



# diritto & religioni

**Semestrale**  
**Anno XVIII - n. 2-2023**  
**luglio-dicembre**

ISSN 1970-5301

# 36



**LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE**

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno XVIII – n. 2-2023  
Gruppo Periodici Pellegrini

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore fondatore*  
Mario Tedeschi †

*Direttrice*  
Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dammacco, W. Decock, P. Di Marzio, Card. P. Erdő, F. Falchi, M. Ferrante, A. Fuccillo, M. Introvigne, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, J. Martínez-Torrón, M. F. Maternini, A. Melloni, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, K. Pennington, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, F. Zanchini di Castiglionchio, A. Zanotti

*Struttura della rivista:*

Parte I

SEZIONI DIRETTORI SCIENTIFICI

*Antropologia culturale* M. Minicuci

*Diritto canonico* G. Lo Castro

*Diritti confessionali* V. Fronzoni,  
A. Vincenzo

*Diritto ecclesiastico* A. Bettetini

*Diritto vaticano* V. Marano

*Sociologia delle religioni e teologia* M. Pascali

*Storia delle istituzioni religiose* R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI RESPONSABILI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa* G. Bianco, F. Di Prima, F. Balsamo, C. Gagliardi  
*Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana* S. Carmignani Caridi, M. Carni, E. Giarnieri,  
P. Palumbo, P. Stefani

*Giurisprudenza e legislazione civile* A. Miccichè, Raffaele Santoro, Roberta Santoro

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale*

*e comunitaria* G. Chiara, C. M. Pettinato, I. Spadaro

*Giurisprudenza e legislazione internazionale* S. Testa Bappenheim

*Giurisprudenza e legislazione penale* V. Maiello

*Giurisprudenza e legislazione tributaria* L. Caprara, O. Daniele, L. Decimo, F. Vecchi

Parte III

SETTORI RESPONSABILI

*Lettere, recensioni, schede, segnalazioni bibliografiche* M. d'Arienzo

AREA DIGITALE F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

### *Comitato dei referees*

Prof. Angelo Abignente – Prof. Andrea Bettetini – Prof.ssa Geraldina Boni – Prof. Salvatore Bordonali – Prof. Mario Caterini – Prof. Antonio Giuseppe Maria Chizzoniti – Prof. Orazio Condorelli – Prof. Pierluigi Consorti – Prof. Raffaele Coppola – Prof. Giuseppe D’Angelo – Prof. Carlo De Angelo – Prof. Pasquale De Sena – Prof. Saverio Di Bella – Prof. Francesco Di Donato – Prof. Olivier Echappè – Prof. Nicola Fiorita – Prof. Antonio Fuccillo – Prof.ssa Chiara Ghedini – Prof. Ivàn Ibàn – Prof. Pietro Lo Iacono – Prof. Carlo Longobardo – Prof. Dario Luongo – Prof. Ferdinando Menga – Prof.ssa Chiara Minelli – Prof. Agustin Motilla – Prof. Vincenzo Pacillo – Prof. Salvatore Prisco – Prof. Federico Maria Putaturo Donati – Prof. Francesco Rossi – Prof.ssa Annamaria Salomone – Prof. Pier Francesco Savona – Prof. Lorenzo Sinisi – Prof. Patrick Valdrini – Prof.ssa Carmela Ventrella – Prof. Marco Ventura – Prof.ssa Ilaria Zuanazzi.

#### *Direzione e Amministrazione:*

Luigi Pellegrini Editore srl  
Via Luigi Pellegrini editore, 41 – 87100 Cosenza  
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672  
E-mail: [info@pellegrinieditore.it](mailto:info@pellegrinieditore.it)  
Sito web: [www.pellegrinieditore.it](http://www.pellegrinieditore.it)

#### *Direzione scientifica e redazione*

I Cattedra di Diritto ecclesiastico Dipartimento di Giurisprudenza  
Università degli Studi di Napoli Federico II  
Via Porta di Massa, 32 Napoli – 80133  
Tel. 338-4950831  
E-mail: [dirittoereligioni@libero.it](mailto:dirittoereligioni@libero.it)  
Sito web: [rivistadirittoereligioni.com](http://rivistadirittoereligioni.com)  
Indirizzo web rivista: [rivistadirittoereligioni.com](http://rivistadirittoereligioni.com)

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.  
Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01  
ISSN 1970-5301

#### *Classificazione Anvur:*

La rivista è collocata in fascia “A” nei settori di riferimento dell’area 12 – Riviste scientifiche.

## Diritto e Religioni

### Rivista Semestrale

Abbonamento cartaceo annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00

per l'estero, € 120,00

un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano

per l'Italia, € 50,00

per l'estero, € 60,00

Abbonamento digitale (Pdf) annuo 2 numeri, € 50,00

un fascicolo (Pdf) costa, € 30,00

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 10,00 al seguente link: <https://www.pellegrineditore.it/singolo-articolo-in-pdf/>

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore srl

Via De Rada, 67/c – 87100 Cosenza

Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672

E-mail: [info@pellegrineditore.it](mailto:info@pellegrineditore.it)

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

– bonifico bancario Iban IT82S010308880000001259627 Monte dei Paschi di Siena

– acquisto sul sito all'indirizzo: <https://www.pellegrineditore.it/diritto-e-religioni/>

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Possono ordinare estratti a pagamento.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

L'Archivio degli indici della Rivista e le note redazionali sono consultabili sul sito web: [rivistadirittoereligioni.com](http://rivistadirittoereligioni.com)



# *La famiglia, i minori e le persone che necessitano di assistenza, in Cassazione nel 2022*

## *The family, minors and people in need of assistance, in Cassation in 2022*

VALENTINA SICILIANO

### RIASSUNTO

*La rassegna, come negli anni precedenti, propone una raccolta ragionata delle massime pronunciate dalla Suprema Corte in materia di diritto di famiglia e dei minori, nonché di tutela dei soggetti bisognosi di assistenza. Una specifica attenzione è riservata, in particolare, a quelle decisioni che hanno affrontato questioni di massima di particolare importanza, quali la natura della cd. comunione de residuo, lo status giuridico del minore nato all'estero mediante maternità surrogata e la ripetibilità dell'assegno di mantenimento indebitamente corrisposto.*

