

IL DIRITTO DI FAMIGLIA E DELLE PERSONE

ISSN 0390-1882

RIVISTA TRIMESTRALE

Vol. XL - Gennaio-Marzo 2011

1

DIRETTA DA

V. LO IACONO - G. GIACOBBE - S. CICCARELLO - G. FREZZA

Si segnalano all'attenzione del lettore

Trib. Firenze ordinanza 13 settembre 2010

Trib. Catania ordinanza 21 ottobre 2010

Il divieto della Pma eterologa è incostituzionale? (n.n. L. d'Avack e M. Casini)

Cass. 31 marzo 2010 n. 7961

Un'insanabile, profonda, consolidata, aspra conflittualità tra i parenti dei genitori del minore può determinare lo stato di abbandono (n. G. Morani)

Cass. pen. 2 luglio 2010 n. 25138

Marito assai violento ed offensivo e moglie dal carattere "forte": non vi è reato ex art. 572 c.p. (n. G. Galuppi)

Trib. min. Milano decreto 15 febbraio 2010

Trib. min. Milano decreto 30 aprile 2010

Sottrazione internazionale di minori: competenze e poteri dei giudici italiani e stranieri (n. A. Salzano)

Sul Tribunale unico per la famiglia (F. Danovi)

L'audizione del minore nei procedimenti civili (P. Di Marzio)

Disegno governativo di legge delega per la modifica della normativa in tema di filiazione (29 ottobre 2010)



GIUFFRÈ EDITORE

SOMMARIO

Parte I GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza di legittimità

CORTE COST. 21 aprile 2010 n. 138

Persona (diritti e doveri della) — Diritti inviolabili dell'uomo (tutela costituzionale dei) — Principio di parità (tutela costituzionale del) — Matrimonio tra persone di sesso diverso (tradizionale, consolidata normativa sul) — Matrimonio tra persone dello stesso sesso (carenza di ogni normativa sul) — Pubblicazioni di matrimonio tra persone dello stesso sesso (richiesta di) — Ufficiale dello stato civile (rifiuto opposto dallo) — Autorità giudiziaria ordinaria (rifiuto confermato dalla) — Diritti degli omosessuali (normativa convenzionale sui) — Recenti, rapidi, progressivi, profondi mutamenti sociali e culturali (sussistenza ed asserita rilevanza decisiva dei) — Nuove forme di convivenza familiare e parafamiliare (sopravvenienza e consolidamento di) — Molti ordinamenti stranieri (ammissibilità del matrimonio omosessuale in) — Omogeneità tra le unioni omosessuali e le unioni matrimoniali tradizionali (carenza di) — Omogeneità tra la posizione dei transessuali e quella degli omosessuali (carenza di) — Centralità del legislatore (principio della c.d.) — Rilevanza assoluta — Corte Costituzionale (intervento manipolativo della) — Inammissibilità — Mera prassi interpretativa ed interpretazione creativa (differenza radicale ed insuperabile tra) — Discrezionalità del Parlamento (materia riservata esclusivamente alla) — Questione di legittimità costituzionale degli artt. 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143 *bis*, 158 *bis* c.c., in riferimento agli artt. 2 e 17 Cost. (inammissibilità della) — Questione di legittimità costituzionale degli artt. 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143 *bis*, 156 *bis*, in riferimento agli artt. 3 e 29 Cost. (infondatezza della) — Artt. 20 e 30 Cost. (diritti della famiglia e della filiazione *ex*) — con nota di V. TONDI DELLA MURA, *Le coppie omosessuali fra il vincolo (elastico?) delle parole e l'artificio della "libertà".....*

3

CORTE CASS. 23 aprile 2010 n. 9727

Persona (diritti e doveri della) — Genitura e filiazione — Donna partoriente — Propria identità (diritto muliebre a conservare il segreto sulla) — Riconoscimento del figlio (diritto muliebre a non procedere al) — Abbandono del figlio (diritto muliebre di

procedere allo) — Paternità naturale giudizialmente accertata (ipotesi di) — Figlio naturale (atto di nascita del) — Identità paterna (pretesa di non fare menzione nell'atto della) — Inammissibilità..... 23

