

IL DIRITTO DI FAMIGLIA E DELLE PERSONE

ISSN 0390-1882

RIVISTA TRIMESTRALE

Vol. XL - Luglio-Settembre 2011

3

DIRETTA DA

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

Si segnalano all'attenzione del lettore

Cass. sez. un. 14 marzo 2011 n. 5924

Esposizione del Crocifisso e doveri e funzioni del magistrato

Trib. Treviso 19 maggio 2010

Il matrimonio omosessuale estero non è trascrivibile in Italia (n. M. Winkler)

Trib. Varese decreto 18 giugno 2010

Amministrazione di sostegno per soggetti solo "deboli" o "vulnerabili"

Trib. min. Brescia 21 dicembre 2010

Tutela della vita privata e familiare ed adozione, ex art. 25 l. n. 149/2001, di minore solo ed in tenerissima età

Trib. Varese 11 gennaio 2011

Separazione personale ed intollerabilità "soggettiva" della convivenza (art. 151 c.c.)

Trib. min. Milano 14 marzo 2011

Contenzioso fra genitori sull'affido ed abuso dello strumento processuale (n. G. Buffone)

Sulla responsabilità medica nella diagnosi prenatale (R. Cippitani)

Reato di "clandestinità" e profili di illegittimità costituzionale (M. La Rosa)



GIUFFRÈ EDITORE

SOMMARIO

A. A. SCAGLIONE - G. DI CHIARA, <i>In ricordo del prof. G. Tranchina</i>	1101
S. PIRAINO, <i>Crisi del sistema politico e crisi della democrazia</i>	1105

Parte I GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza di legittimità

CORTE CASS. 4 gennaio 2010 n. 13

Persona (diritti e doveri della) — Donna gestante (diritti della) — Donna gestante (assistenza medica di) — Donna gestante e sanitari (rapporto contrattuale tra) — Sanitari (diritti e doveri dei) — Gravi affezioni patologiche o notevoli malformazioni del feto (mancata, o insufficiente, o tardiva rilevazione, per negligenza dei sanitari, di) — Madre gestante (mancata o tardiva comunicazione alla) — Potere materno di interrompere la gravidanza (presupposti, requisiti, condizioni, limiti del) — Potere materno di interrompere la gravidanza (mancato esercizio del) — Comune preferenza materna per l'interruzione della gravidanza (dato di fatto di regolarità causale attestante la) — Rilevanza.

Persona (diritti e doveri della) — Donna gestante (diritti della) — Donna gestante (assistenza medica di) — Donna gestante e sanitari (rapporto contrattuale tra) — Sanitari (obblighi e doveri del) — Inadempimento contrattuale consumato dai sanitari (mancato esercizio del potere materno di aborto dovuto ad) — Nascita indesiderata (sopravvenienza di) — Danni alla salute e danni economici essenziali subiti dalla donna (obbligo dei sanitari di risarcire i) — Sussistenza.

Persona (diritti e doveri della) — Donna gestante (diritti della) — Inadempimento contrattuale consumato dai sanitari (mancato esercizio del potere materno di aborto dovuto ad) — Novanta giorni di gravidanza (presupposti, requisiti, condizioni, limiti del potere materno di aborto dopo i) — Feto (possibilità di vita autonoma del) — Aborto (rilevanza preclusiva dello) — Stadio di maturità del feto ed inadempimento contrattuale dei sanitari (implicazioni reciproche tra) — Rilevanza — Sanitari (incombenza dell'onere probatorio sui).

