

IL DIRITTO DI FAMIGLIA E DELLE PERSONE

ISSN 0390-1882

RIVISTA TRIMESTRALE

Vol. XLII - Ottobre-Dicembre 2013

4

DIRETTA DA

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

Si segnalano all'attenzione del lettore

Trib. Firenze ordinanza 7 dicembre 2012

*Tutela dell'embrione, limiti alla ricerca e revoca del consenso alla p.m.a.
(n. L. d'Avack)*

Cass. 15 maggio 2013 n. 11687

*Procedimenti familiari, mancato ascolto rituale del minore e nullità della sentenza
(n. G. Savi)*

Cass. ordinanza interloc. 17 giugno 2013 n. 15113

*Revoca del comodato di immobile per casa familiare ed opportunità di un intervento
delle Sez. Un. (n. N. Cipriani)*

Trib. min. Trieste 6 dicembre 2012

Trib. Milano ordinanza 23 marzo 2013

*Nuova relazione affettiva dei coniugi separati e lecito coinvolgimento dei loro figli
minori*

Trib. Messina ordinanza 29 marzo 2013

*Richiesta di separazione tra coniugi e provvedimenti presidenziali malgrado
l'incompetenza territoriale (n. I. Zingales)*

Trib. Taranto 28 giugno 2013

*Doni tra fidanzati, donazione di immobile, donazione obnuziale e liberalità indirette
(n. C. Cicero)*

La soggettività del concepito e le incoerenze della S.C. (G. Ballarani)



GIUFFRÈ EDITORE

SOMMARIO

R. COPPOLA, *Famiglia, Chiesa Cattolica e società*..... 1245

Parte I
GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza di legittimità

TRIB. FIRENZE ordinanza 7 dicembre 2012

Persona umana (diritti fondamentali di rilevanza costituzionale della) — Sesso femminile (individui di) — Sesso maschile (individui di) — Diritto alla salute psicofisica — Autodeterminazione (diritto alla) — Consenso libero ed informato — Diritto od interesse alla procreazione — Tecniche di procreazione medicalmente assistita (ricorso alle) — Esito vano od infausto — L. 19 febbraio 2004 n. 40 — Interessi della donna (e dell'uomo) ed interessi dell'embrione — Donna (e uomo) (consenso informato della) — Rilevanza necessaria — Sanitario (autonomia e responsabilità del) — Rilevanza — Embrione (tutela dello) — Embrione (crioconservazione dello) — Embrione (ricerca clinica, o sperimentale, o diagnostica non finalizzata alla tutela dello) — Divieto assoluto — Artt. 9, 32, 33, comma 1, Cost. (asserito contrasto del divieto con gli) — Già avvenuta fecondazione dell'ovulo (revoca del consenso alle pratiche di procreazione medicalmente assistita dopo la) — Divieto assoluto — Artt. 2, 13, 32 Cost. (asserita violazione degli) — Illogicità ed irragionevolezza degli artt. 13, commi 1, 2, 3 e 6, comma 3, l. n. 40/2004 — Cost. (asserito contrasto con gli artt. 2, 3, 13, 31, 33, comma 1, della) — Ricorso alla Corte Costituzionale (legittimità del) — con nota di L. D'AVACK, *L'ordinanza 7 dicembre 2012 del Tribunale civile di Firenze* 1253

CORTE DI CASSAZIONE 11 luglio 2012 n. 11644

Filiazione — *Favor legitimitatis* e *favor veritatis* — *Favor veritatis* (preferenza e progressiva prevalenza del) — Figlio minore (tutela degli interessi del) — Paternità (disconoscimento di) — l. 9 febbraio 2004 n. 40 (rilevanza ed applicabilità della) — Fecondazione artificiale (pratiche eterologhe di) — Fecondazione artificiale eterologa (figlio nato da pratiche di) — Coppia di coniugi — Pratiche di fecondazione artificiale eterologa (consenso maritale alle) — Art. 235 c.c. (inapplicabilità dello) — Pratiche di fecondazione artificiale eterologhe (totale, certa

assenza d'ogni consenso maritale alle) — Art. 235 c.c. (disconoscimento del figlio *ex*) — Ammissibilità — Art. 244 c.c. (decorrenza dell'anno *ex*) — Pratiche di fecondazione artificiale eterologa (acquisita certezza maritale del ricorso a) — Rilevanza. 1295

