in ID., *Problemi del processo civile*, 9ss., il quale definisce la funzione strumentale del principio dispositivo in relazione allo scopo di «assicurare anche psicologicamente l'imparzialità della persona fisica cui il giudizio è affidato» affinché «questa persona si trovi ad essere (per quanto possibile) equidistante, neutrale di fronte alle posizioni contrapposte delle parti [...], non potendosi dubitare che l'imparzialità del giudice rischia di rimaner compromessa quando egli debba giudicare di una prova da lui stesso prescelta e cercata e per sua iniziativa acquisita al processo».

Tuttavia, in senso critico v. TARUFFO, *Dei poteri del giudice. Art. 112-120 cit. 457*, il quale non ravvede una necessaria correlazione tra poteri istruttori del giudice e il venir meno della sua imparzialità.

<sup>9</sup> Cfr. M. VELLETTI, *I poteri officiosi del giudice*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 846.

allegazione, in forza del quale la parte ha non solo il potere di dare impulso al processo con l'esercizio dell'azione, ma anche quello di individuare e dedurre in giudizio i fatti che fondano la propria domanda. Pertanto, il giudice, qualora lo ritenga necessario, può disporre *ex officio* il mezzo di prova, ma non è legittimato a ricercare di propria iniziativa fonti di prova nuove e/o diverse rispetto a quelle ritualmente allegare dalle parti con i rispettivi atti difensivi<sup>10</sup>.

Un esempio di tale impostazione si riscontra nel processo del lavoro, precisamente all'art. 421, comma 2, c.p.c. che consente al giudice il potere di disporre d'ufficio in qualsiasi momento ogni mezzo di prova anche al di fuori dei limiti di ammissibilità del codice civile<sup>11</sup>. Analogamente, nel diritto di famiglia processuale, anche prima della c.d. Riforma Cartabia, erano riconosciuti in capo al giudice ampi poteri officiosi a tutela, prevalentemente, dei minori<sup>12</sup>: il giudice poteva decidere in ordine ai provvedimenti relativi alla prole anche *ultra petitum*, oltre ad avere amplissime facoltà istruttorie a tutela dei minori<sup>13</sup>.

Per quanto invece attiene alla tutela del coniuge (o ex coniuge), sono stati riconosciuti dalla legge<sup>14</sup> poteri officiosi limitatamente all'acquisizione delle prove nei casi in cui vengano chiesti contributi economici, oltre che nei casi di tutela del figlio maggiorenne non economicamente autosufficiente in presenza di domanda di mantenimento<sup>15</sup>.

## 2.- I poteri officiosi del giudice civile nella riforma Cartabia.

---

<sup>10</sup> In tema di processo del lavoro, si veda, ad es. Cass. civ., sez. lavoro, ord. del 10/03/2025, n. 6338 nella quale si precisa che «con l'art. 421, comma 2, c.p.c. si è inteso affermare che è caratteristica precipua del rito speciale del lavoro il temperamento del principio dispositivo con le esigenze della ricerca della verità materiale di guisa che, allorché le risultanze di causa offrano significativi dati di indagine, il giudice, ove reputi insufficienti le prove già acquisite, non può limitarsi a fare meccanica applicazione della regola formale di giudizio fondata sull'onere della prova, ma ha il potere-dovere di provvedere d'ufficio agli atti istruttori sollecitati da tale materiale ed idonei a superare l'incertezza dei fatti costitutivi dei diritti in contestazione, indipendentemente dal verificarsi di preclusioni o decadenze in danno delle parti»

<sup>11</sup> In materia la letteratura è vastissima. V., per tutti, A. PROTO PISANI, *Tutela giurisdizionale differenziata e nuovo processo del lavoro*, in ID, *Studi di diritto processuale del lavoro*, Milano 1976, 131ss; A. VALLEBONA, *L'inversione dell'onere della prova nel diritto del lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (1992) 809ss.

<sup>12</sup> Si veda ad es., Cass. civ., 22/06/1999, n. 6312, in cui la Suprema Corte sottolineava che la natura pubblicistica dei diritti indisponibili dei minori e il connesso perseguimento del loro superiore interesse richiedesse la deroga al riparto dell'onere della prova che incombe sulla parte.

<sup>13</sup> Questo principio è stato più volte richiamato nella giurisprudenza di legittimità. V., *ex multis*, Cass. civ., 10/05/2013, n. 11218; Cass. civ., 31/03/2014, n. 7477; Cass. civ., 2/07/2018, n. 21178; Cass. civ., 5/05/2021, n. 11786; Cass. civ., 13/07/2021, n. 24637.

<sup>14</sup> Il riferimento è all'art. 5, comma 9°, L. 898/1970 in tema di divorzio; il potere di indagine, poi, è stato successivamente esteso dalla giurisprudenza anche al processo di separazione (Cfr. Cass. civ., 17/05/2005, n. 10344).

<sup>15</sup> È opportuno ricordare che i figli maggiorenni ma non economicamente indipendenti potranno sempre intervenire nel processo instaurato da un genitore contro l'altro *ex art. 473-bis.20* entro il termine stabilito per la costituzione del convenuto, per non incorrere nelle decadenze di cui agli artt. *473-bis.16* e *473-bis.17* c.p.c.

Con la legge delega 26 novembre 2021, n. 206 e il d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149<sup>16</sup>, il legislatore ha realizzato una significativa riforma di diversi istituti sostanziali e processuali. Accanto alle modifiche apportate al giudizio ordinario di cognizione in primo grado, alle impugnazioni, all'esecuzione forzata, ai procedimenti speciali e alle procedure di risoluzione alternativa del contenzioso, la c.d. Riforma Cartabia ha inciso profondamente su alcuni istituti del diritto delle persone e delle famiglie, introducendo nuove regole processuali per il rito in materia di persone, minorenni e famiglie<sup>17</sup>.

È stato quindi inserito nel libro II del Codice di procedura civile il nuovo titolo IV-*bis* recante «Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie», composto dall'art. 473-*bis*, dagli artt. da 473-*bis*.1 a 473-*bis*.72<sup>18</sup>, e dall'art. 473-*ter*, disciplinanti un modello processuale unitario valevole tendenzialmente per tutti i procedimenti relativi allo stato delle persone, ai minorenni e alle famiglie, salvo espressa deroga di legge.

Non è un caso che il nuovo titolo IV-*bis* si apra con le disposizioni generali che, sul piano sistematico, rispondono all'esigenza di tracciare una linea di demarcazione rispetto agli altri

---

<sup>16</sup> Il D.lgs 149/2022 è già stato seguito anche da un decreto correttivo (D.lgs 164 del 31/10/2024) che ha investito anche il settore delle persone, dei minorenni e delle famiglie.