*Lo studio è ripartito tra diritto sostanziale e processuale, e le massime sono arricchite da complete indicazioni di riferimento, anche in ordine ai luoghi di pubblicazione delle decisioni.*

### PAROLE CHIAVE

*Famiglia; matrimonio; regime patrimoniale della famiglia; separazione personale dei coniugi; assegno di mantenimento; addebito; scioglimento del matrimonio; assegno divorzile; status di figlio; adozione; responsabilità genitoriale; protezione delle persone prive di autonomia; famiglia e tributi*

### ABSTRACT

*The paper, as in previous years, offers a thoughtfully put-together collection of the Supreme Court's rulings on family and children's law, as well as the protection of people with special assistance needs. Particular attention is paid, specifically, to those decisions that have dealt with questions of principle of particular importance, such as the nature of the «communio de residuo», the juridical status of the minor born abroad through surrogacy and the repeatability of the unlawfully received child support.*

*The study is divided between substantive and procedural law, and the maxims are enriched by complete reference indications, together with the places where decisions are published.*

KEYWORDS

*Family; marriage; family property regime; personal separation of spouses; maintenance allowance; debit; dissolution of marriage; divorce allowance; status of child; adoption; parental responsibility; protection of persons without autonomy; family and taxes*

## PARTE I, DIRITTO SOSTANZIALE

SOMMARIO: 1. Sepolcro gentilizio – 2. Contratti stipulati in vista del matrimonio – 3. La separazione personale dei coniugi: gli accordi conclusi in sede di separazione consensuale – 4. La separazione personale dei coniugi: l'assegno di mantenimento – 5. La separazione personale dei coniugi: l'addebito – 6. Affidamento condiviso, diritto alla bigenitorialità e affidamento familiare dei figli minori – 7. Il curatore speciale del minore – 8. L'illecito endofamiliare – 9. Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale e comunione de residuo – 10. La casa familiare – 11. Il divorzio: la conservazione del cognome dell'ex coniuge – 12. I rapporti patrimoniali tra coniugi. L'assegno divorzile e la sua revisione – 13. Assegno divorzile ed accessori: il trattamento di fine rapporto dell'obbligato – 14. Il mantenimento dei figli – 15. Lo status di figlio. Il diritto a conoscere le proprie origini – 16. L'esercizio della responsabilità genitoriale. Le misure limitative e/o ablativo della responsabilità genitoriale e le misure sanzionatorie ex art. 709 ter cod. proc. civ. – 17. Gli istituti adottivi: lo stato di abbandono – 18. L'adozione in casi particolari, la cd. adozione mite e l'adozione di persone maggiori di età – 19. Unioni civili, famiglia di fatto e convivenza more uxorio – 20. Procreazione medicalmente assistita, surrogazione di maternità e genitorialità cd. sociale – 21. Rapporti familiari e immigrazione. La sottrazione internazionale di minori – 22. Le persone prive in tutto o in parte di autonomia – 23. Famiglia e tributi

### 1. Sepolcro gentilizio

In tema di sepolcro gentilizio, la legittimazione ad agire per ottenere la liberazione dei loculi indebitamente occupati da soggetti privi del diritto ad essere ivi seppelliti spetta a coloro ai quali tale diritto sia attribuito dal fondatore e non dall'erede di quest'ultimo<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 11.02.2022, n. 4469 (Ced Cass. Rv. 663828-01), est. Cavallari.

## *2. Contratti stipulati in vista del matrimonio*

In tema di negozi stipulati prima del matrimonio, la Cassazione ha affermato che il contratto concluso in Iran con il quale il futuro marito, con doppia cittadinanza iraniana ed italiana, si obbliga nei confronti del padre della futura sposa ad acquistare in futuro un'abitazione da adibire a casa coniugale ed a trasferirne alla moglie il 50% della proprietà non può essere considerato un contratto preliminare di donazione e, come tale, nullo secondo il nostro ordinamento, per il solo fatto di essere caratterizzato dall'elemento della gratuità, per non essere previsto un corrispettivo per l'incremento patrimoniale della beneficiaria, atteso che è indispensabile, ai fini della qualificazione della pattuizione, lo scrutinio della sussistenza non solo dell'elemento oggettivo della mancanza di corrispettivo, ma anche dell'elemento soggettivo dello spirito di liberalità, come consapevole determinazione dell'arricchimento del beneficiario mediante attribuzioni od erogazioni patrimoniali operate *nullo iure cogente*, verificando se il senso della pattuizione intercorsa tra il futuro sposo ed il padre della futura sposa, non risieda, piuttosto, nell'intento del primo di procacciarsi il consenso del secondo al matrimonio<sup>2</sup>.

## *3. La separazione personale dei coniugi: gli accordi conclusi in sede di separazione consensuale*

La separazione consensuale è un negozio di diritto familiare avente un contenuto essenziale, relativo allo *status* di separato, ed un contenuto eventuale, costituito da accordi patrimoniali del tutto autonomi che i coniugi concludono in relazione all'instaurazione di un regime di vita separata e che possono prevedere anche l'assegnazione di immobili. Mentre, dunque, il contenuto essenziale dell'accordo di separazione non può essere oggetto di azione di simulazione assoluta, il negozio patrimoniale di attribuzione immobiliare, contenuto nelle condizioni di separazione consensuale omologate, stante la sua autonomia, può essere aggredito dai terzi creditori del simulato alienante con l'azione di simulazione assoluta<sup>3</sup>.

In tema di simulato negozio patrimoniale di attribuzione immobiliare, contenuto nelle condizioni di separazione consensuale omologate, deve ritenersi valida l'iscrizione ipotecaria effettuata dai terzi creditori del simulato alie-

---

<sup>2</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 06.07.2022, n. 21462 (Ced Cass. Rv. 665236-01), est. Di Marzio M.