CORTE DI CASSAZIONE 2 ottobre 2012 n. 16754

Omessa diagnosi di malformazioni fetali e conseguente nascita indesiderata (responsabilità sanitaria per) — Entrambi i genitori del figlio (estensione della responsabilità sanitaria ad) — Legittimità — Fratelli del neonato (estensione della responsabilità ai) — Rapporto intercorrente tra il sanitario e la gestante (fratelli del neonato protetti dal)..... 1301

Responsabilità sanitaria — Effetti diacronici dell'illecito (propagazione intersoggettiva degli) — Procreazione cosciente e responsabile (interesse anche del futuro bambino alla) — Futuro bambino (sussistenza di un diritto alla salute del) — Legittimità. 1302

Omessa diagnosi di malformazioni fetali e conseguente nascita indesiderata (responsabilità sanitaria per) — Minore malformato (lesione lamentata dal) — Infermità in senso naturalistico (insussistenza ed irrilevanza di) — Infermità (stato funzionale di) — Rilevanza — Vita ed *handicap* (sintesi, sussistenza e rilevanza di) — con nota di A. PUTIGNANO, *La responsabilità contrattuale del medico per l'omessa informazione alla gestante e la violazione della libertà di autodeterminazione della donna*..... 1302

CORTE DI CASSAZIONE 20 dicembre 2012 n. 23707

Persona fisica (tutela integrale della) — Amministrazione di sostegno — Persona fisica (ipotesi di malattia, incapacità, disabilità, vulnerabilità della) — Beneficiario della a.d.s. (nomina, *de futuro*, con atto privato autenticato o con atto pubblico, del proprio amministratore da parte del) — Legittimità — Atto privato autenticato od atto pubblico (rilevanza soltanto privatistica dello) — Malattia, incapacità, disabilità, vulnerabilità della persona (apertura della a.d.s. solo dopo il verificarsi della) — Provvedimento giurisdizionale (sussistenza e necessità di un) — Nomina giudiziale dell'amministratore di sostegno — Necessità e rilevanza..... 1316

CORTE DI CASSAZIONE 20 marzo 2013 n. 6876

Comunione legale (coniugi in regime di) — Coniugi (separazione personale dei) — Comunione legale (scioglimento della) — Comunione *de residuo* (partecipazione dei coniugi alla) — Massa comune (calcolo della) — Attivo della massa comune (calcolo dello) — Separazione personale dei coniugi (riferimento esclusivo alla data della) — Coniuge socio di una società di persone — Altro coniuge in comunione *de residuo* (credito dello) — Momento della separazione personale (esigibilità del credito solo al) — Quantificabilità del credito (criteri di) — Separazione personale dei coniugi (diritto alla metà del plusvalore realizzato al momento della) — Sussistenza. 1322

CORTE DI CASSAZIONE 22 aprile 2013 n. 9660

Divorzio — Marito (prima moglie divorziata dal) — Seconde nozze del marito — Seconde nozze (pensione di reversibilità spettante alla donna sposata in) — Pensione di reversibilità (richiesta della prima moglie di partecipare ad una parte della) — Presupposti, condizioni, limiti — Assegno di divorzio (concessione giudiziale alla prima moglie di un) — Necessità inderogabile — Figlia minorenni del primo marito (ripetute, costanti elargizioni economiche volontarie *post divortium* in favore della) — Maggiore età della figlia e sua indipendenza economica (elargizioni paterno proseguite anche dopo la) — Benessere della figlia (contributi paterni al) — Vantaggi indiretti e riflessi della madre (assoluta irrilevanza dei) — Assegno divorzile (insussistenza, in favore della prima moglie, di un) — Prove documentali (vaglia postali) dei benefici ricevuti dalla figlia (esibizione e deposito da parte della prima moglie delle) — Partecipazione alla pensione di reversibilità (assoluta irrilevanza ai fini della) 1326