<sup>17</sup> Sulle disposizioni del nuovo rito unico la letteratura è vastissima. In merito, si vedano G. ALPA, *La famiglia nell'età postmoderna. Nuove regole, nuove questioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2023) 363ss.; G. BUFFONE, *Le nuove norme processuali in materia di persone, minorenni e famiglia (d.lgs. n. 149/2022): prime letture sintetiche*, in *Giustizia Insieme* 1 (2023)ss.; A. CARRATTA, *Un nuovo processo di cognizione per la giustizia familiare e minorile*, in *Fam. dir.* (2022) 349ss.; C. CECHELLA, *Il nuovo processo familiare minorile nella legge delega sulla riforma del processo civile*, in *Questione Giustizia* (2021) 50ss.; C. CONSOLO, *I procedimenti di separazione e divorzio*, in *Spiegazioni di diritto processuale civile*, Torino 2023, 1ss.; G. COSTANTINO, *Commento alla normativa*, in *Riv. dir. proc.* (2023) 169ss.; E. DALMOTTO, *Lezioni sul nuovo processo civile*, Torino 2023, 362ss.; F. DANOVÌ, *Criteri ispiratori, principi e caratteri del nuovo procedimento familiare*, in *Fam. dir.* (2023) 907ss.; F. DANOVÌ, *Il nuovo rito delle relazioni familiari*, in *Fam. dir.* (2022) 843ss.; F. DANOVÌ, *Le ragioni per una riforma della giustizia familiare e minorile*, in *Fam. dir.* (2022) 323ss.; F. DANOVÌ, *Un processo unitario per la giustizia familiare e minorile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2023) 467ss.; R. DONZELLI, *Le disposizioni generali in materia di procedimenti per le persone, i minorenni e le famiglie*, in *Giusto proc. civ.* 2 (2023) 359ss.; R. DONZELLI, *L'attuazione dei provvedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie*, in *Foro it.* (2023) 191ss.; R. DONZELLI, *Il processo di famiglia nel prisma della tutela giurisdizionale differenziata dei diritti dei figli minori*, in *Riv. dir. proc.* (2025) 71ss.; R. GIORDANO, A. SIMEONE, *La riforma del diritto di famiglia: il nuovo processo. Commento al D.lgs. 149/2022 e successive modifiche*, Giuffrè, Milano 2023; A. GRAZIOSI, *Luci e ombre del nuovo processo di famiglia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2023) 425ss.; R. GRECO, *Il "domani" del contenzioso familiare*, in *La Magistratura, I Quaderni* 1 (2022) 3ss.; R. LOMBARDI, *Il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie*, in A. DIDONE e F. DE SANTIS (cur.), *Il processo civile dopo la riforma Cartabia*, Vicenza 2023, 553ss.; M. LUPOI, *I procedimenti speciali*, in A. DIDONE e F. DE SANTIS (curr.), *Il processo civile dopo la riforma Cartabia*, Milano 2023, 566ss.; V. MONTELEONE, *Il nuovo procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie*, in *Giusto proc. civ.*, 2 (2023) 519ss. D. PIAZZONI, *Lo svolgimento del procedimento di famiglia nella legge delega n. 206/2021*, in *Familia Online* (2021) 1ss.; B. POLISENO, *Il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie*, in *Foro it.* (2023) 335ss.; R. RUSSO, *I processi in materia di minori e famiglie*, in A. DIDONE e F. DE SANTIS (curr.), *Il processo civile dopo la riforma Cartabia*, Vicenza 2023, 489ss.; G. SAPI, A. SIMEONE, *Il nuovo processo per le famiglie e i minori*, Milano 2022; G. SCARSELLI, *La riforma del processo di famiglia*, in *Giustizia insieme* (2022) 1ss.; G. SCIANCALEPORE, *Il 'processo di famiglia' nella riforma Cartabia. Le norme immediatamente precettive*, in *Iura & Legal Systems* (2022) 56ss.

<sup>18</sup> L'art. 473-*bis*.72 è stato introdotto dal D.lgs 164 del 31/10/2024.

modelli procedurali, incidendo soprattutto sul ruolo del giudice. La novella, infatti, delinea un ruolo attivo dell'a.g. nell'ambito del contenzioso familiare, assegnandogli il compito di esplicitare i propri poteri al fine di tutelare i soggetti più deboli<sup>19</sup>.

Una novità certamente apprezzabile<sup>20</sup> si rinviene nella codificazione espressa<sup>21</sup> dei poteri officiosi del giudice nell'ambito del procedimento unificato in materia di persone, minorenni e famiglie<sup>22</sup>, con l'introduzione dell'art. 473-bis.2 in attuazione del principio di delega di cui all'art. 1, comma 23, lett. t, l. 206/2021. Stando a quanto emerge dalla relazione illustrativa, il legislatore ha optato per il riconoscimento espresso dei poteri officiosi del giudice, con lo scopo di «delinearne i contorni, superando le incertezze e le disarmonie talvolta emerse nella prassi applicativa della giurisprudenza di merito sulla competenza ad adottare i provvedimenti ad opera del giudice monocratico, quali, appunto, la nomina del curatore, spesso demandata al collegio»<sup>23</sup>.

La disciplina introdotta con la c.d. Riforma Cartabia – definita dalla dottrina “paidocentrica<sup>24</sup>” – vede il minore quale protagonista indiscusso del processo, ponendolo al centro della scena processuale ed orientando ogni facoltà e potere concessi in capo ai diversi protagonisti del processo alla salvaguardia concreta dei suoi interessi<sup>25</sup>. Non a caso, come anticipato, i più ampi poteri officiosi in capo al giudice sono riconosciuti prevalentemente a tutela dei minori: nell'ambito dell'ampio novero di procedimenti in cui avrà applicazione il rito uniforme in materia di persone, minori e famiglie<sup>26</sup>, ogni qualvolta si renderà necessario

---

<sup>19</sup> Sottolinea opportunamente F. DANOVI, *Oneri probatori e poteri officiosi nel rito unitario familiare e minorile*, Torino 2025, p. 40 che «in un'area quale quella della giustizia familiare e minorile il valore pubblicistico o quanto meno metaindividuale che l'ordinamento ancora riconosce – quale retaggio di un'antica tradizione – ai diritti e alle situazioni soggettive riversate nel contenitore processuale, inevitabilmente porta a un'estensione dei poteri officiosi del giudice, in caso di lacune difensive e finanche vere e proprie inerzie delle parti».

<sup>20</sup> Non sono mancate voci in dottrina critiche rispetto a tale scelta normativa. V., ad es., G. F. RICCI, *Alcune osservazioni sul nuovo processo di famiglia. Errori concettuali e disarmonie del sistema*, in *Riv. dir. proc.* (2024) 571ss., il quale ritiene che gli artt. 473-bis.2 e 473-bis.3 conferiscano «un'eccessiva latitudine ai poteri del giudice e del pubblico ministero, sulla quale non si può essere completamente d'accordo».

<sup>21</sup> Già prima del D.lgs 149/2022 si riconosceva generalmente la possibilità di provvedere *ex officio* a tutela dei minori. V., ad esempio, L. IANNICELLI, *In tema di provvedimenti risarcitori ex art. 709-ter*, in *Giust. proc. civ.* 1 (2021) 19, secondo cui «comunemente si riconosce un rafforzamento del potere di autonomo impulso del giudice in attuazione di valori di rango costituzionale, nell'ottica della peculiare tutela che l'ordinamento “deve” accordare al minore quale soggetto “debole” anche discostandosi dalle regole della ordinaria giurisdizione contenziosa».

<sup>22</sup> Sul tema, v. per tutti DANOVI, *Oneri probatori e poteri officiosi nel rito unitario familiare*, cit.

<sup>23</sup> Relazione illustrativa al D.lgs 149 del 10/10/2022.

<sup>24</sup> V., per tutti, M. SESTA, *La riforma e il diritto di famiglia. La prospettiva paidocentrica dal diritto sostanziale al diritto processuale*, in M. BIANCA – F. DANOVI (curr.), *La nuova giustizia familiare e minorile. Legge 26 novembre 2021, n. 206 e D.lgs 10 ottobre 2022, n. 149*, in *Nuove leggi civ. comm.* (2023) 1054ss.

<sup>25</sup> Cfr. sul punto F. DANOVI, *Una nuova declinazione processuale per i modelli familiari*, in *Fam. dir.* (2025) 377ss. e spec. 383.