<sup>3</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 11.08.2022, n. 24687 (Ced Cass. Rv. 665666-01), est. D'Orazio.



nante dopo l'atto di disposizione patrimoniale e prima della sentenza di accoglimento della domanda di simulazione assoluta, che provoca la nullità del negozio per assenza di causa, sicché i beni si considerano come mai usciti dal patrimonio del disponente<sup>4</sup>.

In tema di accordi conclusi dai coniugi in sede di separazione consensuale, la Corte di Cassazione ha precisato che le clausole dell'accordo che riconoscono ad uno o ad entrambi i coniugi la proprietà esclusiva di beni mobili o immobili o la titolarità di altri diritti reali, ovvero ne operano il trasferimento a favore di uno di essi o dei figli al fine di assicurarne il mantenimento, sono valide in quanto il predetto accordo, inserito nel verbale di udienza redatto da un ausiliario del giudice e destinato a far fede di ciò che in esso è stato attestato, assume forma di atto pubblico *ex art. 2699 cod. civ. e, ove implichi il trasferimento di diritti reali immobiliari, costituisce, dopo il decreto di omologazione della separazione o la sentenza di divorzio, valido titolo per la trascrizione ex art. 2657 cod. civ., purché risulti l'attestazione del cancelliere che le parti abbiano prodotto gli atti e rese le dichiarazioni di cui all'art. 29, comma 1 bis, della l. n. 52 del 1985, come introdotto dall'art. 19, comma 14, del d.l. n. 78 del 2010, conv. con modif. dalla l. n. 122 del 2010. Nella specie, la pronuncia ha riguardato la validità della divisione della comunione operata in sede di separazione consensuale, che aveva comportato l'assegnazione in via esclusiva della casa coniugale e di un ulteriore immobile alla moglie e l'attribuzione della proprietà esclusiva dell'autoveicolo ad essa intestato al marito<sup>5</sup>.*

L'azione di annullamento delle pattuizioni di contenuto economico contenute negli accordi di separazione consensuale omologata può essere esercitata, integrando un vizio della volontà, nel caso di violenza morale, che si verifica qualora uno dei coniugi subisca una minaccia specificamente finalizzata ad estorcere il consenso alla conclusione del negozio, di natura tale da incidere, con efficienza causale, sul determinismo del soggetto passivo, che in assenza della minaccia non avrebbe concluso l'accordo, a differenza del caso in cui la determinazione della parte sia stata provocata da timori meramente interni, ovvero da personali valutazioni di convenienza. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte territoriale che, nell'escludere la configurabilità della violenza morale, non aveva adeguatamente valorizzato

---

<sup>4</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 11.08.2022, n. 24687 (Ced Cass. Rv. 665666-02), est. D'Orazio, *cit.*

<sup>5</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 02.09.2022, n. 25925, non massimata, est. Tedesco, edita in *Diritto & Giustizia*, 152, 2022, p. 6, con nota di ALICE DI LALLO, *Separazione consensuale dei coniugi: gli accordi necessari ed eventuali ed il potere del giudice*, e ne *Il Familiarista*, on line 28.10.2022, con nota di MADDALENA PETRONELLI, *Quale valenza agli accordi per separazione consensuale nella risoluzione delle questioni patrimoniali tra coniugi?*

l'esistenza di minacce da parte dell'*ex* coniuge, seppur giudizialmente accertate in sede penale, né la loro efficacia a coartare la volontà della ricorrente<sup>6</sup>.

#### *4. La separazione personale dei coniugi: l'assegno di mantenimento*

La Suprema Corte ha precisato che la separazione personale, a differenza dello scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, presuppone la permanenza del vincolo coniugale, sicché i “redditi adeguati” cui va rapportato, ai sensi dell'art. 156 cod. civ., l'assegno di mantenimento a favore del coniuge, in assenza della condizione ostativa dell'addebito, sono quelli necessari a mantenere il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio, essendo ancora attuale il dovere di assistenza materiale, che non presenta alcuna incompatibilità con tale situazione temporanea, dalla quale deriva solo la sospensione degli obblighi di natura personale di fedeltà, convivenza e collaborazione, e che ha una consistenza ben diversa dalla solidarietà post-coniugale, presupposto dell'assegno di divorzio<sup>7</sup>.

In tema di separazione personale dei coniugi, ha precisato la Suprema Corte, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge economicamente più debole e dei figli minorenni o maggiorenni ma non economicamente autosufficienti, occorre accertare il tenore di vita della famiglia durante la convivenza matrimoniale a prescindere dalla provenienza delle consistenze reddituali o patrimoniali godute, assumendo rilievo anche i redditi occultati al fisco, all'accertamento dei quali l'ordinamento prevede strumenti processuali officiosi, quali le indagini della polizia tributaria<sup>8</sup>.

Nella quantificazione dell'assegno di mantenimento, a seguito della separazione dei coniugi, deve attribuirsi rilievo anche all'assegnazione della casa familiare che, pur essendo finalizzata alla tutela esclusiva della prole e del suo interesse a conservare il proprio *habitat* familiare, rappresenta un'utilità suscettibile di apprezzamento economico, come del resto espressamente precisato dall'art. 337 *sexies* cod. civ., anche nel caso in cui il coniuge separato

---

<sup>6</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 16.09.2022, n. 27323 (Ced Cass. Rv. 665637-01), est. Tricomi L., edita ne *Il Familiarista*, on line 11.10.2022, con nota di ALBERTO FIGONE, *Verbale di separazione consensuale e annullamento per violenza*.

<sup>7</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 10.02.2022, n. 4327 (Ced Cass. Rv. 663965-01), est. Tricomi L., edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 28.02.2022, con nota di MARIA CRISTIANA FELISI, *L'occasionale aiuto economico da una relazione non stabile non esclude l'assegno di mantenimento*.