CORTE DI CASSAZIONE 22 aprile 2013 n. 9671

Separazione personale dei coniugi e divorzio — Assegno (coniuge od ex coniuge avente diritto ad un) — Assegno (mancato versamento dello) — Coniuge debitore moroso dell'assegno (richiesta rituale al debitore del) — Coniuge (opposizione del) — Provvedimento giudiziario (decisorietà e definitività del) — Insussistenza — Ricorso in Cassazione (inammissibilità del) 1332

CORTE DI CASSAZIONE 10 maggio 2013 n. 11218

Separazione personale tra coniugi — Età minore (unica figlia in) — Minore (madre affidataria della) — Abitazione familiare (madre assegnataria della) — Minore (successivo affidamento condiviso della) — Abitazione della madre (collocazione prevalente della minore presso la) — Abitazione familiare (assai saltuarie, sporadiche e molto brevi soste di madre e figlia nella) — Periodi estivi (frequenti e non brevi permanenze di madre e figlia, in vacanza, lontano dall'abitazione familiare nei) — Beneficio della casa familiare (decadenza muliebre dal) — Legittimità 1335

CORTE DI CASSAZIONE 15 maggio 2013 n. 11687

Separazione personale dei coniugi — Figlio minore (coniugi con) — Condizioni della separazione (modifica delle) — Figlio minore capace di discernimento (modifiche delle condizioni di immediata rilevanza per il) — Minore (affidamento condiviso del) — Minore (madre collocataria del) — Minore (modifica degli incontri e dei periodi di permanenza con il padre del) — Ascolto diretto del minore da parte del giudice (necessità ed imprescindibilità dello) — Persona qualificata ad ascoltare il minore (delega specifica del giudice a) — Delega specifica espressa (assoluta necessità di una) — Carezza di delega (mancato ascolto del minore nell'ipotesi di) — Sussistenza — Sentenza (nullità della) — Motivi di gravame (assorbimento della

- nullità nei) — Legittimità — con nota di G. SAVI, *L'atto processuale dell'ascolto e i diritti del figlio minore* 1340
- CORTE DI CASSAZIONE (III sez. civ.) ordinanza interloc. 17 giugno 2013 n. 15113
- Famiglia — Coniugi — Figli — Casa familiare — Casa familiare (concessione in comodato di un immobile destinato a) — Comodato (durata del) — Coniugi utenti della casa (sopravvenuta separazione o divorzio dei) — Uno dei coniugi (assegnazione dell'immobile ad) — Comodante (poteri di revoca del beneficio da parte del) — Dottrina (netto, perdurante contrasto di opinioni in) — Giurisprudenza (netto, perdurante contrasto di opinioni in) — Sezioni Unite del S.C. (opportunità di un nuovo intervento delle) — Primo Presidente della Cass. (invito a provvedere rivolto al) — con nota di N. CIPRIANI, *Il comodato di casa familiare sotto esame: appunti per le Sezioni Unite* 1367

Giurisprudenza di merito

TRIB. MIN. TRIESTE 6 dicembre 2012

- Separazione personale di coniugi, genitori di una figlia — Figlia in tenera età — Conservazione dell'*habitat* domestico tradizionale (diritto della figlia alla) — Bigenitorialità (diritto della figlia alla) — Affidamento condiviso (richiesta di un) — Casa familiare (ordine del Tribunale affinché la minore permanga nella) — Opportunità e legittimità — Casa familiare (assegnazione, sia pure irrituale, alla minore della) — Interesse minorile (assoluta pozialità dello) — Casa familiare (cure ed assistenza parentali prodigate, singolarmente od insieme, di regola, in seno alla) — Preferibilità e doverosità — Abitazioni separate successive alla crisi familiare (rinuncia dei genitori ad ospitare, assistere e curare la figlia nelle rispettive) — Opportunità e legittimità.
- Separazione personale di coniugi, genitori di una figlia — Figlia in tenera età — Genitori e figli (rapporti personali tra) — Bigenitorialità (diritto della figlia alla) — Coniugi-genitori (tempi e modalità di permanenza della figlia con i) — Coniugi-genitori (sopravvenuti rapporti collaborativi e sereni tra i) — Figlia (situazione di serenità e di equilibrio personale e parentale della) — Genitori (permanenza perfettamente uguale e simmetrica, anche nei tempi e nelle modalità, della figlia con i) — Inopportunità e conseguente illegittimità — Figlia minore (negativo pendolarismo, più o meno cadenzato, tra un genitore e l'altro, gravante sulla) — Inopportunità e conseguente illegittimità — Prole (carenza di stabili coordinate ambientali, di abitudini comportamentali e di riferimenti relazionali, a danno della) — Inopportunità e conseguente illegittimità.
- Separazione personale dei coniugi — Genitori separati con figli minori — Genitori (nuova relazione sentimentale dei) — Prole minore (assenza di ogni rischio giuridicamente rilevante per la)