<sup>26</sup> L'ambito di applicazione è delineato dall'art. 473-bis c.p.c., così come modificato dal D.lgs 164 del 31/10/2024, che dispone l'applicazione del nuovo rito uniforme a tutti i procedimenti in materia di stato delle

adottare provvedimenti nell'interesse del minore, il giudice potrà attivare i propri poteri d'ufficio, sia sotto il profilo del *thema decidendum* sia nella dimensione dell'istruttoria, sempre nel rispetto dei principi del contraddittorio e del diritto di difesa<sup>27</sup>. L'unico limite alla rilevante portata di suddetti poteri è costituito dalla preventiva instaurazione di un giudizio. Difatti, qualora nel corso di un procedimento che non abbia ad oggetto domande relative al minore emergano situazioni di potenziale pregiudizio in capo allo stesso ovvero la necessità di salvaguardarne gli interessi, il giudice non potrà instaurare un procedimento a tutela – in quanto il potere di proporre domande nuove e diverse da quelle proposte dalle parti resta ancorato alla pendenza di un giudizio – ma dovrà necessariamente segnalare quanto rilevato al pubblico ministero minorile<sup>28</sup>, il quale avrà la facoltà di instaurare il giudizio. In alternativa, laddove possibile, il giudice potrà procedere alla nomina di un curatore speciale<sup>29</sup> affinché questi possa proporre domande a tutela del minore<sup>30</sup>.

### 3.- Potere di decidere *ultra petita* a tutela dei minori.

---

persone, minorenni e famiglie attribuiti alla competenza del tribunale ordinario, del giudice tutelare e del tribunale per i minorenni, nonché alle domande di risarcimento conseguente a violazione dei doveri famigliari, salvo che la legge disponga diversamente, con espressa esclusione dei procedimenti di scioglimento della comunione legale, dei procedimenti volti alla dichiarazione di adottabilità, alla adozione di minori di età e di quelli in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione Europea.

<sup>27</sup> Vede con sfavore l'allargamento dei poteri del giudice RICCI, *Alcune osservazioni sul nuovo processo di famiglia*, cit., p. 590, il quale ritiene evidente l'aspetto inquisitorio del nuovo processo familiare, sostenendo che «Anche volendo addurre la giustificazione della tutela del soggetto più debole, cioè del minore, già sotto un profilo generale la componente ufficiosa concessa al giudice della famiglia non può vedersi con favore, dal momento che l'iniziativa inquisitoria costituisce pur sempre un'alterazione del principio dispositivo che governa il processo civile e con il pretesto della tutela dell'interesse del minore, finisce inevitabilmente per favorire uno dei genitori a danno dell'altro».

<sup>28</sup> I poteri del pubblico ministero nel rito unico sono descritti all'art. 473-bis.3 c.p.c., a tenore del quale «Nell'esercizio dell'azione civile e al fine di adottare le relative determinazioni, il pubblico ministero può assumere informazioni, acquisire atti e svolgere accertamenti, anche avvalendosi della polizia giudiziaria e dei servizi sociali, sanitari e assistenziali».

<sup>29</sup> Sul curatore speciale del minore, v. D. D'ADAMO, *Il curatore speciale del minore alla luce della riforma del processo civile*, in *Riv. dir. proc.* (2022) 1315ss., la quale sottolinea come «Il curatore speciale assuma un ruolo chiave per garantire un'adeguata rappresentanza processuale e la salvaguardia dei diritti dei minori, nell'ambito dei procedimenti civili che li vedono coinvolti». Sullo stesso tema, si veda anche A. CECATIELLO, *Il curatore speciale alla luce delle modifiche della riforma del processo civile: il minore al centro*, in *Il Familiarista* (2022) 1318ss.; G. O. CESARO, *L'estensione e valorizzazione della figura del curatore speciale del minore: la riforma degli articoli 78 e 80 c.p.c.*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2022) 48ss.; F. DANOVÌ, *Criteri ispiratori, principi e caratteri del nuovo procedimento familiare*, in *Fam. e dir.* (2023) 907ss.; R. DONZELLI, *Prime riflessioni sul minore come parte del processo civile*, in *Judicium* (2022) 1ss.; M. G. RUO, *Il curatore del minore nel processo*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 993ss.; G. SAPI, A. SIMEONE, *Il nuovo processo per le famiglie e i minori*, Milano 2022; R. SENIGAGLIA, *Prima lettura sistematica della disciplina del curatore speciale del minore*, in *Dir. succ. e fam.* 1 (2023) 229ss.

<sup>30</sup> La nomina del curatore speciale si rende necessaria nei casi in cui i titolari della responsabilità genitoriale siano inidonei ex art. 473-bis.8, commi 1° e 2°, c.p.c. Normalmente, infatti, spetta ai genitori il compito di tutelare istituzionalmente il minore nel processo.

L'art. 473-*bis*.2 c.p.c., nel definire i poteri del giudice nel nuovo rito unitario, prevede, come anticipato, un ampliamento dei poteri officiosi quando questi debbano essere esercitati per la tutela dei minori.

Viene in questo modo incentivato un ruolo attivo del giudice che deve adottare le misure necessarie per la protezione dei minorenni. E infatti, qualora nel corso del procedimento emerga la necessità di adottare provvedimenti che non siano stati richiesti dalle parti in lite, il giudice può adottare i “provvedimenti opportuni in deroga all'art. 112 c.p.c.”, superando quindi il principio di c.d. corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

La deroga all'art. 112 c.p.c., tuttavia, può dirsi solo relativa per due ragioni: in primo luogo, è escluso che l'iniziativa del processo possa essere rimessa al giudice; in secondo luogo, l'a.g. non è sollevato dal dovere di pronunciarsi su tutte le domande proposte perché ciò implicherebbe una violazione dell'art. 24, comma 1, Cost. Quel che la norma consente è una pronuncia che si discosti da quanto chiesto dalle parti – se ritenuto in contrasto con l'interesse del minore – che prescindendo dalle loro domande<sup>31</sup>.

Secondo consolidato orientamento della Corte di legittimità<sup>32</sup>, già prima della c.d. Riforma Cartabia il giudice del contenzioso familiare, godendo di ampia discrezionalità nella determinazione del contenuto del provvedimento, poteva assumere provvedimenti diversi e addirittura contrari a quelli richiesti dalle parti, senza vincoli temporali o sistematici.

Questo potere trovava riconoscimento nella tutela costituzionale dei diritti del minore, nonché nella necessità di garantirne il benessere anche al di fuori dei limiti della domanda. Con la sentenza n. 185 del 30 giugno 1986, la Corte cost. individuava la tutela dei diritti dei minori negli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 Cost., inducendo la Consulta ad affermare che nelle «deliberazioni relative ai figli minorenni, il giudice, a differenza delle decisioni da lui assunte nei procedimenti contenziosi, non si pronuncia su quale dei litiganti ha ragione e quale ha torto bensì sceglie la soluzione minore per un terzo (appunto il figlio minorenne) nell'esclusivo suo interesse».

---

<sup>31</sup> Sul punto, RICCI, *Alcune osservazioni sul nuovo processo di famiglia* cit. 591, suggerisce di «limitare il potere officioso a provvedimenti complementari anche se non richiesti dalle parti, come ad esempio nel contrasto fra i genitori per l'affidamento esclusivo del figlio, quello di disporre l'affidamento agli assistenti sociali o di modificare il calendario del diritto di visita rispetto a quello richiesto dai genitori, ma non oltre. In sostanza i provvedimenti opportuni in deroga al principio della domanda non dovranno mai alterare l'oggetto del processo, ma solo risolversi in statuizioni atipiche volte a perfezionare la tutela familiare richiesta, magari apportando sfumature ulteriori alle quali le parti non avevano pensato».