TRIB. FIRENZE ordinanza 9 febbraio 2010

Persona (diritti e doveri della) — Genitura e filiazione — Procreazione (diritto alla) — Procreazione medicalmente assistita (presupposti, requisiti, condizioni, limiti della) — Procreazione medicalmente assistita eterologa (divieto assoluto della) — Ragionevolezza (principio di) — Uguaglianza (principio di) — Norme del diritto internazionale generalmente riconosciute — Ordinamento comunitario (vincoli derivanti dallo) — Obblighi internazionali (vincoli derivanti da) — Ordinamento comunitario e "sistema CEDU" — Artt. 8 e 14 CEDU (rilevanza degli) — Vita privata e familiare (diritto al rispetto della) — Corte EDU 1 aprile 2010 (sentenza della) — Art. 4, comma 3, l. n. 40/2004 (questione di legittimità costituzionale dello) — Questione non manifestamente infondata — con nota di L. D'AVACK, *Sulla procreazione medicalmente assistita eterologa: il Tribunale di Firenze e quello di Catania rinviavano la questione alla Corte Costituzionale*..... 40

TRIB. CATANIA ordinanza 21 ottobre 2010

Persona (diritti e doveri della) — Genitura e filiazione — Procreazione (diritto alla) — Procreazione medicalmente assistita (presupposti, requisiti, condizioni, limiti della) — Procreazione medicalmente assistita eterologa (divieto assoluto della) — Ragionevolezza (principio di) — Uguaglianza (principio di) — Norme del diritto internazionale generalmente riconosciute — Ordinamento comunitario (vincoli derivanti dallo) — Ordinamento comunitario e "sistema CEDU" — Artt. 8 e 14 CEDU (rilevanza degli) — Vita privata e familiare (diritto al rispetto della) — Corte EDU 1° aprile 2010 (sentenza della) — Artt. 2, 3, 31, 32, commi 1 e 2, 116 Cost. — Artt. 4, comma 3, 9, commi 1 e 3, 12, comma 1, l. n. 40/2004 questione di legittimità costituzionale degli) — Questione non manifestamente infondata — con nota di M. CASINI, *La dimenticanza del diritto alla famiglia del figlio concepito con le tecniche di Pma sotto il profilo dell'unitarietà delle figure genitoriali*..... 53

CORTE CASS. 29 gennaio 2010 n. 2155

Separazione personale tra coniugi (giudizio di) — Comunione legale dei beni (coniugi in regime di) — Scioglimento della comunione (pregresso accordo transattivo tra i coniugi per lo) — Separazione personale ed annullamento dell'accordo (richiesta nello stesso giudizio di) — Rito ordinario (trattazione di entrambe le cause con il) — Inammissibilità — Artt. 31, 32, 34, 35, 36 e 40 c.p.c. (cd. connessione qualificata ex) — Insussistenza — Inammissibilità della domanda di annullamento (man-