- Necessità e rilevanza — Prole minore (vantaggi psicologici e domestici per la) — Rilevanza — Del tutto prevalente ed attuale dottrina psicologica (conferma dei vantaggi per la prole minore da parte della) 1407
- TRIB. MILANO 13 febbraio 2013
- Matrimonio civile (annullamento per errore del) — Marito (insuperabile, profonda omosessualità del) — Stipula delle nozze (confessione alla moglie della propria condizione solo successivamente alla) — Avisaglie precedenti al matrimonio (carenza di) — Errore (annullabilità del vincolo per) — Persona (omosessualità quale mera “qualità” della) — Insussistenza — Art. 122, comma 3 n. 1, c.c. (non pertinenza ed inapplicabilità dello) — “Identità sessuale” del marito (errore muliebre sulla) — Soggettività ed individualità maritali (omosessualità quale specifica, totalizzante componente definitoria della) — “Identità sessuale” del marito (errore muliebre sulla) — Sussistenza e rilevanza — Art. 122, comma 2, c.c. (pertinenza ed applicabilità dello) 1413
- TRIB. MILANO decreto 6 marzo 2013
- Fondo patrimoniale (cessazione volontaria del) — Mutuo consenso dei coniugi (cessazione del fondo per) — Autonomia privata dei coniugi/genitori (salvaguardia della) — Art. 163 c.c. (pertinenza ed applicabilità dello) — Figli minorenni (presenza di) — Irrilevanza — Modifica o risoluzione dell’atto costitutivo (libera determinazione dei coniugi ai fini della) — Sussistenza e legittimità — Autorità giudiziaria (autorizzazione della) — Art. 169 c.c. (ipotesi di pertinenza ed applicabilità dello) — Figli minori (sussistenza di) — Necessità od utilità evidente (ipotesi di) — Consenso di entrambi i coniugi — Necessità — Autorità giudiziaria (autorizzazione della) — Necessità 1417
- TRIB. MILANO ordinanza 23 marzo 2013
- Separazione e divorzio — Figli minori (genitori separati o divorziati con) — Genitori (nuova relazione sentimentale dei) — Famiglia di fatto dei genitori (formazione sociale di rilevanza costituzionale della) — Separazione e divorzio (famiglia di fatto sorta dopo non breve periodo da) — Rilevanza — Nuovo convivente dei genitori (riguardi dovuti alla dignità del) — Rilevanza — Prole minore (assenza di ogni rischio giuridicamente rilevante per la) — Necessità e rilevanza — Prole minore (vantaggi psicologici e domestici per la) — Rilevanza — Del tutto prevalente ed attuale dottrina psicologica (conferma dei vantaggi per la prole minore da parte della) — Rilevanza — Genitori di sangue (consapevoli cautele e doverosa sensibilità nella condotta dei) — Genitori di sangue (condotta imprescindibile ed essenziale dei) — Figli minori di sangue (tutela pozione dei) 1422
- TRIB. MESSINA ordinanza 29 marzo 2013
- Separazione personale dei coniugi (giudizio di) — Art. 708 c.p.c.