- Persona (diritti e doveri della) — Donna gestante (diritti della) —
 Donna gestante (assistenza sanitaria della) — Inadempimento
 contrattuale dei sanitari (danni subiti anche dal marito o dal
partner della donna per) — Sanitari (obbligo di risarcimento
 gravante sui) — Sussistenza — Prestazioni professionali con
 “effetti protettivi” (contratto tra la gestante ed i sanitari per) —
 Sussistenza — con nota di F. ZECCHIN, *Diagnosi tardiva e*
risarcimento del danno 1115
- CORTE CASS. sez. lavoro 7 giugno 2010 n. 13672
 Persona (diritti e doveri della) — Grave infortunio sul lavoro
 (morte della persona in seno a) — Decesso non immediato —
 Irreversibile gravità letale del proprio stato (cosciente, lucida,
 fondata consapevolezza della) — Inevitabile morte imminente
 (scienza della propria) — Danno “tanatologico” (sussistenza del
 c.d.) — Categoria del danno morale (inclusione del danno
 “tanatologico” nella) — Danno “tanatologico” (rilevanza patri-
 moniale e risarcibilità del) — Risarcimento (diritto degli eredi
 della vittima al) — Sussistenza — Fattispecie — con nota di M.
 COCUCCHIO, *Sul danno “tanatologico”* 1165
- CORTE CASS. 4 ottobre 2010 n. 20582
 Divorzio (assegno di) — Diritto all’assegno (preventivo accerta-
 mento del) — Quantificazione dell’assegno (criteri economici e
 temporali rilevanti ai fini della) — Momento del divorzio (con-
 dizioni economiche complessive dei *partner* al) — Rilevanza —
 Cessazione della convivenza (condizioni economiche comples-
 sive dei *partner* al momento della) — Irrilevanza 1180
- CORTE CASS. sez. lavoro 21 ottobre 2010 n. 21625
 Persona (diritti e doveri della) — Lavoro (rapporto di) — Lavoro
 autonomo e lavoro subordinato (o parasubordinato) — Lavoro
 a domicilio (presupposti, requisiti, condizioni del) — Rapporto
 di lavoro subordinato (presupposti, requisiti, condizioni del
 lavoro a domicilio quale) — Autonomia del lavoratore e poteri
 dell’imprenditore — Lavoro a domicilio (onerosità e subordi-
 nazione nel) — Sussistenza — Ciclo produttivo aziendale (ap-
 partenenza del lavoro a domicilio al) — Rapporto di lavoro
 subordinato (lavoro a domicilio quale) — Statuto dei lavoratori
 (tutela integrale del lavoratore a domicilio ai sensi dello) 1185
- CORTE CASS. 11 novembre 2010 n. 22909
 Adozione — Genitori adottivi (poteri parentali dei) — Doveri
 parentali (gravi violazioni dei) — Potestà (decadenza dalla) —
 Comune od Ente assistenziale (affidamento dei minori al) —
 Mantenimento di minori (spese per il) — Rimborso delle spese
 (obbligo dei genitori di procedere al) — Sussistenza 1189
- CORTE CASS. 19 novembre 2010 n. 23508
 Divorzio (assegno di) — Momento del divorzio (condizioni econo-
 miche del coniuge obbligato al) — Rilevanza esclusiva — Co-

- niuge obbligato (eredità percepita, dopo la cessazione della convivenza, ma prima del divorzio, dal) — Accertamento del pregresso tenore di vita goduto dalla famiglia (irrilevanza, per superfluità, ai fini dello) 1196
- CORTE CASS. 14 gennaio 2011 n. 817
 Separazione personale dei coniugi — Banale, futile motivo (non lieve violenza maritale con percosse per) — Fattispecie — Doveri coniugali (grave violazione dei) — Ogni coniuge (diritti personali fondamentali ed inviolabili di) — Dignità personale e coniugale della *partner* (condotta maritale lesiva della) — Marito offensore (richiesta muliebre di separazione con addebito al) — Fondatezza..... 1200
- CORTE CASS. 26 gennaio 2011 n. 1841
 Separazione personale dei coniugi — Presidente del Tribunale (comparizione personale dei coniugi avanti al) — Art. 708 c.p.c. (emanazione dei provvedimenti urgenti e provvisori *ex*) — Casa coniugale (assegnazione della) — Ordinanza presidenziale (reclamo alla Corte di appello avverso la) — Art. 111 Cost. (ricorso straordinario alla S.C.C. *ex*) — Inammissibilità — Carattere di definitività (insussistenza del) — Carattere interinale e provvisorio (sussistenza del) — G.i. (modificabilità e revocabilità ad opera del) — Sentenza che decide il processo (trasfusione nella) — Merito e legittimità (impugnabilità solo in seno ad appello avverso il provvedimento decidente il processo per motivi di).. 1201
- CORTE CASS. sez. un. 14 marzo 2011 n. 5924
 Persona (diritti e doveri della) — Magistrato (funzioni e doveri del) — Crocifisso (esposizione nelle aule giudiziarie del) — Simboli di altre religioni ed ideologie (mancata esposizione nelle aule giudiziarie dei) — Neutralità delle aule giudiziarie (asserita carenza di) — Udienze (prolungata astensione dalle) — Funzioni giurisdizionali del magistrato (prolungato inadempimento volontario delle) — Art. 328 c.p. — Discriminante (libertà religiosa, di opinione, di obiezione di coscienza quale) — Insussistenza — Discriminante (principio di laicità dello Stato quale) — Insussistenza — Altre confessioni religiose od altre ideologie (mancata esposizione di simboli di) — Irrilevanza — Disponibilità di un'aula priva di ogni simbolo, emblema o contrassegno religioso (volontaria, prolungata, ininterrotta, totale astensione dalle funzioni e dai suoi compiti istituzionali malgrado la) — Ripetuti e formali inviti (renitenza ai doveri ed alle funzioni professionali malgrado i) — Procedimenti disciplinari (instaurazione di) — Magistrato renitente (espulsione dall'Ordine giudiziario del) — Legittimità..... 1203
- CORTE CASS. 21 marzo 2011 n. 6319
 Sottrazione internazionale di minori — Genitore (richiesta di rimpatrio e di affidamento da un) — Autorità giudiziaria italiana ed estera (richiesta avanzata alla) — Italia ed all'estero (procedi-