<sup>8</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.07.2022, n. 22616 (Ced Cass. Rv. 665520-01), est. Reggiani, edita in *Diritto & Giustizia*, 128, 2022, p. 9, con nota di NICOLA FRIVOLI, *Per la determinazione dell'assegno di mantenimento assumono rilievo anche i redditi occultati al fisco*.

assegnatario dell'immobile ne sia comproprietario, perché il suo godimento del bene non trova fondamento nella comproprietà dell'abitazione, ma nel provvedimento di assegnazione, opponibile anche ai terzi, che limita la facoltà dell'altro coniuge di disporre della propria quota immobiliare e si traduce in un pregiudizio economico, anch'esso valutabile ai fini della quantificazione dell'assegno dovuto<sup>9</sup>.

In materia di separazione personale dei coniugi, la valutazione delle capacità economiche del coniuge obbligato, ai fini del riconoscimento e della determinazione dell'assegno di mantenimento in favore dell'altro coniuge, deve essere operata sul reddito netto e non già su quello lordo, poiché, in costanza di matrimonio, la famiglia fa affidamento sul reddito netto, e ad esso rapporta ogni possibilità di spesa. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha cassato la sentenza della Corte d'appello, la quale aveva ritenuto che il reddito di un agente di commercio potesse essere desunto dall'importo delle fatture emesse per il pagamento delle provvigioni, detratte le sole ritenute d'acconto, senza prendere in considerazione la dichiarazione dei redditi dell'onerato, e le spese sostenute per l'esercizio dell'attività professionale<sup>10</sup>.

### 5. La separazione personale dei coniugi: l'addebito

In tema di addebito della separazione personale per inosservanza dell'obbligo di fedeltà, ai fini dell'esclusione del nesso causale tra la relativa condotta e l'impossibilità della prosecuzione della convivenza, non assume rilievo la tolleranza dell'altro coniuge, non essendo configurabile un'esimente oggettiva, che faccia venire meno l'illiceità del comportamento, né una rinuncia tacita all'adempimento dei doveri coniugali, aventi carattere indisponibile, anche se la sopportazione dell'infedeltà altrui può essere presa in considerazione, unitamente ad altri elementi, quale indice rivelatore del fatto che l'*affectio coniugaliis* era già venuta meno da tempo<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 21.09.2022, n. 27599 (Ced Cass. Rv. 665640-01), est. Reggiani, edita ne *Il Familiarista*, on line 02.11.2022, con nota di NICOLÒ MEROLA, *Determinazione dell'assegno di mantenimento: rileva anche l'assegnazione della casa familiare*; *ibidem*, on line 25.11.2022, con nota di MONICA LAUDISIO, *Il regime di opponibilità del provvedimento di assegnazione della casa familiare non trascritto*, ed in *Diritto & Giustizia*, 164, 2022, p. 4, con nota di NICOLA FRIVOLI, *È ammissibile la "domanda nuova" proposta con la memoria integrativa nel giudizio di separazione personale dei coniugi*.

<sup>10</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 22.09.2022, n. 27771 (Ced Cass. Rv. 665885-01), est. Meloni.

<sup>11</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.09.2022, n. 25966 (Ced Cass. Rv. 665877-01), est. Mercolino, edita ne *Il Familiarista*, on line 29.12.2022, con nota di ALBERTO FIGONE, *Addebito di separazione: è possibile in caso di adulterio successivo a un atteggiamento tollerante?*

In tema di separazione personale dei coniugi, la Suprema Corte ha ribadito che grava sulla parte che richiede l'addebito l'onere di provare sia la contrarietà del comportamento del coniuge ai doveri che derivano dal matrimonio, sia l'efficacia causale di questi comportamenti nel rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza<sup>12</sup>.

La Cassazione, tuttavia, ha precisato che le reiterate violenze fisiche e morali inflitte da un coniuge all'altro costituiscono violazioni talmente gravi dei doveri nascenti dal matrimonio da fondare, di per sé sole, non solo la pronuncia di separazione personale, in quanto cause determinanti la intollerabilità della convivenza, ma anche la dichiarazione della sua addebitabilità all'autore di esse. Il loro accertamento esonera il giudice del merito dal dovere di procedere alla comparazione, ai fini dell'adozione delle relative pronunce, col comportamento del coniuge che sia vittima delle violenze, trattandosi di atti che, in ragione della loro estrema gravità, sono comparabili solo con comportamenti omogenei. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la pronuncia di merito che, nel rigettare la richiesta di separazione con addebito proposta dalla moglie nei confronti del marito, aveva omesso di prendere in considerazione la condotta violenta di quest'ultimo, che da varie testimonianze, riscontrate da referti ospedalieri e provvedimenti del Questore, risultava avere spesso fatto ricorso a violenza fisica sia nei confronti della coniuge che dei figli<sup>13</sup>.

## *6. Affidamento condiviso, diritto alla bigenitorialità e affidamento familiare dei figli minori*

In tema di affidamento condiviso, la frequentazione, del tutto paritaria, tra genitore e figlio che si accompagna a tale regime, nella tutela dell'interesse morale e materiale del secondo, ha natura tendenziale, ben potendo il giudice di merito individuare, nell'interesse del minore, senza che possa predicarsi alcuna lesione del diritto alla bigenitorialità, un assetto che se ne discosti, al fine di assicurare al minore stesso la situazione più confacente al suo benessere e alla sua crescita armoniosa e serena. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto non lesivo del diritto alla bigenitorialità il provvedimento della Corte

---

<sup>12</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 21.09.2022, n. 27597, non massimata, est. Reggiani.

<sup>13</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.10.2022, n. 31351 (Ced Cass. Rv. 665977-01), est. Casadonte, edita in *Famiglia e Diritto*, 7, 2023, p. 633, con nota di SUSANNA CAPPUCCIO, *Violenza familiare: un'inaccettabile violazione dei doveri coniugali, che giustifica, ex se, l'addebito*; in *Diritto & Giustizia*, 184, 2022, p. 3, con nota di ATTILIO LEVOLELLA, *Separazione addebitata all'uomo violento con i figli e la moglie*, e ne *Il Familiarista*, on line 08.02.2023, con nota di LYDIA ARDITO, *La prova della violenza per l'addebitabilità della separazione*.

d'appello che, in sede di reclamo, aveva conservato l'affidamento condiviso delle figlie minori prevedendo, in luogo della precedente collocazione a settimane alterne presso i due genitori, la collocazione prevalente presso la madre e la previsione dei tempi di permanenza delle minori presso il padre<sup>14</sup>.