<sup>32</sup> V., ad es., Cass, 24/07/2018, n. 21178, con cui gli Ermellini affermavano che la tutela degli interessi dei minori fosse sottratta all'iniziativa e alla disponibilità delle parti, riconoscendo in capo al giudice il potere di adottare d'ufficio, in ogni stato e grado del processo di merito, tutti i provvedimenti necessari per la migliore protezione dei figli minori; più di recente, in senso conforme v. anche Cass., 22/02/2022, n. 5777.

Tuttavia, non sono mancate voci in dottrina<sup>33</sup> contrarie a tale scelta normativa: nonostante la previsione di cui all'art. 473-bis.2 sia funzionale alla tutela del minore, tale scelta potrebbe comportare dei rischi per la terzietà e l'imparzialità del giudice, oltre che a delineare un modello di processo da alcuni definito "essenzialmente inquisitorio"<sup>34</sup>.

L'esercizio del potere del giudice di pronunciarsi anche al di fuori dei limiti della domanda, comunque, impone il rispetto del principio del contraddittorio. E infatti, l'omessa indicazione alle parti di una questione di fatto, oppure di fatto e di diritto rilevata d'ufficio e sulla quale si fonda la decisione, priva le parti del potere di allegazione e di prova sulla questione decisiva, comportando la nullità della sentenza.

Inoltre, il potere del giudice di adottare d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio, i provvedimenti necessari a tutela dei minori, permette di ampliare il *thema decidendum*, sempre, ovviamente, nel rispetto dei principi del giusto processo: ciò imporrà al giudice, *in primis* di sollecitare il contraddittorio sul nuovo oggetto di indagine *ex art. 101, comma 2, c.p.c.*, e, in secondo luogo, di nominare un curatore speciale nel caso in cui si ravvisi una delle ipotesi di nomina necessaria del rappresentante processuale del minore<sup>35</sup>.

#### 4.- Poteri istruttori d'ufficio.

L'art. 473-bis.2 c.p.c., norma di portata generale e dunque potenzialmente applicabile a tutti i procedimenti sottoposti al c.d. rito unico, riconosce anche ampi poteri istruttori al giudice a tutela dei minori; e infatti, la norma dispone che il giudice può "disporre mezzi di prova al di fuori dei limiti di ammissibilità previsti dal Codice civile".

Il principio sembrerebbe essere lo stesso sotteso all'art. 421 c.p.c. per quanto riguarda il rito del lavoro, tant'è vero che è stato giustificato sulla base di un'equivalenza fra la posizione

---

<sup>33</sup> V. SCARSELLI, *La riforma del processo di famiglia* cit., il quale ritiene che non possa giustificarsi la deroga al principio della domanda sulla base dell'interesse del minore «poiché questi interessi sono assicurati dalla presenza del PM e del curatore speciale del minore, mentre il giudice, anche dinanzi a questi diritti, e anche a fronte dell'interesse superiore del minore, deve comunque rimanere terzo e imparziale; e la terzietà e l'imparzialità del giudice escludono che questi possa provvedere d'ufficio». Anche R. DONZELLI, *Il processo di famiglia nel prisma della tutela giurisdizionale differenziata dei diritti dei figli minori*, in *Riv. dir. proc.* (2025) 21, sottolinea che «al potere del giudice di pronunciarsi *ultra petita* va riconosciuto un ruolo assolutamente residuale, nel senso di poter essere esercitato solo in un caso, cioè quando, nonostante la nomina del curatore speciale e la presenza del pubblico ministero, esso costituisca l'unica risorsa processuale idonea ad evitare che "il benessere del minore sia seriamente minacciato" *ex art. 8 della Convenzione di Strasburgo*».

<sup>34</sup> In questi termini, MONTELEONE, *Il nuovo procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie* cit. 523.

<sup>35</sup> L'art. 473-bis.8 c.p.c. disciplina, al primo comma, i casi di nomina necessaria del curatore speciale del minore. Il giudice sarà tenuto a procedere alla nomina nei procedimenti in cui sia stata formulata domanda di decadenza da parte del pubblico ministero nei confronti di entrambi i genitori ovvero da parte di un genitore nei confronti dell'altro, in caso di allontanamento del figlio minore ovvero di affidamento etero-familiare ai sensi della L. 184/83, o nelle ipotesi di grave pregiudizio per il minore, che ne precluda la adeguata rappresentanza processuale da parte di entrambi i genitori o ancora nei casi in cui ne faccia richiesta il minore che abbia compiuto i 14 anni di età.

di debolezza del lavoratore nelle controversie laburistiche e quella del minore in quelle familiari<sup>36</sup>.

Per la verità, non si tratta di una novità assoluta nel nostro ordinamento. Ben prima della novella, nella prassi si riconoscevano poteri istruttori ampi a tutela del minore a causa della natura di diritti indisponibili<sup>37</sup>. Il giudice può, infatti, disporre dei propri poteri istruttori al di fuori delle allegazioni di fatto dei difensori, e anche quando siano già maturate preclusioni e decadenze.

Pertanto, l'a.g. può disporre sempre mezzi di prova a tutela dei diritti del minore con l'unico e invalicabile limite del principio del giusto processo di garantire alle parti il diritto al contraddittorio e alla prova contraria. Nel caso in cui, quindi, eserciti poteri istruttori d'ufficio, dovrà comunque consentire alle parti e al pubblico ministero di formulare osservazioni sulle istanze istruttorie, concedendo congruo termine per articolare prova contraria. Ciò significa che, qualora il giudice intenda superare suddetti limiti, dovrà adeguatamente motivare<sup>38</sup>; e, in secondo luogo, sarà tenuto a concedere alla parte con l'ordinanza ammissiva dei mezzi di prova ufficiosi un termine per le prove contrarie ed un successivo termine per le repliche e, se necessario, potrà anche applicarsi il principio generale della remissione in termini di cui all'art. 153, comma 2, c.p.c., specialmente tenendo conto del peculiare regime di preclusioni che governa il c.d. rito unico<sup>39</sup>.

Per quanto invece attiene ai poteri istruttori d'ufficio in presenza di domande di contenuto economico (come, ad esempio, l'assegno per il mantenimento dei figli minori), l'art. 473-bis.2, al comma 2, disciplina per tutti i procedimenti sottoposti al rito uniforme una facoltà

---

<sup>36</sup> In questo senso, anche C. BRIGUGLIO, *La riforma Cartabia del processo civile (Commento al d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149)*, a cura di R. TISCINI, Pisa 2023, 761.

<sup>37</sup> Sul complesso tema della disponibilità e indisponibilità dei diritti nascenti dal matrimonio v., *ex plurimis*, E. AL MUREDEN, *Le rinunce nell'interesse della famiglia e la tutela del coniuge debole tra legge e autonomia privata*, in *Familia* (2002) 990ss.; L. BALESTRA, *Gli accordi in vista del divorzio: la Cassazione conferma il proprio orientamento*, in *Corr. giur.* (2000) 1023ss.; G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definire gli aspetti economici*, in *Familia* (2001) 245ss.; G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, I e II, Milano 1999; E. QUADRI, *Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare*, in *Familia* (2005) 6ss. Più di recente, v. F. DANOVÌ, *Diritti indisponibili e variabilità del thema decidendum e del thema probandum*, in M. BIANCA, F. DANOVÌ (curr.), *La nuova giustizia familiare e minorile*, in *Nuove leggi civ. comm.* (2023) 1145ss.; M. LUPOLI, *Commento all'art. 473-bis.19 c.p.c.*, in R. TISCINI (cur.), *La riforma Cartabia del processo civile*, Pisa 2023, 811ss.