- cata dichiarazione giudiziale della) — Entrambe le domande (decisione con il rito speciale su) — Impugnazione (giudizio di) — Rito speciale (applicabilità del) — Cd. principio dell'apparenza (pertinenza ed applicabilità del) — Giudice di primo grado (qualificazione della domanda compiuta dal) — Rilevanza decisiva — Statuizioni contenute nella sentenza di primo grado (appello cumulativo contro le) — Forme del rito ordinario (appello proposto nelle) — Ammissibilità — con nota di I. ZINGALES, *Il cumulo di domande nel giudizio di separazione dei coniugi: chiose sul rito applicabile in appello* 93
- CORTE CASS. 31 marzo 2010 n. 7961
- Adozione — Stato di abbandono (nozione di) — Stato di abbandono (criteri di accertamento dello) — Grave insufficienza e prolungata incuria dei genitori di sangue — Rilevanza — Parenti di entrambi i genitori del minore (profonda, irreversibile conflittualità tra i) — Rilevanza — Insufficienza ed incuria parentali (equiparabilità della conflittualità tra le famiglie alle) — Stato di abbandono (sussistenza di uno) — Minore (adottabilità del) — con nota di G. MORANI, *Una sentenza del S.C. conferma la rilevanza decisiva, ai fini dell'adozione legittimante, di una consolidata, profonda, irreversibile conflittualità tra i parenti di entrambi i genitori del minore* 108
- CORTE CASS. 23 aprile 2010 n. 9719
- Separazione personale o divorzio dei coniugi — Coniugi separati o divorziati (rapporti economici tra) — Coniugi separati o divorziati e figli (rapporti economici tra) — Assegno di mantenimento (determinazione del *quantum* dello) — Possibilità economiche del coniuge/genitore obbligato (criteri di valutazione delle) — Reddito netto (rilevanza esclusiva del) 117
- CORTE CASS. 14 giugno 2010 n. 14126
- Adozione (procedimento di) — Minore (tutela dei diritti e degli interessi del) — Minore (avvocato per la difesa tecnica del) — Rappresentante legale del minore (potere di nomina spettante solo al).
- Adozione (procedimento di) — Minore (ascolto del) — Giudice di primo grado (obbligo dell'ascolto incombente solo sul) 119
- CORTE CASS. sez. lavoro 18 giugno 2010 n. 14783
- Famiglia di fatto — Figlio naturale riconosciuto — *Partner* legittimo (genitore naturale ancora legato da matrimonio, e non separato, con il) — Assegni familiari (presupposti, requisiti e condizioni del diritto agli) — Figlio naturale riconosciuto (diritto agli assegni familiari per il) — Sussistenza — Stato di figlio legittimo (carenza dello) — Irrilevanza 126
- CORTE CASS. PEN. sez. VI 2 luglio 2010 n. 25138
- Coniugi (rapporti personali tra) — Art. 572 c.p. (reato di maltrattamenti in famiglia ex) — Moglie (ingiurie, minacce, percosse,

violenze, offese umilianti inflitte, per almeno tre anni, dal marito alla) — Carattere “forte” (moglie dal) — Art. 572 c.p. (reato ex) — Insussistenza — con nota di G. GALUPPI, *Il marito non consuma il reato p. e p. dall'art. 572 c.p. se la moglie ha un carattere “forte” e non rimane “intimorita” dalla (triennale) condotta ingiuriosa, violenta, minacciosa, vessatoria del coniuge: ma è proprio vero?*..... 128

RTE CASS. 14 luglio 2010 n. 16551

Paternità (dichiarazione giudiziale di) — Presunto padre (c.t.u. sul patrimonio genetico del) — Paternità del convenuto (probabilità al 99,9999% della) — Padre del convenuto (asseriti rapporti sessuali con l'attrice del) — Padre del convenuto (richiesta di c.t.u. sul patrimonio genetico del) — Padre e figlio (identità genetica tra) — Insussistenza — Richiesta del convenuto (inammissibilità della) 133

RTE CASS. 14 luglio 2010 n. 16553

Adozione (procedimento di) — Minore e genitori (conflitto di interessi tra) — Criteri di accertamento — Minore e tutore (conflitto di interessi tra) — Criteri di accertamento — Duplice veste di legale e di tutore del minore (unico difensore nella) — Difetto di integrità del procedimento — Insussistenza.

Adozione (procedimento di) — Assistenza legale del minore (necessità imprescindibile della) — Giudizio (minore quale parte nel) — Apertura del procedimento (necessità della nomina al minore di un difensore d'ufficio alla) — Insussistenza — Legale rappresentante od, occorrendo, curatore speciale (presenza in giudizio del minore per il tramite di un).

Adozione (procedimento di) — Giudizio (minore quale parte nel) — Minore (assistenza legale del) — Nomina di un avvocato per la difesa tecnica (competenza del solo rappresentante legale del minore alla) — Tutore (nomina di un avvocato quale) — Patrocinio di un altro difensore (necessità del) — Insussistenza. 134