menti giudiziari in) — Sussistenza — Genitore trasferitosi con il figlio all'estero (opposizione del) — Giurisdizione e competenza (problemi di) — Autorità giudiziaria italiana (ordine di rientro, di decadenza dalla p.p. per il genitore trasferitosi e di affidamento al genitore rimasto in Italia, emanato dalla) — Genitore trasferitosi (rituale opposizione, avanti l'A.g. italiana, avanzata dal) — L. 8 febbraio 2006 n. 54 (pertinenza ed applicabilità della) — L. 8 febbraio 2006 n. 54 ed art. 317 *bis* c.c. (reciproche implicazioni tra) — Art. 317 *bis* (ricorribilità in Cassazione contro i decreti *ex*) — Artt. 325 e 327 c.p.c. (pertinenza ed applicabilità per l'impugnazione dei termini *ex*) — Competenza giurisdizionale del giudice italiano (presupposti, requisiti, condizioni, limiti per la conservazione della) — Artt. 10 e 11 prf 7 e 8 Regol. CE n. 2001/2003 (pertinenza ed applicabilità degli)..... 1227

Giurisprudenza di merito

CORTE APP. sez. min. Brescia decreto 4 febbraio 2010

Genitori e figli (rapporti economici tra) — Figli minori (assegno di mantenimento in favore di) — Carattere di definitività (decreto del T.m. avente) — Corte di appello (reclamabilità in) 1233

TRIB. TREVISO decreto 19 maggio 2010

Matrimonio — Persone dello stesso sesso (matrimonio validamente celebrato all'estero fra) — Registri dello stato civile italiano (richiesta di trascrizione dell'atto di matrimonio omosessuale nei) — Trascrivibilità (presupposti, requisiti, condizioni di) — Ordinamento giuridico italiano (concetto ontologico di matrimonio secondo lo) — Matrimonio omosessuale (totale estraneità al concetto giuridico italiano di matrimonio del) — Atti trascrivibili nei registri di stato civile italiani (inclusione dell'atto di matrimonio omosessuale tra gli) — Inammissibilità — Ordine pubblico italiano (radicale, insuperabile contrarietà del matrimonio omosessuale allo) — con nota di M. WINKLER, *Ancora sul rifiuto di trascrizione in Italia di same-sex marriage straniero: l'ennesima occasione mancata* 1236

TRIB. VARESE decreto 18 giugno 2010

Persona (diritti e doveri della) — Amministrazione di sostegno (soggetti meritevoli delle forme di tutela previste dalla normativa sulla) — "Autonomia" (soggetti privi di) — Soggetti "deboli" o "vulnerabili" (soggetti fisicamente o psichicamente non incapaci, ma) — Tutela *ex* l. 9 gennaio 2004 n. 6 (soggetti aventi diritto alle forme di) — Sfera sanitaria o patrimoniale del beneficiario (compiti ed obblighi dell'a.d.s. al di fuori della) — Sussistenza — Proprie opzioni, scelte ed abitudini domestiche ed esistenziali (difficoltà od impossibilità, per il soggetto "vulnerabile", di attuare le) — Condotte ostruzionistiche, emulative, ingiustificate, ostili ai danni del soggetto "vulnerabile" (terzi