<sup>38</sup> Principio espressamente ribadito anche dalla giurisprudenza di legittimità. V., ad es., Cass., Sez. Un., 17/06/2004, n. 11353 che impone la motivazione per superare i limiti previsti dal Codice civile.

<sup>39</sup> L'art. 473-bis.19 c.p.c. delinea un peculiare regime di preclusioni, che potrebbe definirsi "a doppio binario", a seconda del carattere disponibile o meno dei diritti oggetto delle controversie ad esso assoggettate. Difatti, la fissazione del *thema decidendum* e del *thema probandum* alla scadenza dei tre termini previsti dall'art. 473-bis.17 può dirsi solo tendenziale, in quanto le relative decadenze operano solo con riferimento alle domande aventi ad oggetto diritti disponibili. Di contro, le parti possono sempre proporre domande nuove e chiedere l'ammissione di nuovi mezzi di prova quando si tratti di diritti indisponibili.

per il giudice che, prima della riforma, era prevista solo in riferimento ad alcuni procedimenti<sup>40</sup>.

La norma in questione trova un supporto nel comma 23, lett. *t*) della legge delega, il quale è molto chiaro nel precisare che il decreto delegato avrebbe dovuto riconoscere in capo al giudice della famiglia “poteri officiosi di indagine patrimoniale”.

Il legislatore ha individuato i poteri istruttori d’ufficio riconosciuti in capo al giudice, il quale potrà richiedere l’integrazione della documentazione depositata dalle parti ai sensi dell’art. 473-*bis*.12, comma 3, c.p.c.<sup>41</sup>, nonché disporre ordini di esibizione e indagini sui redditi, sui patrimoni e sull’effettivo tenore di vita.

Ovviamente i poteri istruttori d’ufficio operano come mero meccanismo integrativo di risultanze processuali incomplete, ma comunque nell’ambito di un principio di prova già fornito dalla parte su cui grava il relativo onere, ciò anche in relazione ai meccanismi preclusivi e degli oneri di allegazione e produzione documentale.

Vi è però un aspetto cui prestare particolare attenzione. L’art. 337-*ter* c.c., mantenuto nella formulazione *quo ante*, stabilisce che per quanto concerne i provvedimenti riguardo ai figli, qualora le informazioni di carattere economico fornite dai genitori non risultino sufficientemente documentate, il giudice dispone un accertamento della polizia tributaria sui redditi e sui beni oggetto di contestazione<sup>42</sup>, anche se intestati a soggetti diversi. Invece, per le domande a carattere patrimoniale in generale, le quali possono anche prescindere dall’esistenza dei figli, l’art. 473-*bis*.2 c.p.c. riconosce in capo al giudice poteri officiosi ben più ampi, comprendendo non solo la possibilità di chiedere l’esibizione in difetto dell’istanza di parte, ma anche di effettuare indagini anche sull’effettivo tenore di vita del soggetto presuntivamente obbligato.

---

<sup>40</sup> Il riferimento è all’art. 5, comma 9, L. 898/1970 in materia di scioglimento e cessazione degli effetti civili del matrimonio, oltre che all’art. 337-*ter*, ultimo comma, c.c. che permette al giudice di disporre indagini di polizia tributaria in presenza di domande di contenuto economico. Analogo potere, invece, non era riconosciuto dalla legge in capo al giudice per i procedimenti in materia di alimenti, in cui il ricorrente sia persona maggiorenne, o in materia di determinazione della quota della pensione di reversibilità *ex art.* 9, L. 898/1970, ovvero di riconoscimento dell’assegno periodico a favore dell’ex coniuge in stato di bisogno e a carico dell’eredità *ex art.* 9-*bis*, L. 898/1970.

<sup>41</sup> Il contenuto del ricorso introduttivo è minuziosamente indicato dalla norma *de quo*, la quale impone al ricorrente di depositare una più completa e dettagliata documentazione fiscale e finanziaria. Non a caso, la relazione illustrativa al D.lgs 149/2022 sottolinea come in questi procedimenti venga richiesto un comportamento di lealtà processuale (*ex art.* 473-*bis*.18 c.p.c.) “particolarmente pregnante”, che si manifesta con l’offerta degli elementi probatori utili a ricostruire le effettive condizioni economiche delle parti.

<sup>42</sup> Come sottolineato da RICCI, *Alcune osservazioni sul nuovo processo di famiglia. Errori concettuali e disarmonie del sistema* cit. 581, la formulazione della norma è certamente infelice, posto che l’oggetto della contestazione è l’assegno di mantenimento, non i beni o i redditi di chi è tenuto a versarlo.

Si configura una disparità difficilmente giustificabile: in presenza di figli minori, considerati soggetti vulnerabili da proteggere, i poteri officiosi del giudice non sono ampi quanto quelli riconosciuti in procedimenti in cui i minori potrebbero potenzialmente non esistere.

### 5.- Prove atipiche e prove illecite.

In dottrina<sup>43</sup> ci si è chiesti se gli ampi poteri istruttori nei procedimenti in esame potrebbero avere conseguenze quanto all'ammissibilità di prove atipiche o di prove c.d. "illecite".

Per quanto concerne le prove atipiche, per costante e consolidato orientamento giurisprudenziale di legittimità<sup>44</sup>, queste possono essere definite come "quelle che non si trovano ricomprese nel catalogo dei mezzi di prova specificamente regolati dalla legge"<sup>45</sup>. L'ammissibilità della prova atipica non sarebbe preclusa a priori, in ragione della mancanza, nel nostro ordinamento, di «una norma di chiusura sulla tassatività tipologica dei mezzi di prova, ond'è che il giudice può legittimamente porre a base del proprio convincimento anche prove cosiddette atipiche, purché idonee a fornire elementi di giudizio sufficienti, se ed in quanto non smentite dal raffronto critico con le altre risultanze del processo, operazione, questa, riservata al giudice di merito e non censurabile in sede di legittimità se congruamente motivata»<sup>46</sup>.

*Nulla quaestio* circa il potere di disporre d'ufficio l'acquisizione di tali prove, non rinvenendosi sostanziali differenze rispetto ai poteri di produrle riconosciuti alle parti.

Più complesso, invece, il tema delle prove illecite<sup>47</sup>. Nel nostro ordinamento la nozione di prova illegittimamente acquisita si trova nel codice di procedura penale, e precisamente all'art. 191 c.p.p. che dispone l'inutilizzabilità delle prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge. Nel Codice di procedura civile, al contrario, non si rinviene una norma che sanziona con l'inutilizzabilità le prove acquisite in modo illecito.

---

<sup>43</sup> Cfr. VELLETTI, *I poteri officiosi del giudice* cit. 856.

<sup>44</sup> Da ultimo, v. Cass. civ., 14/02/2024, n. 4038.

<sup>45</sup> Sulle c.d. "prove atipiche" v. A. CARRATA, *Prova e convincimento del giudice nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.* (2003) 27 ss.; M. TARUFFO, *Prove atipiche e convincimento del giudice*, in *Riv. dir. proc.* (1973) 389 ss.; B. CAVALLONE, *Critica della teoria delle prove atipiche*, in *Riv. dir. proc.* (1978) 389ss.; G.F. RICCI, *Le prove atipiche*, Milano 1999; L. LOMBARDO, *Profili delle prove civili atipiche*, in *Riv. trim.* (2009) 1447ss.

<sup>46</sup> Così, Cass., 25/03/2004, n. 5965.