Il diritto del minore al mantenimento di rapporti equilibrati e continuativi con entrambi i genitori (art. 337 *quater* cod. civ.), che in via sistematica si colloca all'interno di quello al rispetto della vita familiare di rilievo convenzionale (art. 8 CEDU), là dove si verifichi la crisi della coppia va riconosciuto dal giudice del merito in composizione con l'interesse del genitore, collocatario e non, nella loro reciproca relazione in cui l'interesse primario del figlio deve porsi quale punto di "tenuta" o "caduta" della mediazione operata. Il giudice del merito chiamato ad autorizzare il trasferimento di residenza del genitore collocatario del minore deve pertanto valutare con l'interesse di quest'ultimo, nell'apprezzata sussistenza della sua residenza abituale quale centro di interessi e relazioni affettive, quello del genitore che abbia richiesto il trasferimento e, ancora, del genitore non collocatario su cui ricadono gli effetti del trasferimento autorizzato, per le diverse peggiorative modalità di frequentazione del figlio che gliene derivino<sup>15</sup>.

L'art. 4, n. 3, della l. n. 184 del 1983, come novellato dalla l. n. 149 del 2001 e dal d.lgs. n. 154 del 2013, in attuazione della l. delega n. 219 del 2012, in relazione all'affidamento familiare, nel dissenso manifestato dai genitori del minore, attribuisce alla cognizione giudiziale il potere di disporre l'affido etero-familiare nella necessità, attesa la natura contenziosa della vicenda, di addivenire ad un provvedimento giurisdizionale; ciò non vale, nella *ratio* della disposizione indicata, ad attribuire, altresì, alla stretta competenza giurisdizionale, la fissazione delle modalità attuative del provvedimento disponente l'affido che, servizi organizzati sul territorio, e dotati di specifiche competenze in ambito sociosanitario, più agevolmente possono individuare in relazione al caso concreto, su delega del giudice disponente<sup>16</sup>.

In tema di affidamento dei figli minori, la scelta dell'affidamento ad uno solo dei genitori, da effettuarsi in base all'interesse prevalente morale e materiale della prole, deve essere sostenuta non solo dalla verifica della idoneità o inidoneità genitoriale di entrambi i genitori, ma anche e, soprattutto, dalla

---

<sup>14</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4790 (Ced Cass. Rv. 664019-01), est. Scalia.

<sup>15</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4796 (Ced Cass. Rv. 664020-02), est. Scalia, edita ne *Il Familiarista*, on line 11.03.2022, con nota di MICHOL FIORENDI, *Figlio minorenne autorizzato a trasferirsi lontano dal padre, se la madre ha più possibilità di trovare lavoro in un'altra città*.

<sup>16</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4797 (Ced Cass. Rv. 664021-01), est. Scalia, edita ne *Il Familiarista*, on line 10.06.2022, con nota di ELISA PRADELLA, *Spetta alla cognizione giudiziale il potere di disporre d'ufficio l'affidamento etero-familiare*.

considerazione delle ricadute che la decisione sull'affidamento avrà nei tempi brevi e medio lunghi, sulla vita dei figli. Ne consegue che non può essere disposto l'affidamento di due minori in via esclusiva ad uno dei genitori, sulla base di una generica valutazione d'idoneità fondata sulla sola base della buona qualità della rete familiare allargata di quest'ultimo collegata ad una valutazione di grave carenza genitoriale dell'altro, motivata esclusivamente sulla base della sua scelta, non concordata con il genitore non collocatario, di trasferirsi con i figli in un'altra città, senza valutare le ragioni di tale decisione né le conseguenze che avrebbe avuto sui figli l'improvviso allontanamento dalla figura genitoriale di primo riferimento, con la quale avevano sempre vissuto fino ad allora<sup>17</sup>.

In materia di affidamento dei figli minori, il giudice deve attenersi al criterio fondamentale rappresentato dall'esclusivo interesse morale e materiale della prole, privilegiando quel genitore che appaia il più idoneo a ridurre al massimo il pregiudizio derivante dalla disgregazione del nucleo familiare e ad assicurare il migliore sviluppo della personalità del minore. L'individuazione di tale genitore deve essere fatta sulla base di un giudizio prognostico circa la capacità del padre o della madre di crescere ed educare il figlio, che potrà fondarsi sulle modalità con cui il medesimo ha svolto in passato il proprio ruolo, con particolare riguardo alla sua capacità di relazione affettiva, di attenzione, di comprensione, di educazione, di disponibilità ad un assiduo rapporto, nonché sull'apprezzamento della personalità del genitore, delle sue consuetudini di vita e dell'ambiente che è in grado di offrire al minore. La questione dell'affidamento della prole è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice di merito, il quale, ove dia sufficientemente conto delle ragioni della decisione adottata, esprime un apprezzamento di fatto non suscettibile di censura in sede di legittimità<sup>18</sup>.

L'affidamento familiare dei minori non può essere prorogato *sine die*, poiché si tratta di una misura per natura temporanea, destinata a dare soluzione ad una situazione transitoria di difficoltà o di disagio della famiglia di origine, che mira al reinserimento del minore nel suo ambiente familiare, come si evince anche dal disposto dell'art. 4, l. n. 184 del 1983, che prevede l'indicazione della sua presumibile sua durata e stabilisce tempi e modalità dell'eventuale

---

<sup>17</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 06.07.2022, n. 21425 (Ced Cass. Rv. 665234-01), est. Campese, edita in *Diritto & Giustizia*, 124, 2022, p. 4, con nota di NICOLA FRIVOLI, *La bigenitorialità è un diritto del minore prima ancora che dei genitori*, e ne *Il Familiarista*, on line 28.09.2022, con nota di GLORIA MUSUMECI, *Il superiore interesse del minore quale criterio guida in tema di affidamento*.