- condomini cronicamente autori di) — Servizi socio-assistenziali (vano intervento dei) — Atti e comportamenti elementari, ma indispensabili per una vita normale e per nulla dannosi per i terzi (impossibilità o grave difficoltà del soggetto “vulnerabile” di attuare) — A.d.s. (rituale nomina di un) — Necessità e legittimità — Barriere architettoniche (abbattimento delle) — Opportunità e legittimità — A.d.s. (obblighi di riservatezza dello) 1254
- TRIB. VARESE ordin. istrutt. 26 novembre 2010
 Separazione personale dei coniugi — Coniugi separati (rapporti economici tra) — Stabile convivenza *more uxorio* (coniuge separato avente una) — Affidatario dei figli (coniuge rimasto solo ed) — Coniuge convivente (diminuzione od azzeramento di spese per il) — Coniuge rimasto solo (accrescimento non lieve delle spese tutte per il) — Coniuge rimasto solo ed affidatario dei figli (poeriorità delle esigenze del) — Coniuge separato convivente (riduzione od azzeramento dell’assegno di mantenimento dovuto al) — Opportunità e legittimità 1263
- TRIB. CASSINO 17 dicembre 2010
 Persona fisica (capacità ed incapacità della) — Capacità di intendere e volere (presunzione, fino a prova del contrario, della) — Stato di incapacità (presunzione, su basi probabilistiche, dello) — Inammissibilità — Testamento pubblico notarile (stesura di) — Incapacità del testatore (richiesta di annullamento per) — Testatore in età avanzata e con soli disturbi cardiologici — Turbe neurologiche e psichiatriche (totale assenza di) — Decesso (testatore con sensorio integro e psiche lucida fino al) — Incapacità di intendere e volere (piena prova della) — Necessità — Disturbi cardiologici (ininfluenza sulla consapevolezza e sulla capacità dei) — Perizia grafologica (richiesta dell’attore di procedere anche a) — Infondatezza ed inaccogliabilità 1268
- TRIB. MIN. BRESCIA 21 dicembre 2010
 Minore (adozione di) — Adozione (presupposti, requisiti, condizioni della) — Persona (diritti e doveri della) — Persona (vita privata e familiare della) — Piena tutela (presupposti, requisiti, condizioni per una) — Normativa nazionale, comunitaria ed internazionale — Vita affettiva e domestica anche *de facto* d’ogni soggetto (presupposti, requisiti, condizioni di tutela della) — Indici fattuali di stabilità, di serietà, di certezza — Necessità e rilevanza — Minore in tenerissima età abbandonato dai genitori (assistenza costante, ottimale e feconda prodigata da una coppia di coniugi ad un) — Coppia di coniugi (profondo, consolidato, certo, irreversibile legame affettivo del minore con la) — Minore (adozione speciale, *ex art. 44 l.a. ed art. 25 l. 28 marzo 2011 n. 149, da parte della coppia del*) — Opportunità e legittimità 1276

TRIB. VARESE 11 gennaio 2011

Separazione personale dei coniugi — Separazione giudiziale (presupposti, requisiti, condizioni, effetti della) — Convivenza (intollerabilità della) — Intollerabilità “soggettiva” (rilevanza della) — Stato d’animo squisitamente individuale (intollerabilità quale) — Valutazione soggettiva ed insindacabile di uno solo dei coniugi (intollerabilità quale frutto della) — Rilevanza incondizionata — Richiesta di separazione per intollerabilità (onere di provare le ragioni della) — Insussistenza — Vero e proprio diritto potestativo della separazione (sussistenza di un) — Dichiarazione di intollerabilità (vincolatività per il giudice della).

Separazione personale dei coniugi — Separazione giudiziale (presupposti, requisiti, condizioni, effetti della) — Coniugi con figli minori (separazione personale di) — Genitori o congiunti dei figli minori (accuse di abusi o reati sessuali a carico dei) — Figli minori (gravissimi danni d’ordine morale e psicologico inferti ai) — Tutela dei minori (strumenti di) — Danni di ordine morale e psicologico (quasi certa somatizzazione dei) — Asseriti abusi e reati sessuali (mancata prova giudiziale degli) — Irrilevanza — Abusi e reati sessuali (rapporti dei minori con genitori o congiunti prevenuti di) — Interruzione dei rapporti (cogente opportunità e certa legittimità della) — Genitori o congiunti privati del diritto di visita (legittimazione processuale attiva dei) — G.t. (ricorribilità al).....