<sup>47</sup> Sulle prove illecite nei giudizi civili, v. G. BALENA, *Istituzioni di diritto civile*, 5<sup>a</sup> ed., II, Bari 2019, 194ss.; N. MINAFRA, *Contributo allo studio delle prove illecite nel processo civile*, Napoli 2020; L. PASSANANTE, *La prova illecita nel processo civile*, Torino 2017. Sulle prove illecite nei giudizi di famiglia, v. G. BATTAGLIA, *La prova illecita nei processi di famiglia, tra istanze di verità e regole del giusto processo*, in *Fam. dir.* (2022) 89ss.; L. DURELLO, *Sull'inutilizzabilità della prova illecita nei procedimenti in materia di famiglia*, in *Fam. dir.* (2018) 45ss.; L. PASSANANTE, *Prova e privacy nell'era di internet e dei social network*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2018) 536ss.; M. VELLETTI, *Disciplina della prova nei procedimenti in materia di diritto di famiglia*, in *Il trattamento dei dati personali in ambito giudiziario, Quaderno n. 5, Scuola Superiore della magistratura*, Roma 2021, 153ss.

Sulla questione si discute da tempo, nel tentativo di operare un difficile bilanciamento tra la tutela dei diritti fondamentali delle parti e l'esigenza di rispettare le regole del processo. Dottrina e giurisprudenza sono divise sul punto, sostenendo essenzialmente tre diversi orientamenti: i fautori del primo ritengono che il diritto di difesa sarebbe preminente e consentirebbe la produzione e l'acquisizione di documenti illecitamente acquisiti, in ragione dell'assenza di una norma che sanziona con l'inutilizzabilità tali prove; i sostenitori del secondo orientamento, invece, facendo leva sui diritti fondamentali della persona sanciti in Costituzione, ritengono che le prove illecitamente acquisite sarebbero inutilizzabili, così come accade nel processo penale. Alcuni, ancora, ritengono che non sarebbe possibile fornire una risposta univoca al quesito, essendo necessario un bilanciamento tra i contrapposti diritti "caso per caso"<sup>48</sup>. In merito, i giudici di legittimità hanno evidenziato l'esistenza di una «gerarchia mobile da intendersi non come rigida e fissa subordinazione di uno degli interessi all'altro, ma come concreta individuazione da parte del giudice dell'interesse da privilegiare tra quelli antagonisti, a seguito di una ponderata valutazione della specifica situazione sostanziale dedotta in giudizio con conseguente bilanciamento tra gli stessi, capace di evitare che la piena tutela di un interesse possa tradursi nella limitazione di quello contrapposto tanto da vanificarne o ridurne il valore contenutistico [...]»<sup>49</sup>.

Nonostante non sia agevole dare una risposta univoca all'interrogativo, l'attribuzione al giudice di ampi poteri officiosi in determinati procedimenti potrebbe rappresentare un elemento sintomatico della volontà del legislatore di ampliare i limiti di ammissibilità delle prove illecitamente acquisite per riequilibrare le posizioni tra le parti nei casi in cui la prova sia posta a fondamento di una domanda attinente a diritti indisponibili o diritti per i quali la legge riconosce già ampi poteri istruttori d'ufficio<sup>50</sup>.

In tali contesti, infatti, l'a.g. può attivarsi anche in assenza di iniziativa di parte al fine di garantire la tutela sostanziale di interessi ritenuti meritevoli di particolare protezione. Ciò

---

<sup>48</sup> In questo senso v. Cass., Sez. Un., 8/02/2011, n. 3034; Cass. civ., 5/08/2010, n. 18279.

<sup>49</sup> Così, Cass. civ., 5/08/2010, n. 18279 in tema di licenziamento, precisando che «l'operazione di bilanciamento può condurre ad un arretramento di tutela dei dati personali tutte le volte in cui nel conflitto di interessi il grado di lesione della dignità dell'interessato sia di ridotta portata rispetto a quella che subirebbe il diritto antagonista, non potendo consentirsi all'interessato di trincerarsi dietro l'astratta qualificazione del suo diritto si da limitare in maniera rilevante il diritto di difesa della controparte». In senso conforme, Cass., 30/06/2009, n. 15327; Cass., 7/07/2008, n. 18584.

<sup>50</sup> A sostegno di questa tesi, v. A. ALFIERI, *La rilevanza dei fatti di violenza nel nuovo procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie*, in D. DALFINO (cur.), *La riforma del processo civile, Gli speciali del Foro it.*, 4(2022) 407ss.; M. VELLETTI, *Procedimenti con allegazione di violenza domestica o di genere*, in GIORDANO, SIMEONE (curr.), *La riforma del diritto di famiglia: il nuovo processo*, Milano 2023, 359ss. Tuttavia, *contra* A. NASCOSI, *La tutela delle vittime di violenza domestica o di genere nel processo civile*, in *Annali della didattica* (2024) 5, per cui l'art. 473-bis.42, comma 1, non può essere considerato come formale apertura verso l'utilizzo delle prove illecite.

denota che è lo stesso legislatore a riconoscere a tali diritti una posizione preminente nell'ordinamento, tale da giustificare un potenziamento degli strumenti processuali per la loro effettiva attuazione. In questa prospettiva, il giudice può e deve rivestire un ruolo attivo, al fine individuare la verità processuale funzionale all'interesse delle parti deboli<sup>51</sup>.

La *ratio* di questi poteri può rinvenirsi nell'attribuzione all'organo giudicante di poteri finalizzati alla esatta ricostruzione dei fatti della crisi familiare, con conseguente possibilità/necessità di ammettere prove anche illecitamente acquisite qualora queste siano fondamentali per l'accertamento dei fatti decisivi e per l'adozione dei provvedimenti a tutela delle parti deboli, ma, ovviamente, nel rispetto del principio del contraddittorio e alla prova contraria, quali garanzie irrinunciabili del giusto processo. A questo punto, però, non pare potrebbe dubitarsi che la prova illecita potrà essere fornita anche dalla controparte, nel tentativo di dimostrare l'insussistenza delle condotte allegate.

#### **6.- Disposizioni speciali per i procedimenti in cui siano presenti allegazioni di abusi familiari o di condotte di violenza domestica o di genere.**

Il crescente allarme sociale suscitato dalla diffusione dei fenomeni di violenza domestica e di genere ha determinato un rilevante rafforzamento delle politiche di contrasto, orientando il legislatore verso un approccio sistemico e multidimensionale. In tale prospettiva, le più recenti riforme normative hanno ampliato l'ambito di intervento, attribuendo competenze non solo alla giurisdizione penale, ma anche a quella civile, al fine di garantire una risposta più efficace per la protezione della persona offesa. La violenza, infatti, non può essere contrastata solo con il diritto penale: non tutte le forme di violenza assurgono a reato, ma non per questo l'ordinamento può ignorarle.

Anteriormente all'entrata in vigore della l. 4 aprile 2001, n. 154, l'ordinamento italiano non aveva strumenti adeguati a fronteggiare il fenomeno della violenza domestica. Prima di allora, infatti, al giudice civile non era consentito emettere un ordine di allontanamento dalla casa familiare nei confronti dell'autore delle violenze, mentre alla vittima era consentito solo ricorrere per la separazione in sede civile e denunciare in sede penale.

Successivamente, il legislatore italiano è tornato più volte sul tema della violenza anche in ambito familiare con interventi di varia portata, dapprima con la l. 6 novembre 2003, n. 304 che introdusse la possibilità di chiedere ordini civili di protezione e, più di recente, modificando la l. 20 maggio 2016, n. 76, di regolamentazione delle unioni civili tra persone

---

<sup>51</sup> Cfr. DANOVÌ, *Oneri probatori e poteri officiosi nel rito unitario familiare* cit. 389.

dello stesso sesso e delle convivenze, si è previsto anche per i *partner* delle unioni civili e conviventi la possibilità di accedere alla tutela degli ordini di protezione familiare.