- (provvedimenti presidenziali *ex*) — Tribunale adito (incompetenza territoriale del) — Incompetenza territoriale del Tribunale adito (giudizio positivo del Presidente sulla) — Art. 708 c.p.c. (obbligatorietà, ciò malgrado, dell'emissione dei provvedimenti *ex*) — Parte convenuta (eccezione di incompetenza territoriale avanzata dalla) — Eccezione *ad adiuvandum* — Presidente (piena, esclusiva autonomia di giudizio del) — Sussistenza — con nota di I. ZINGALES, *Questione di competenza territorialiore nel giudizio di separazione dei coniugi e provvedimenti presidenziali ex art. 708 c.p.c.* 1426
- TRIB. MILANO ordinanza 16 aprile 2013
- Coniugi separati e divorziati — Procedimenti di separazione e divorzio (costante, alta conflittualità dei coniugi durante i) — Madre (figlie minorenni assai avverse alla) — Territorio estero (Francia) di origine (madre espatriata e permanente nel) — Servizi sociali (scarsa operosità dei) — Divorzio (sopravvenuto accordo di massima degli ex coniugi per attutire e, possibilmente, eliminare la conflittualità del) — Figlie minori (accordo diretto soprattutto alla tutela delle) — Bigenitorialità (principio di) — Figlie minori (accordo diretto ad attutire ed eliminare l'avversione delle) — Contatti amichevoli tra le figlie e la madre (necessità di instaurare dei) — Madre e figlie (strumento audiovisivo (*Skype*) per accorciare, anche sul piano chilometrico e psicologico, le distanze tra) — Strumento audio-visivo *Skype* (piena idoneità dello) — Piena collaborazione dei genitori (necessità di) — Ricorso frequente a *Skype* (rilevanza ed efficacia, sul piano psicologico e morale, del) — Giudice del divorzio (*Skype* quale idoneo strumento conciliativo riconosciuto e prescritto dal) — Servizi sociali (intervento e costante controllo dei) — Opportunità e necessità 1433
- TRIB. TARANTO 28 giugno 2013
- Matrimonio (promessa bilaterale di) — Fidanzati (doni tra) — Liberalità d'uso — Non modico valore (liberalità d'uso di) — Ammissibilità — Dono prematrimoniale e donazione obnuziale (distinzione tra) — Matrimonio (mancata stipula del) — Doni (obbligo di restituzione dei) — Dazione di bene immobile e liberalità indiretta — Donazione di immobile (ipotesi di) — Artt. 80, 785, 809 c.c. (pertinenza ed applicabilità degli) — Liberalità indiretta e donazione obnuziale (incompatibilità tra) — con nota di C. CICERO, *Restituzione dei doni prematrimoniali e Ungerechtfertigte Bereicherung* 1437
- TRIB. MILANO ordinanza 4 luglio 2013
- Procedimento civile — Decreto n. 69/2013 — Decreto n. 69/2013 (data dell'entrata in vigore del) — Rilevanza — Art. 185 *bis* c.p.c. — Proposte conciliative o transattive alle parti del giudice — Procedimenti pendenti (applicabilità dell'art. 185 *bis* c.p.c. ai) — Artt. 185 e 185 *bis* c.p.c. — Disposizioni transitorie (sintomatica

- carezza nell'art. 185 *bis* c.p.c. di) — Art. 185 *bis* c.p.c. (potere-dovere di proposte giudiziali conciliative/transattive *ex*) — Prima udienza e fase istruttoria (potere-dovere del giudice limitato alla) — Istruttoria chiusa (carezza del potere-dovere del giudice ad). 1453

Parte II

STUDI — NOTE — DOCUMENTI — SEGNALAZIONI

Studi

- RUSCELLO F., *Famiglia e rapporto uomo-donna. Linee evolutive di una relazione ancora in itinere*..... 1459
- RECINTO G., *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?* 1475
- BALLARANI G., *La soggettività del concepito e le incoerenze della Suprema Corte*..... 1488
- SERVETTI G. e BUFFONE G., *Garanzia dei provvedimenti patrimoniali in materia di alimenti e mantenimento della prole nell'art. 3 della Legge 219/2012* 1521
- PIRILLI D., *Patto di famiglia e interessi familiari* 1534
- MASTROMARTINO F., *Sull'interpretazione evolutiva della Costituzione. (Note in margine a una recente sentenza del Tribunal constitucional spagnolo in tema di matrimonio tra persone dello stesso sesso)*..... 1551

Note

- MONTECCHIARI T., *Adozione "mite": una forma diversa di adozione dei minori od un affido senza termine?* 1581

Documenti

- Decreto legge 21 giugno 2013 n. 69: *Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia* 1601

Segnalazioni

- P. DONATI, *La famiglia. Il genoma che fa vivere la società*, Rubettino, Soveria Mannelli, 2013, pp. 247 (C. Sarthea) 1605