<sup>18</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.09.2022, n. 27348 (Ced Cass. Rv. 665881-01), est. Fa-  
labella, edita in *Familia*, on line 21.10.2022, con nota di MARIA PAGLIARA, *Interesse del minore e affidamento esclusivo*.

proroga, senza che possa essere strumentalmente utilizzato per nascondere una diversa tipologia di affidamento, quale può essere l'affidamento a rischio giuridico o quello disposto in pendenza del giudizio di accertamento dello stato di abbandono<sup>19</sup>.

### 7. *Il curatore speciale del minore*

In tema di esercizio della responsabilità genitoriale, ove i genitori siano divenuti tali in assenza di legami sentimentali e di un progetto parentale comune ma a seguito di un incontro volutamente episodico a fini esclusivamente procreativi tra persone mai viste prima, conosciutesi tramite un sito *internet* dedicato, e a tale genesi dell'evento procreativo segua in modo univoco una gestione *sui generis* della genitorialità e/o la volontà di ciascuno dei genitori, o anche di uno solo di essi, di escludere l'altro da ogni rapporto con il figlio, è ravvisabile un potenziale conflitto di interessi tra genitori e figlio, che impone la salvaguardia dell'interesse del minore tramite la nomina del curatore speciale<sup>20</sup>.

### 8. *L'illecito endofamiliare*

L'obbligo del genitore di concorrere all'educazione ed al mantenimento dei figli, ai sensi degli artt. 147 e 148 cod. civ., sorge al momento della procreazione, anche qualora questa sia stata accertata successivamente con la dichiarazione giudiziale di paternità o maternità, così determinandosi un automatismo tra responsabilità genitoriale e procreazione, che costituisce il fondamento della responsabilità aquiliana da illecito endofamiliare, nell'ipotesi in cui alla procreazione non segua il riconoscimento e l'assolvimento degli obblighi conseguenti allo *status* di genitore<sup>21</sup>.

La violazione dell'obbligo del genitore di concorrere all'educazione ed al mantenimento dei figli, ai sensi degli artt. 147 e 148 cod. civ., costituisce il fondamento della responsabilità aquiliana da illecito endofamiliare, risarcibile

---

<sup>19</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 10.11.2022, n. 33147 (Ced Cass. Rv. 666232-01), est. Casadonte.

<sup>20</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 09.03.2022, n. 7734 (Ced Cass. Rv. 664526-01), est. Parise, edita in *Diritto & Giustizia*, 49, 2022, p. 2, con nota di NICOLA FRIVOLI, *È sempre necessaria la nomina del curatore speciale per salvaguardare l'interesse del minore*.

<sup>21</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, ord. 12.05.2022, n. 15148 (Ced Cass. Rv. 664829-01), est. Condello.

equitativamente, attraverso il rinvio, in via analogica e con l'integrazione dei necessari correttivi, alle tabelle per il risarcimento del danno da perdita del rapporto parentale in uso nel distretto<sup>22</sup>.

### *9. Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale e comunione de residuo*

Nel caso di impresa riconducibile ad uno solo dei coniugi costituita dopo il matrimonio, e ricadente nella cd. comunione *de residuo*, al momento dello scioglimento della comunione legale, all'altro coniuge spetta un diritto di credito pari al 50% del valore dell'azienda, quale complesso organizzato, determinato al momento della cessazione del regime patrimoniale legale, ed al netto delle eventuali passività esistenti alla medesima data<sup>23</sup>.

Con riguardo al regime patrimoniale della comunione legale tra coniugi, la Corte di Cassazione ha statuito che, nell'ipotesi di mutuo congiuntamente stipulato da due coniugi in comunione legale dei beni, il diritto alla restituzione compete non già a questi ultimi, ma alla comunione, con la conseguenza che il pagamento integrale della somma mutuata, da parte del debitore, nei confronti di uno solo dei coniugi ha effetto estintivo per l'intero, per la prevalenza delle regole della comunione legale sul principio della parziarietà delle obbligazioni solidali dal lato attivo. Nell'affermare il suddetto principio, la Suprema Corte ha ritenuto che nella specie si configurasse un acquisto *ex art. 177, comma primo, lett. a), cod. civ.*, non avendo i coniugi dedotto che il denaro concesso a mutuo fosse personale, né essendo stato specificato, da parte del coniuge al quale l'intera somma era stata restituita, che trattavasi di incasso a titolo personale<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 28.11.2022, n. 34986 (Ced Cass. Rv. 666291-01), est. Fidanzialia.

<sup>23</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 17.05.2022, n. 15889 (Ced Cass. Rv. 665030-01), est. Crisuolo, edita in *Guida al diritto*, 22, 2022, p. 15, con nota di MARIO FINOCCHIARO, *Il giudice può valutare il contenuto della pretesa fatta valere in giudizio*; in *Giurisprudenza italiana*, 12, 2022, p. 2602, con nota di GIACOMO OBERTO, *La natura della comunione de residuo al momento della cessazione del regime legale*; in *Famiglia e Diritto*, 2, 2023, p. 119, con nota di CLAUDIA BENANTI, *Scioglimento della comunione legale e tutela dell'impresa: le Sezioni Unite riconoscono al coniuge non imprenditore un mero diritto di credito*; in *Familia*, on line 02.05.2023, con nota di ALESSANDRO MECENATE, *La natura giuridica del diritto spettante al coniuge nella comunione c.d. de residuo*, ed in *Notariato*, 2, 2022, p. 218, con nota di ANTONIO ROSARIO DI TUORO, *Il rapporto tra impresa e famiglia nell'ambito del regime patrimoniale e la natura della comunione de residuo*.

