

# INDICE

<i>Prefazione</i>	11
CAPITOLO PRIMO	
<i>La filiazione non riconoscibile fra passato e presente</i>	
1. La parificazione dei figli nella riforma della filiazione. La persistente categoria dei figli non riconoscibili e le limitazioni all'accertamento pubblico dello stato di figlio. Un obiettivo mancato? Piano del lavoro.	18
2. Analisi diacronica. La discriminazione dei figli non riconoscibili sancita nel periodo che va dal diritto romano allo Statuto Albertino.	29
2.1. La persistente discriminazione pur dopo l'influenza del codice civile del '42.	32
3. I «primi» segnali di allineamento ai valori costituzionali: la caduta del divieto di riconoscimento dei figli adulterini.	34
4. Difficoltà di giustificare le permanenti discriminazioni a carico dei figli nati da incesto alla luce del valore primario della persona nel sistema giuridico italiano.	36
5. Le conseguenze della mancata acquisizione dello stato filiale. Le tutele minime riservate dalla legge ai figli non riconoscibili all'indomani della riforma del diritto di famiglia.	38
6. Il divieto di adozione dei figli non matrimoniali e la sua estendibilità ai figli non riconoscibili. L'approccio classico al tema: la preferenza del c.d. <i>vinculum sanguinis</i> rispetto a quello meramente giuridico che scaturisce dall'adozione. Superamento del suddetto primato. Possibilità di riconsiderare la <i>ratio</i> dell'art. 263 c.c. nell'esigenza di istituire una corrispondenza tra verità di fatto dei rapporti familiari e conseguenti stati giuridici.	40
7. La necessità di salvaguardare i valori apicali dell'ordinamento. La caduta dei dogmi che hanno segnato per lungo tempo il modo di essere della filiazione non riconoscibile. I recenti interventi ablativi della Corte delle Leggi.	42
7.1. Il divieto di indagini sulla paternità o sulla maternità dei figli di parenti. La netta distinzione fra condotta dei genitori	

- «incestuosi» e la dignità del figlio che è prima di tutto persona e non mero effetto dell'incesto. L'illegittimità costituzionale della norma che poneva i suddetti limiti. L'epilogo della decisione: i figli nati da incesto continuano ad essere privati della possibilità di assumere lo *status* filiationis ma sono dichiarabili. 44
- 7.2. Il preventivo giudizio di delibazione sulla ammissibilità dell'azione *ex art.* 274 c.c. La riscontrata inadeguatezza per il venir meno di quelle esigenze che sorreggevano non solo la sua *ratio* originaria, ma anche quello stesso impianto sistematico che dava funzionalità alla norma. Il ruolo della prova genetica negli argomenti che hanno condotto alla sua eliminazione ad opera della Corte costituzionale. 46
8. La legge 10 dicembre 2012, n. 219 e il nuovo modo di intendere la filiazione. Le manipolazioni formali sull'art. 251 c.c. L'eliminazione del sintagma «incestuoso» dal lessico giuridico. 51
- 8.1. L'obiettivo di adeguare la sostanza alla forma nell'affermazione del prevalente interesse del figlio. L'introduzione della generale riconoscibilità dei figli nati da incesto «a condizione che» in luogo dell'originario «essere irricognoscibili a meno che». L'ininfluenza della condizione soggettiva dei genitori al tempo del concepimento. Inadeguatezza della soluzione legislativa nell'ipotesi di buona fede del «riconoscente». 53
- 8.2. Le interrelazioni strutturali e funzionali fra atto di riconoscimento e autorizzazione giudiziale. Discrimine fra fattispecie definitive e fattispecie ancora in itinere ai fini della (necessaria) antecedenza dell'autorizzazione rispetto al riconoscimento. 56
- 8.3. La valutazione giudiziale nel prisma dei filtri normativi. Conferma della necessità dell'autorizzazione del giudice perfino in caso di riconoscimento di figlio legalmente capace. 61
- 8.4. L'unificazione dello stato parentale. Il cortocircuito nel sistema della parentela scaturente dal collegamento degli artt. 251 c.c. 74 e 258 c.c. Corollari di coerenza sistematica. La conseguente ridefinizione della categoria dei successibili a seguito delle manipolazioni sull'art. 565 c.c. La partecipazione del figlio nato da incesto riconosciuto o giudizialmente dichiarato alla comunione ereditaria in modo omogeneo agli altri chiamati all'eredità del *de cuius* (artt. 565 e 573 c.c.). 63
- 8.5. Il giudice competente a decidere sulle tutele dei figli non riconoscibili. 67