RTE CASS. sez. un. 25 ottobre 2010 n. 21799

Persona (diritti e doveri della) — Immigrazione (normativa italiana sulla) — Minori (norme a tutela dei) — Genitori e figli extra-comunitari (ingresso e permanenza nel territorio italiano di) — Ricongiungimento familiare (presupposti, requisiti e condizioni del) — Salute dei minori (situazioni di grave emergenza o di eccezionalità relative alla) — Rilevanza — Salute ed equilibrio psicofisico del minore (qualsiasi danno concreto e, comunque, rilevante alla) — Rilevanza — Minore (allontanamento dal familiare del) — Rilevanza — Ambiente di crescita (sradicamento del minore dal suo) — Rilevanza — Normale e comprensibile mero disagio collegabile al rimpatrio del minore o del suo familiare (danno inferiore al) — Irrilevanza 140

Giurisprudenza di merito

CORTE APP. PERUGIA 12 gennaio 2010

Matrimonio concordatario — Procedimento canonico di nullità — “*Caput*” (dedotta nullità del vincolo per più di un) — Giudicato canonico di nullità — Esecutorietà in Italia del giudicato canonico (presupposti, requisiti, condizioni e limiti di) — Netta scindibilità dei “*capita*” prospettati (sussistenza di una) — Uno solo dei “*capi*” di nullità dedotti (delibabilità per) — con nota di M. CANONICO, *Sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale ed efficacia civile limitata a singoli capi*..... 153

TRIB. ECCL. REGION. LOMBARDO 30 aprile 2009

Matrimonio canonico — *Bona matrimonii* — Capacità sessuale e *bonum coniugum* (implicazioni tra) — Coniuge di sesso femminile (molestie ed abusi sessuali subiti, in età adolescenziale, dal) — Origine traumatica (grave e profonda inibizione sessuale di) — Scopi del matrimonio e comprensione della sessualità (dissociazione tra) — Maturità di giudizio in ordine al matrimonio (rilevante difetto di) — Obbligazioni matrimoniali essenziali (incapacità di assumere le) — Vincolo matrimoniale (nullità del) — Esclusione del “bene coniugale” (simulazione parziale diretta alla) — Insussistenza..... 180

TRIB. PRATO 10 novembre 2009

Separazione personale tra coniugi — Separazione giudiziale — Addebitabilità (cause di) — Motivi economici (matrimonio contratto solo per) — Irrilevanza — Motivi economici (coabitazione con il coniuge solo per) — Irrilevanza — Comunione materiale e spirituale (totale assenza, fin dal giorno delle nozze, di) — Rilevanza — Permesso di soggiorno (matrimonio contratto da una donna (straniera) solo per ottenere il) — Rilevanza — Persone di sesso maschile (e femminile) (frequentazione abituale e costante, anche in assai tarde ore serali, con) — Rilevanza — Doveri coniugali ex art. 143 c.c. (continuata violazione dei) — Separazione (addebito della) — Legittimità — Coniuge offeso (onere di mantenimento a carico del) — Esclusione — con nota di L. LUNGH, *Sull'addebito nella separazione*. 196

TRIB. MIN. MILANO decreto 15 dicembre 2009

Persona (diritti e doveri della) — Immigrazione (normativa italiana sulla) — Genitori e figli — Minori (norme a tutela dei) — Madre cittadina extracomunitaria — Figlio in tenera età e gravissimamente handicappato (cure ed assistenza dovute al) — Contesto socioambientale italiano (madre extracomunitaria perfettamente integratasi nel) — Proficua ed assai apprezzata attività lavorativa (madre extracomunitaria svolgente, da molto, una) — Servizi assistenziali italiani (continua, perfetta intesa della donna con i) — Lavoro (fondatte prospettive di miglioramento nel campo del) — Donna (specchiata condotta personale, familiare e lavorativa della) — Scuola comunale italiana (figlio handicappato iscritto,

con profitto, in una) — Cure ed assistenza materne (concreto, certo miglioramento delle condizioni psicofisiche del minore grazie alle) — Rinnovo del permesso di soggiorno (richiesta di) — Fatto e diritto (richiesta fondata in) — Autorizzazione alla permanenza (opportunità e legittimità della) — Permesso di soggiorno (temporaneità del rinnovo del).....