<sup>24</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, sent. 1° 08.2022, n. 23819 (Ced Cass. Rv. 665610-01), est. Rubino, edita in *Diritto & Giustizia*, 137, 2022, p. 4, con nota di NICOLA FRIVOLI, *La ricezione di una somma ingente di denaro, della quale non si specifica che venga incassata a titolo personale da parte*



## 10. La casa familiare

La Corte di Cassazione ha affermato che è legittima la revoca dell'assegnazione della casa familiare all'ex coniuge collocatario del figlio minore, nel caso in cui risulti che lo stesso, insieme al figlio, abbia vissuto per un considerevole lasso di tempo in un'altra città, senza che assuma rilievo il successivo ritorno nella città di provenienza, poiché la disciplina dall'art. 6, comma 6, l. n. 898 del 1970, risponde all'esigenza dei figli minori di preservare la continuità delle abitudini e delle relazioni domestiche nell'ambiente nel quale esse si sono sviluppate prima della separazione dei genitori, la quale viene a mancare quando i figli si siano oramai sradicati dal luogo in cui si è svolta la loro vita quando i genitori erano ancora insieme<sup>25</sup>.

L'attribuzione, in sede di divisione, dell'immobile adibito a casa familiare in proprietà esclusiva al coniuge che ne era già assegnatario, comportando la concentrazione, in capo a quest'ultimo, del diritto personale di godimento scaturito dall'assegnazione giudiziale e di quello dominicale sull'intero immobile, che permane privo di vincoli, configura una causa automatica di estinzione del primo, che, pertanto, non potrà avere alcuna incidenza sulla valutazione economica del bene in comunione a fini divisori, o sulla determinazione del conguaglio dovuto al coniuge comproprietario non assegnatario, dovendosi conferire all'immobile un valore economico pieno, corrispondente a quello venale di mercato; né, a tal fine, rileva che nell'immobile stesso continuo a vivere i figli minori, o non ancora autosufficienti, affidati al coniuge divenuto proprietario esclusivo, rientrando tale aspetto nell'ambito dei complessivi e reciproci obblighi di mantenimento della prole, da regolamentare nella sede propria, anche con la eventuale modificazione dell'assegno di mantenimento<sup>26</sup>.

Diversamente, in caso di attribuzione, in sede di divisione, dell'immobile

---

*di uno dei due coniugi, ricade nella comunione legale, e ne Il Familiarista, on line 03.10.2022, con nota di BARBARA D'AMATO, Restituzione ad uno solo dei coniugi del prestito concesso con denaro della comunione legale.*

<sup>25</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 31.03.2022, n. 10453 (Ced Cass. Rv. 664539-01), est. Caiazzo, edita in *Famiglia e Diritto*, 3, 2023, p. 267, con nota di CAROLINA DIQUATTRO, *L'assegnazione della casa familiare tra interesse del minore alla stabilità abitative e tutela del genitore proprietario.*

<sup>26</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 09.06.2022, n. 18641 (Ced Cass. Rv. 665032-01), est. Carrato, edita in *Guida al diritto*, 24, 2022, p. 30, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Il riconoscimento all'affidatario non provoca una decurtazione;* in *Foro italiano*, 12, 2022, p. 3802, con nota di CARLO BONA, *Il minore e la casa familiare: un interesse a tutela differenziata?*, ed in *Diritto & Giustizia*, 109, 2022, p. 3, con nota di KATIA MASCIA, *Il diritto di godimento della casa familiare non incide sulla determinazione del conguaglio dovuto all'altro coniuge in sede di divisione,* ed in *Famiglia*, 6, 2022, p. 880, con nota di DARIO BUZZELLI e GIUSEPPE COLAIACOMO, *Le Sezioni Unite sull'incidenza del vincolo derivante dall'assegnazione della casa familiare in sede di scioglimento della comunione.*

adibito a casa familiare in proprietà esclusiva al coniuge che non era assegnatario dello stesso quale casa coniugale, né affidatario della prole, si realizza una situazione comparabile a quella del terzo acquirente dell'intero, sicché, posto che continua a sussistere il diritto di godimento in capo all'altro coniuge, il coniuge non assegnatario diventerà titolare di un diritto di proprietà il cui valore dovrà essere decurtato dalla limitazione delle facoltà di godimento da correlare all'assegnazione dell'immobile al coniuge affidatario della prole, permanendo il relativo vincolo sullo stesso, con i relativi effetti pregiudizievoli derivanti anche dalla sua trascrizione ed opponibilità ai terzi ai sensi dell'art. 2643 cod. civ.<sup>27</sup>

La revoca dell'assegnazione della casa familiare al coniuge beneficiario dell'assegno divorzile non giustifica l'automatico aumento di tale assegno, trattandosi di un provvedimento che ha come esclusivo presupposto l'accertamento del venir meno dell'interesse dei figli alla conservazione dell'*habitat* domestico, in conseguenza del raggiungimento della maggiore età e del conseguimento dell'autosufficienza economica, o della cessazione del rapporto di convivenza con il genitore assegnatario<sup>28</sup>.

La Suprema Corte ha affermato che è valida la clausola con la quale i coniugi, in sede di separazione consensuale, si accordino per vendere in futuro l'abitazione coniugale che sia stata assegnata al coniuge affidatario di figlio minore, in quanto autonoma rispetto alla concordata assegnazione e con essa non incompatibile<sup>29</sup>.

## *11. Il divorzio: la conservazione del cognome dell'ex coniuge*

In tema di divorzio, l'autorizzazione alla donna di conservare il cognome del marito accanto al proprio costituisce una eventualità straordinaria, affidata alla decisione discrezionale del giudice di merito, da compiersi secondo criteri

---

<sup>27</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 09.06.2022, n. 18641 (Ced Cass. Rv. 665032-02), est. Carrato, *cit.*, edita anche in *Famiglia e Diritto*, 11, 2022, p. 969, con nota di GIACOMO OBERTO, *La divisione della casa familiare di proprietà comune assegnata ad uno dei genitori in sede di crisi del loro rapporto*, ed in *Giurisprudenza italiana*, 2, 2023, p. 299, con nota di MASSIMO D'AURIA ed ENRICO AL MUREDEN, *Diritto abitativo dell'assegnatario e doveri modali di destinazione. - Divisione della casa familiare in comunione e "relatività" dei riflessi economici del provvedimento di assegnazione*, ed in *Notariato*, 6, 2022, p. 964, con nota di ANTONIO ROSARIO DI TUORO, *La natura dell'assegnazione della casa familiare e le sue sorti in caso di divisione della casa coniugale*.