Nonostante gli sforzi del legislatore – anche e soprattutto in sede penale<sup>52</sup> – i casi di violenza domestica e di genere hanno continuato a far registrare significativi aumenti. Data la complessità e la delicatezza del tema, il legislatore del 2022 è tornato a riformare la materia, nell’ambito di un intervento volto a ridisegnare un procedimento che possa incrementare le garanzie a tutela delle vittime.

Per tali ragioni, una novità certamente apprezzabile della Riforma è rappresentata dall’introduzione di specifiche disposizioni per i procedimenti in cui siano presenti allegazioni di abusi familiari o di condotte di violenza domestica o di genere<sup>53</sup>. Le novità – che costituiscono un “aggiornamento” della normativa in materia di ordini di protezione contro gli abusi familiari di cui agli artt. 342-*bis* e ss. c.c. – concernono la disciplina del procedimento che viene in questo modo armonizzata con quella sostanziale.

L’obiettivo è sicuramente quello di rendere più celere il procedimento in questione, evitando al contempo il fenomeno della c.d. “vittimizzazione secondaria”<sup>54</sup>, nell’ottica di

---

<sup>52</sup> Si segnalano il D.l. 11 del 23/02/2009, convertito con modificazioni in L. 38 del 23/04/2009 che ha introdotto il reato di atti persecutori, di cui all’art. 612-*bis* c.p.; la misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282-*ter* c.p.); la L. 172 del 1/10/2012 che ha riscritto il reato di cui all’art. 572 c.p. in tema di maltrattamenti contro familiari e conviventi, disponendo l’applicabilità della misura penale dell’allontanamento dalla casa familiare, nonché le altre misure accessorie, anche al di fuori del limite di pena previsto dall’art. 280 c.p.p. qualora il delitto sia commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente; ancora, il D.l. 93 del 14/08/2013, convertito in L. 119 del 15/10/2013, ha introdotto la misura dell’ammonimento per violenza domestica e la misura dell’allontanamento d’urgenza dalla casa familiare (art. 384-*bis* c.p.p.).

<sup>53</sup> Sul tema della violenza familiare, v. M. G. ALBIERO, *I fatti di violenza e il processo*, in CECHELLA (cur.), *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie. Il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149*, Torino 2023, 301ss.; G. CARAPEZZA FIGLIA, *Ordini di protezione contro gli abusi familiari*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 1263ss.; C. CECHELLA, *La riforma del giudice e del processo per le persone, i minorenni e le famiglie. Legge 26 novembre 2021, n. 206*, Torino 2022; A. R. EREMITA, *Violenza domestica e di genere nel processo civile e riforma “Cartabia*, in *Giusto proc. civ.* 1 (2023) 263ss.; C. GARLATTI, *La rilevanza della violenza all’interno dei rapporti familiari*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 1248ss.; C. IRTI, *Violenza nei confronti delle donne, violenza domestica e processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2023) 225ss.; NASCOSI, *La tutela delle vittime di violenza domestica* cit. 91ss.; S. PATTI, *Norme in tema di «violenza domestica o di genere». prime osservazioni*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 1241ss.; C. RIMINI, *L’impatto sul contenzioso civile delle denunce o querele relative ai fatti commessi all’interno della famiglia*, in PARODI, SPADARO, STEFANELLI (curr.), *Il diritto delle criticità familiari. Prospettive penali, civili, minorili*, Milano 2022, 315ss.; F. TOMMASEO, *Sulla tutela delle vittime di violenza domestica nei rapporti fra giustizia civile e penale*, in *Fam. Dir.* (2024) 1163ss.; VELLETTI, *Procedimenti con allegazione di violenza domestica o di genere* cit.

<sup>54</sup> La Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica, nota anche come Convenzione di Istanbul, dell’11 maggio 2011, all’art. 18 stabilisce che gli Stati firmatari si impegnano ad “evitare la vittimizzazione secondaria”. Essa consiste nel “far rivivere le condizioni di sofferenza a cui è stata sottoposta la vittima di un reato, ed è spesso riconducibile alle procedure delle istituzioni susseguenti ad una denuncia, o comunque all’apertura di un procedimento giurisdizionale. La vittimizzazione secondaria è una conseguenza spesso sottovalutata proprio nei casi in cui le donne sono vittima di reati di genere, e l’effetto principale è quello di scoraggiare la presentazione della denuncia da parte della vittima stessa” (Cosi, Cass., Sez. Un., 17/11/2021, n. 35110).

un'effettività della tutela anche alla luce della collaborazione tra giudice civile e giudice penale.

La sezione I del capo III contiene le disposizioni speciali dedicate alla “violenza domestica o di genere”, locuzione utilizzata anche nell’art. 473-*bis*.40 c.p.c., che, nel disciplinare l’ambito di applicazione, stabilisce che le disposizioni contenute negli articoli successivi si applicano «nei procedimenti in cui siano allegati abusi familiari o condotte di violenza domestica o di genere poste in essere da una parte nei confronti dell’altra o dei figli minori»<sup>55</sup>.

L’ampiezza dell’ambito applicativo denota l’intenzione di andare ad agire su un duplice piano: *in primis*, il riferimento lessicale sia agli “abusi familiari”, sia “alle condotte di violenza domestica o di genere” sembrerebbe dimostrare la volontà di ricomprendere ogni forma di condotta pregiudizievole, probabilmente valicando anche i limiti posti dalla disciplina sugli ordini di protezione<sup>56</sup>; in secondo luogo, il legislatore ha omesso ogni elencazione dei procedimenti interessati dalle norme in parola: in tal modo, è indubbio che le stesse si applicheranno a tutti i procedimenti cui fa riferimento il titolo IV-*bis* c.p.c.<sup>57</sup>

Nei procedimenti *de quo* il giudice deve intervenire con i propri poteri officiosi per la protezione delle vittime di violenza anche se di maggiore età, posto che vi è un giudizio prognostico di fragilità della vittima stessa. È necessaria, tuttavia, una precisazione: a differenza di quanto previsto dall’art. 473-*bis*.2 c.p.c., i poteri che il legislatore conferisce al giudice civile per la protezione della vittima di violenza domestica e/o di genere di maggiore età sono solo istruttori e non possono mai valicare i limiti della domanda. Difatti, il conferimento di tali potestà in capo al giudicante è finalizzato all’accertamento concreto della violenza alla luce della particolare vulnerabilità fisica e soprattutto psicologica in capo alla vittima.

In concreto, il giudice “può abbreviare i termini fino alla metà”<sup>58</sup>, “può disporre mezzi di prova anche al di fuori dei limiti di ammissibilità previsti dal Codice civile” e “compie”

---

<sup>55</sup> Un aspetto da evidenziare è la scelta di far riferimento non solo agli «abusi familiari», ma anche alle «condotte di violenza domestica o di genere», scelta che, secondo S. PATTI, *Norme in tema di «violenza domestica o di genere». Prime osservazioni*, in *Nuove Leggi civ. comm.* (2023) 1242 avrebbe il pregio di evitare l’equiparazione con la violenza contro le donne e di ricomprendere anche condotte abusanti e/o violente poste in essere nell’ambito di un’unione civile o in una convivenza.

<sup>56</sup> L’art. 342-*bis* c.c. subordina l’adozione di uno o più provvedimenti di cui all’art. 342-*ter* c.c. al grave pregiudizio all’integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell’altro coniuge.