207

TRIB. MIN. MILANO decreto 15 febbraio 2010

Minori (norme di tutela dei) — Minori (sottrazione internazionale di) — Genitori e figli (rapporti personali tra) — Norme nazionali, norme comunitarie e norme internazionali — Regolamento CE 2201/2003 — Competenze giurisdizionali — Mero dato formale-anagrafico (generale prevalenza del criterio di prossimità sul) — Giudici dello Stato di residenza abituale del minore (competenza dei) — Luogo di residenza abituale del minore (criteri di individuazione del).

Minori (norme a tutela dei) — Minori (sottrazione internazionale di) — Norme nazionali, comunitarie ed internazionali — Genitori e figli (rapporti personali tra) — Stato estero (residenza abituale del minore in uno) — Italia (ingresso del minore in) — Responsabilità genitoriale (difetto di giurisdizione del giudice italiano in materia di) — Autorità giudiziaria competente (assenza di ogni provvedimento emesso dalla) — Diritto di visita e rapporti significativi con entrambi i genitori (emanazione di provvedimenti urgenti e provvisori in tema di) — Giudice italiano (competenza del).

Minori (norme a tutela dei) — Minori (sottrazione internazionale di) — Genitori e figli (rapporti personali tra) — Norme nazionali, comunitarie ed internazionali — Artt. 20 e 48 Regolamento CE 2201/2003 (emissione di provvedimenti cautelari *ex*) — Rapporti significativi con entrambi i genitori (diritto del minore a) — Giudice tutelare (ricorso ai poteri attivi di sorveglianza del) — Ammissibilità (presupposti, requisiti, condizioni, limiti di) ..

211

TRIB. MIN. MILANO decreto 30 aprile 2010

Minori (sottrazione internazionale di) — Minore (residenza abituale del) — Stato di residenza abituale del minore (domanda di rientro immediato nello) — Accogliibilità — Minore (assai tenera età del) — Irrilevanza — Italia (maggior tempo trascorso dal minore in) — Irrilevanza — Giudice (poteri, ambiti e limiti di valutazione del).

Minori (sottrazione internazionale di) — Minore (residenza abituale del) — Durevole e stabile permanenza, anche di fatto (luogo di) — Rilevanza — Quotidiana vita di relazione (luogo di) — Rilevanza — Propri legami affettivi, non solo parentali (luogo dei) — Rilevanza — Riscontri probatori — Servizio sanitario (atti e documenti del) — Autorità fiscali ed assicurative non italiane (atti e documenti delle) — Rilevanza.

Minori (sottrazione internazionale di) — Domanda di rimpatrio

(giudizio sulla) — Giudice (poteri, ambiti e limiti di valutazione del) — Migliore sistemazione possibile del minore (ipotesi di una) — Irrilevanza — Minore (esposizione a vari rischi ed a pericoli, d'ordine fisico e psichico, del) — Rilevanza — Minore (certa e grave situazione intollerabile per il) — Rilevanza.

Minori (sottrazione internazionale di) — Minori neonati od in tenerissima età — Meri disagi o transitorie reazioni emotive — Irrilevanza — Pericoli psicofisici (oggettivi rischi di seri) — Rilevanza — con nota di A. SALZANO, *Considerazioni sulla competenza giurisdizionale a disporre l'affidamento della prole e ad adottare misure provvisorie e urgenti di protezione di minori asseritamente sottratti nell'applicazione del Regolamento (CE) n. 2201/2003, e sulla individuazione della residenza abituale di neonati nell'applicazione della Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori*..... 220

TRIB. MIN. MILANO decreto 5 ottobre 2010

Minori — Prole legittima e prole naturale — Modalità di affidamento della prole (giudizio sulle) — Limitazioni della potestà parentale (giudizio sulle) — Ascendenti e parenti (diritto del minore a conservare equilibrati, sostanziali, continuativi rapporti con) — Ascendenti e parenti (legittimazione ad agire degli) — Insussistenza — Soli genitori (legittimazione ad agire dei).

Minori — Prole legittima e prole naturale — Modalità di affidamento della prole (giudizio sulle) — Limitazioni della potestà parentale (giudizio sulle) — Intervento autonomo o litisconsortile dei nonni (legittimazione ad agire con) — Insussistenza — Ascendenti e parenti (diritto proprio di) — Insussistenza — *Thema decidendum* (estraneità degli ascendenti e parenti al) — Sussistenza e rilevanza.