1282

TRIB. MIN. MILANO decreto 14 marzo 2011

Genitori e figli (rapporti personali ed economici tra) — Genitori (conflitto giudiziale, coinvolgente i figli, tra i) — Parti (condotta giudiziale palesemente pretestuosa e meramente dilatoria delle) — Fondamentali interessi esistenziali dei minori (lesione di) — Normali e fecondi rapporti parentali (diritto dei minori a) — Intervento giudiziario tempestivo e celere (necessità di un) — Abuso del processo (sanzioni dello) — Art. 96 c.p.c., artt. 1, 2, 4 l. n. 54/2006, art. 45, comma 12, l. n. 69/2009 (pertinenza ed applicabilità degli) — Provvedimenti giudiziari (carattere punitivo dei) — Opportunità e legittimità — con nota di G. BUFFONE, *L’art. 96, comma 3, c.p.c.: un ulteriore strumento di tutela dei diritti dei minori*.....

1294

TRIB. CASSINO 18 aprile 2011

Persona fisica (capacità ed incapacità della) — Capacità di intendere e di volere (presunzione, fino a prova del contrario, della) — Stato di incapacità (presunzione su basi probabilistiche dello) — Inammissibilità — Testamento pubblico notarile (stesura di) — Incapacità del testatore per ragioni sanitarie (richiesta di annullamento per) — Annullamento (presupposti, requisiti, condizioni, limiti dello) — Testatore (pienezza e lucidità delle facoltà intellettive e volitive del) — Sussistenza — Sopravvenuta, dopo non poco tempo, interdizione per incapacità (irrele-

vanza della) — Confezione del testamento (segni promonitori dell'incipiente incapacità del testatore al tempo della) — Assoluta carenza — Perizia grafologica (superfluità ed ultraneità della)	1315
---	------

Parte II

STUDI — NOTE — DOCUMENTI — SEGNALAZIONI

Studi

CIPPITANI R., <i>Limitazioni alla responsabilità medica nella diagnosi prenatale tra norme costituzionali e norme sovranazionali</i>	1327
ZANETTI VITALI E., <i>Il ruolo del giurista nell'accertamento del rapporto biologico di filiazione</i>	1358
BILOTTA F., <i>Omogenitorialità, adozione e affidamento familiare</i>	1375
LA ROSA M., <i>"Clandestinità" e profili di illegittimità costituzionale: Corte cost. 5 luglio 2010 n. 249 e Corte cost. 8 luglio 2010 n. 250</i>	1406
LICCIARDI G., <i>La tutela dell'affettività nel processo matrimoniale canonico</i>	1428
VINCENTI A., <i>Il patto di famiglia compie cinque anni: spunti di riflessione sul nuovo tipo contrattuale</i>	1441

Note

SARACINO C., <i>Le unioni civili in Europa: modelli a confronto</i>	1471
---	------

Documenti

CAMERA DEI DEPUTATI — XVI Legislatura — Proposta di legge n. 3965, d'iniziativa del dep. Carlucci, presentata il 14 dicembre 2010: <i>"Soppressione dei Tribunali per i minorenni e istituzione di sezioni specializzate per la famiglia e per i minori presso i Tribunali e le Corti di appello, nonché di uffici specializzati delle Procure della Repubblica presso i Tribunali"</i>	1502
CAMERA DEI DEPUTATI — XVI Legislatura — Proposta di legge n. 4077, d'iniziativa dei dep.ti Motta, Brandolini, Capitanio Santolini, Cenni, Codurelli, De Pasquale, Fontanelli ed altri, presentata il 15 febbraio 2011: <i>"Modifica all'art. 10 della legge 4 maggio 1983 n. 184, in materia di salvaguardia dei rapporti tra il minore affidato e la famiglia affidataria"</i>	1511
CAMERA DEI DEPUTATI — XVI Legislatura — Proposta di legge n. 4327, d'iniziativa del dep. Saltamartini, presentata il 2 maggio 2011: <i>"Modifiche alla legge 4 maggio 1983 n. 184 in materia di diritto del minore ad una famiglia"</i>	1514

Segnalazioni

P. PICCIOLI, <i>Il prezzo della diversità. Una minoranza a confronto con la storia religiosa in Italia negli scorsi cento anni</i> , Jovene editore, Napoli, 2010, pp. XVI-622 (M. Wörnhard)	1516
--	------