<sup>57</sup> Sul tema, v. *amplius* EREMITA, *Violenza domestica e di genere nel processo civile e riforma “Cartabia”* cit. 268.

<sup>58</sup> Posto che la norma non indica quali siano i termini cui si riferisce il legislatore, dovrebbe dedursi che la previsione abbia carattere generale e sia dunque riferibile a tutti i termini processuali. Tale interpretazione è

anche d'ufficio e senza ritardo tutte le attività previste dalle disposizioni speciali. In questo modo il legislatore indica quelle che sono le attività discrezionali (i.e. l'abbreviazione dei termini ovvero la disposizione dei mezzi di prova), ma, allo stesso tempo, individua quelle che sono delle attività che potremmo definire imprescindibili.

Ad ogni modo, il giudice e i suoi ausiliari sono tenuti a tutelare “la dignità e la personalità della vittima”, oltre che a garantirne “la sicurezza, anche evitando, se opportuno, la contemporanea presenza delle parti”.

Coerentemente con gli scopi posti dal legislatore, nonché con le difficoltà in cui potrebbe incorrere la vittima di violenze e/o abusi per quanto concerne la produzione delle prove, la normativa prevede delle semplificazioni sul piano probatorio, alleggerendo l'onere posto a suo carico, attribuendo rilevanza alla mera allegazione dei fatti<sup>59</sup>. Mentre, come è noto, nella disciplina generale della prova, un fatto allegato si considera vero soltanto se non viene contestato «specificamente» (ex art. 115 c.p.c.)<sup>60</sup> o se viene provato, in questo caso l'allegazione – benché dettagliata e circostanziata – acquista una rilevanza peculiare, potendo essere considerata sufficiente per dar luogo alle tutele previste dalla legge oppure per giustificare un procedimento caratterizzato da ancor più ampi poteri officiosi del giudice. E infatti, l'art. 473-bis.42 c.p.c., tenendo conto delle peculiari caratteristiche dei procedimenti in parola, consente al giudice di poter accertare la sussistenza o meno delle condotte abusanti o violente. Sintetizzando, il giudice: a) potrà disporre mezzi di prova anche al di fuori dei limiti di ammissibilità previsti dal Codice civile, ma comunque nel rispetto del contraddittorio e del diritto alla prova contraria; b) dovrà chiedere alle autorità competenti la trasmissione degli atti di eventuali provvedimenti relativi agli abusi e alle violenze allegate.

In questo caso, infatti, si assiste ad una parificazione – quantomeno rispetto all'ampiezza dei poteri istruttori in capo al giudice – tra il soggetto vittima di violenze e/o abusi e il minore. Ancora: l'art. 473-bis.44, al comma 5, prevede espressamente una serie di facoltà concesse al giudice nell'ambito dei procedimenti *de quo*, quali l'assunzione di sommarie informazioni, la possibilità di disporre prova testimoniale – formulandone egli stesso i capitoli di prova – e di acquisire atti e documenti presso uffici pubblici.

---

suggerita peraltro dalla stessa Relazione illustrativa, nella parte in cui si precisa che il giudice potrà “disporre l'abbreviazione di tutti i termini fino alla metà”.

<sup>59</sup> Sul punto, evidenzia C. CECHELLA, *La riforma del processo in materia di persone, minorenni e famiglie*, in CECHELLA (cur.), *Il processo civile dopo la riforma*, Bologna 2023, 312, che l'allegazione deve essere specifica e fermo restando che le decisioni sul regime di affidamento e sul diritto di visita dei figli richiederanno comunque un accertamento giudiziale.

<sup>60</sup> In argomento v. S. PATTI, *Le prove*, in *Trattato Iudica-Zatti*, Milano 2021, 13ss.

A ben vedere, dunque, il legislatore della Riforma ha assegnato al giudice della violenza familiare un potere discrezionale notevolmente ampio.

## 7.- Conclusioni

In materia di contenzioso familiare, i poteri officiosi riconosciuti al giudice si configurano come strumento imprescindibile per l'attuazione di una tutela giurisdizionale effettiva e conforme ai principi costituzionali e sovranazionali. La peculiarità dei rapporti familiari richiede un'attenuazione del principio dispositivo, privilegiando l'intervento officioso del giudice al fine di assicurare una protezione adeguata agli interessi in gioco.

In tale prospettiva, l'attivazione dei poteri *ex officio* si giustifica non solo in funzione della natura indisponibile di molti dei diritti coinvolti – primi fra tutti quelli del minore – ma anche in ragione dell'esigenza di evitare che la disuguaglianza sostanziale tra le parti possa compromettere l'accertamento della verità materiale.

Già con riguardo al processo del lavoro, la giurisprudenza affermava che l'applicazione di differenti regole di equilibrio tra il principio dispositivo e l'iniziativa officiosa volta a ricercare la verità dei fatti controversi può spiegarsi in ragione della necessità di accordare una tutela giurisdizionale differenziata in settori nei quali le situazioni soggettive oggetto del procedimento presentino delle acclerate peculiarità<sup>61</sup>. Così come nel rito lavoristico, ugualmente può affermarsi con riguardo al settore della giustizia familiare e minorile alla luce della natura dei diritti coinvolti nel procedimento. Il principio del superiore interesse del minore, d'altronde, giustifica che l'autorità giudiziaria rivesta un ruolo attivo e dinamico posto che ogni decisione che va ad incidere sul piano relazionale o educativo del minore stesso deve fondarsi su un accertamento sostanziale della situazione concreta, che non può prescindere dall'iniziativa istruttoria del giudice, soprattutto nei casi nei quali le parti omettano di offrire elementi sufficienti a una ricostruzione attendibile dei fatti.

Ne consegue che il giudice, nell'ambito del processo di famiglia, non si limita ad assumere una posizione terza rispetto alle pretese delle parti, bensì è chiamato ad esercitare un ruolo attivo, orientato alla tutela e alla salvaguardia dell'interesse superiore delle parti vulnerabili. Tuttavia, è opportuno ribadire che tale ampliamento dei poteri giudiziali deve essere esercitato entro i limiti della legalità processuale, nel rispetto delle garanzie fondamentali del giusto processo e del principio del contraddittorio, al fine di evitare possibili distorsioni in senso autoritativo del ruolo giudiziale.

---

<sup>61</sup> *Ex multis*, Cass., Sez. Un., 17/06/2004, n.11353; Cass., ord. 15/05/2018, n. 11848.

In conclusione, il ruolo attivo dell'a.g. costituisce un necessario strumento di equilibrio tra le esigenze di certezza giuridica e quelle di realizzazione effettiva dei diritti fondamentali della persona, contribuendo alla realizzazione di una giustizia più aderente alla realtà relazionale e affettiva sottesa ai conflitti familiari. La particolare attenzione ai soggetti vulnerabili non segna una deroga ai principi del giusto processo, bensì ne rappresenta un'evoluzione coerente con i principi costituzionali di effettività della tutela e di uguaglianza sostanziale.

**Abstract.**– Il presente scritto è volto all'analisi della forte accentuazione del ruolo del giudice nei procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie. Nell'ambito della nuova normativa, il legislatore delinea un nuovo ruolo attivo del giudice civile, cui è attribuito il compito di protezione delle parti deboli per un riequilibrio delle posizioni delle parti processuali.

*This paper deals with the analysis of the strong accentuation of the judge's role in proceedings concerning persons, minors and families. Under the new legislation, the legislature outlines a new active role of the civil judge, who is assigned the task of protecting weak parties for a rebalancing of the positions of the trial parties.*