Minori — Prole legittima e prole naturale — Modalità di affidamento della prole (giudizio sulle) — Limitazioni della potestà parentale (giudizio sulle) — Conservazione dei rapporti con ascendenti e parenti (diritto del minore alla) — Diritto del minore (strumenti processuali a tutela del) — Ascendenti e parenti (poteri degli) — Controllo giudiziario sull'esercizio della potestà parentale (legittimazione, ex art. 336 c.c., degli ascendenti e parenti a chiedere il) — Sussistenza e rilevanza 243

TRIB. MIN. MILANO decreto 28 ottobre 2010

Persona (diritti e doveri della) — Immigrazione (normativa italiana sulla) — Coniugi cittadini extracomunitari (filippini) — Ricongiungimento familiare (presupposti, requisiti e condizioni per il) — Genitori e figli — Italia (ingresso dei genitori con permesso di soggiorno per lavoro in) — Figlia legittima (cittadini extracomunitari con) — Non lievi reati (condanna, con sentenza irrevocabile, del padre per) — Provvedimento di espulsione (vana impugnazione del) — Figlia minore (sufficiente assistenza della madre, ancora permanente in Italia, verso la) — Italia

(assai breve permanenza della minore in) — Genitore di sesso maschile (assai breve adempimento dei doveri parentali da parte del) — Paese di origine (qualificati e rassicuranti rapporti familiari stretti della minore nel) — Permanenza in Italia (diritto del padre ad ottenere la) — Insussistenza	248
---	-----

Parte II

STUDI — NOTE — DOCUMENTI — SEGNALAZIONI

Studi

DANOVI F., <i>Il riparto delle competenze tra giudice minorile e giudice ordinario: il Tribunale unico della famiglia</i>	257
RUSCELLO F., <i>“Appartenenza” e “amore”. La fedeltà coniugale tra Sacre Scritture e codice civile</i>	286
TURCHI V., <i>Considerazioni attuali circa una questione antica: gli “eunuchi”, tra storia e diritto</i>	303
GALUPPI G., <i>La conflittualità nelle separazioni ed il danno che ne consegue su genitori e figli</i>	329
RUO M.G., <i>Avvocato, tutore, curatore del minore nei procedimenti di adottabilità</i>	338
DI MARZIO P., <i>L’audizione del minore nei procedimenti civili</i>	366
LOJACONO P., <i>Le nuove norme sui delicta graviora tra esercizio della potestà punitiva e tutela del diritto di difesa</i>	409
MASTROMARTINO F., <i>Il matrimonio conteso: le unioni omosessuali in una eclettica pronuncia della Corte Costituzionale italiana</i>	439
MORANI G., <i>Sul patrocinio del minore nei procedimenti (civili e penali) davanti all’organo giurisdizionale specializzato</i>	470
TOMMASINI M.F., <i>Affidamento condiviso e rapporti di filiazione: verso l’abolizione delle discriminazioni</i>	478

Note

PERSIANI M., <i>Considerazioni riguardanti le proposte di legge sull’accesso all’identità dei genitori biologici da parte degli adottati adulti</i>	508
---	-----

Documenti

PRESIDENZA DELLA REPUBBLICA ITALIANA — Decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28: <i>Attuazione dell’art. 60 della legge 18 giugno 2009 n. 69 in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali</i>	518
REPUBBLICA ITALIANA — Presidenza del Consiglio dei Ministri — Decreto 15 ottobre 2009: <i>Istituzione di una Commissione per lo studio e l’approfondimento di questioni giuridiche afferenti la famiglia e l’elaborazione di proposte di modifiche della relativa disciplina</i>	531

REPUBBLICA ITALIANA — Presidenza del Consiglio dei Ministri — <i>Disegno di legge recante delega al Governo per la revisione della normativa in materia di filiazione</i> (Roma, 29 ottobre 2010)	533
---	-----

Segnalazioni

A. PALAZZO, <i>La filiazione, Trattato dir. civ. comm.</i> A. CICU, F. MESSINEO, L. MENGONI, P. SCHLESINGER, Giuffrè, Milano, 2007 (<i>G. Morani</i>)	542
---	-----