## CAPITOLO SECONDO

*Le posizioni soggettive*

1. La categoria dei figli non riconoscibili. Tentativo d'inventario delle posizioni in essa assumibili. Il problema dell'estensibilità degli artt. 279, 580 e 594 c.c. anche a qualsiasi figlio che, pur potendo, non voglia conseguire l'accertamento pubblico dello stato. 72
2. I figli nati da incesto. Posizione del problema. 77
  - 2.1. Il novellato art. 251 c.c. e le contraddizioni insite nel sistema normativo. La negazione dell'autorizzazione come ipotesi di aggravamento della posizione giuridica del minore che pure si vuole tutelare. La previsione del reato di incesto. La funzione del pubblico scandalo come presupposto fondante l'ir-riconoscibilità della filiazione «incestuosa». Opzione di metodo: profilo teleologico e necessità di operare in funzione della specificità della situazione concreta. 78
3. Il nato da fecondazione artificiale eterologa. Rimozione dello stato ed esperibilità delle tutele accordate ai figli non riconoscibili. Considerazioni critiche. 83
4. Il figlio matrimoniale (e non matrimoniale) adulterino e la riconducibilità all'interno della categoria sindacata. Gli interventi giudiziali: esiguità del materiale esistente. 85
5. La decisione del Tribunale di Brindisi – sezione distaccata di Mesagne –. L'emergere di aporie tecniche nelle decisioni assunte. 88
6. Sulla legittimazione del figlio adulterino a conseguire le tutele dei figli non riconoscibili. Momento assiologico e momento teleologico nella ricostruzione della regola vincolante. 91
  - 6.1. Le istanze di tutela del figlio adulterino: i diritti di mantenimento, di istruzione e di educazione. Necessità di un ripensamento alla luce della previsione dell'art. 243 bis c.c. che consente la rimozione dello stato filiale in ogni tempo. 96
  - 6.2. Sulla legittimazione del figlio adulterino al conseguimento dell'assegno vitalizio. Ricerca di una soluzione coerente con la funzione delle tutele designate dal legislatore a favore dei figli non riconoscibili. Esclusione. 99
7. La responsabilità da fatto procreativo e l'illecito endofamiliare. 102
  - 7.1. Notazioni di sintesi e interlocutorie sull'atto di riconoscimento. Diversità di correnti: a) Omesso riconoscimento come atto illecito. Esame delle dispute giurisprudenziali; b) La volontarietà dell'atto di riconoscimento. Significato e valore di un inquadramento sistematico. Necessità di spostare l'attenzione sulla condotta del genitore. La violazione dei doveri riassunti nella responsabilità genitoriale come fonte di danno risarcibile. 106
  - 7.2. Se sia configurabile un danno risarcibile del figlio adulterino

nei confronti del genitore biologico. Spunti ricostruttivi della fattispecie. 112

## CAPITOLO TERZO

### *L'accertamento giudiziale del rapporto di filiazione*

1. L'accertamento della filiazione. Il ruolo della verità e la prevalenza sul *favor legitimatis*. L'evoluzione del diritto di famiglia dopo l'intervento ablativo della Corte costituzionale sull'art. 235 del c.c. e l'accesso immediato alla prova della non paternità. 115
  - 1.1. La libertà della prova nella ricerca del legame biologico. Argomenti di carattere generale. 119
  - 1.2. La considerazione dell'interesse preminente del figlio minore ai fini dell'accertamento del legame biologico. Preminenza insita nella necessità di una sua autonoma valutazione rispetto alle prerogative genitoriali. 121
2. Estensione della disciplina prevista dall'art. 269 c.c. ai figli di parenti. I limiti derivati dall'applicazione dell'art. 278 c.c. La conferma della necessità dell'autorizzazione del giudice perfino in caso di riconoscimento di figlio legalmente capace. Considerazioni critiche. 126
  - 2.1. La ricerca della maternità fra assenza di automatismi e libertà di prove. Modalità di accertamento del rapporto di filiazione entro e fuori del matrimonio. Analisi comparata. Dubbi di costituzionalità dell'attuale sistema di accertamento della filiazione in relazione all'art. 30 Cost. almeno limitatamente all'accertamento dell'identità della madre. 127
  - 2.2. L'accertamento della paternità e suoi limiti. Libertà di prova e prudenza giudiziale. 131
  - 2.3. L'impatto del progresso scientifico ai fini dell'accertamento del legame biologico. Il difficile equilibrio tra ricerca scientifica e diritti della personalità nella Costituzione. 132
  - 2.4. Le indagini sulle spoglie mortali. I diversi interessi ricompresi nella formula del rispetto dovuto ai morti. Le indicazioni della giurisprudenza nel silenzio del legislatore. 135
3. L'accertamento del legame biologico e piano effettuale. Considerazioni generali. 137
4. L'obbligo di mantenimento nel rinnovato quadro sistematico dei diritti del figlio. Le modifiche apportate dal d.lgs. n. 154 del 2013. 140
  - 4.1. Il contenuto del diritto all'educazione. 143
  - 4.2. Il diritto all'istruzione. Modalità e limiti nell'attuazione degli obblighi genitoriali. 144
  - 4.3. La tutela del diritto all'assistenza morale del minore. Il diritto all'assistenza morale come diritto soggettivo all'amore. 146

## CAPITOLO QUARTO

*L'azione di mero accertamento del legame biologico*

1. Considerazioni preliminari. 149
  2. Dal *favor veritatis* al pluralismo delle verità. Le istanze di tutela dei figli non riconoscibili. Il fondamento dell'azione *ex art. 279 c.c.* Il rapporto di mantenimento come mera situazione. Estraneità alla teoria dello *status*. 150
    - 2.1. Le ricadute applicative. L'inapplicabilità della previsione dell'art. 570 c.p. nel caso di inadempimento degli obblighi sanciti dall'art. 279. L'ininfluenza dell'accertamento del rapporto ai fini del legame di parentela fra genitore e figlio. 153
    - 2.2. La tesi che identifica il rapporto genitore-figlio nel contenuto personale della responsabilità dei genitori. Considerazioni critiche. 155
    - 2.3. La preventiva autorizzazione del giudice *ex art. 251 c.c.* ai fini della proponibilità dell'azione *ex art. 279 c.c.* fra ricadute applicative e incongruenze legislative. 158
  3. Il trattamento successorio delineato negli artt. 580 e 594 c.c. La natura dell'assegno vitalizio. L'assegno come diritto di legittima. Panorama dottrinario e giurisprudenziale. 159
    - 3.1. I beneficiari dell'attribuzione. Il problema dell'estensione della tutela offerta dalla legge ai figli maggiorenni. Sussiste. 164
  4. La disciplina internazional-privatistica. 165
- Considerazione conclusive e prospettive de iure condendo.* 171