<sup>28</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.06.2022, n. 20452 (Ced Cass. Rv. 665228-01), est. Mercolino.

<sup>29</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 25.11.2022, n. 34861 (Ced Cass. Rv. 666495-02), est. Criscuolo.

di valutazione propri di una clausola generale, che non possono coincidere con il solo desiderio di conservare, quale tratto identitario, il riferimento a una relazione familiare ormai chiusa, non potendo neppure escludersi che il perdurante uso del cognome del marito possa costituire un pregiudizio per quest'ultimo, ove intenda ricreare, esercitando un diritto fondamentale, un nuovo nucleo familiare riconoscibile socialmente e giuridicamente come legame attuale<sup>30</sup>.

## *12. I rapporti patrimoniali tra coniugi. L'assegno divorzile e la sua revisione*

In tema di divorzio, l'accordo contenente l'obbligo di fornire ai figli i mezzi per l'acquisto di un bene a loro nome non costituisce una donazione indiretta ove, ancorché effettuato a titolo gratuito, non sia posto in essere per spirito di liberalità ma costituisca parte integrante della più ampia regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra coniugi<sup>31</sup>.

In tema di revisione dell'assegno divorzile, il giudice, a fronte della prova di circostanze sopravvenute sugli equilibri economici della coppia, non può procedere ad una nuova ed autonoma valutazione dei presupposti o dell'entità dell'assegno, sulla base di una diversa ponderazione delle condizioni economiche delle parti già compiuta in sede di sentenza divorzile, ma, alla luce dei principi affermati dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 18287 del 2018 deve verificare se, ed in che misura, le circostanze, sopravvenute e provate dalle parti, abbiano alterato gli equilibri sanciti dall'assetto economico patrimoniale dato dalla sentenza di divorzio<sup>32</sup>.

In tema di assegno divorzile, costituisce presupposto necessario per procedere alla revisione *ex art. 9, l. n. 898 del 1970*, l'accertamento in ordine alla sussistenza di un mutamento sopravvenuto delle condizioni economiche delle parti, cui segue la valutazione della fondatezza della domanda, da compiersi tenendo conto della funzione in concreto svolta dall'assegno alla luce dei principi enunciati dalla sentenza n. 18287 del 2018 delle Sezioni Unite - ove la valutazione delle condizioni economiche delle parti è collegata causalmente agli altri indicatori presenti nell'*art. 5, comma 6, l. n. 898 del 1970*, al fine di

---

<sup>30</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 11.01.2022, n. 654 (Ced Cass. Rv. 663915-01), est. Parise, edita in *Diritto & Giustizia*, 8, 2022, p. 8, con nota di ATTILIO IEOLELLA, *Il lungo matrimonio non consente alla donna di conservare il cognome dell'ex marito*, ed in *Famiglia, on line* 31.01.2022, con nota di LUANA LEO, *Deroga alla perdita del cognome maritale e interesse meritevole di tutela dell'ex coniuge*.

<sup>31</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 25.11.2022, n. 34865 (Ced Cass. Rv. 666318-01), est. Tedesco.

<sup>32</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 09.03.2022, n. 7666 (Ced Cass. Rv. 664562-01), est. Scalia.

accertare se l'eventuale disparità esistente all'atto dello scioglimento del matrimonio sia stata determinata da scelte condivise di conduzione della vita familiare, con il sacrificio delle aspettative professionali e reddituali di uno dei coniugi, tenuto conto della durata del matrimonio e delle rispettive ed effettive potenzialità professionali e reddituali - in modo tale da poter valutare l'incidenza o meno delle sopravvenienze sulla spettanza o sulla misura dell'assegno. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione di merito che, pur facendo richiamo ai principi della menzionata sentenza delle Sezioni Unite, aveva ridotto l'assegno divorzile, limitandosi ad effettuare una valutazione comparativa delle capacità economiche e patrimoniali degli *ex* coniugi<sup>33</sup>.

In tema di assegno divorzile, la Corte di Cassazione ha affermato che la determinazione dell'assegno in favore dell'*ex* coniuge in misura superiore a quella prevista in sede di separazione personale, in assenza di un mutamento nelle condizioni patrimoniali delle parti, non è conforme alla natura giuridica dell'obbligo, presupponendo l'assegno di separazione la permanenza del vincolo coniugale, e, conseguentemente, la correlazione tra l'adeguatezza dei redditi ed il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio. Al contrario, tale parametro non rileva in sede di quantificazione dell'assegno divorzile, che deve invece essere determinato in considerazione della sua natura assistenziale, compensativa e perequativa, secondo i criteri indicati all'art. 5, comma 6, l. n. 898 del 1970, essendo volto non già alla ricostituzione del tenore di vita endoconiugale, bensì al riconoscimento del ruolo e del contributo fornito dall'*ex* coniuge beneficiario alla formazione del patrimonio della famiglia e di quello personale degli *ex* coniugi<sup>34</sup>.

La revoca dell'assegnazione della casa familiare al coniuge beneficiario dell'assegno divorzile non giustifica l'automatico aumento di tale assegno, trattandosi di un provvedimento che ha come esclusivo presupposto l'accertamento del venir meno dell'interesse dei figli alla conservazione dell'*habitat* domestico, in conseguenza del raggiungimento della maggiore età e del conseguimento dell'autosufficienza economica, o della cessazione del rapporto di convivenza con il genitore assegnatario<sup>35</sup>.

Gli accordi con i quali i coniugi fissano, in sede di separazione, il regime giuridico-patrimoniale in vista di un futuro ed eventuale divorzio sono

---

<sup>33</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.05.2022, n. 14160 (Ced Cass. Rv. 664960-01), est. Pazzi, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 24.05.2022, con nota di SARA GUOLI, *Natura dell'assegno divorzile: le precisazioni della Cassazione*.

<sup>34</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 23.06.2022, n. 20228, non massimata, est. Caiazzo.

<sup>35</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.06.2022, n. 20452 (Ced Cass. Rv. 665228-01), est. Mercolino, *cit.*

invalidi per illiceità della causa, perché stipulati in violazione del principio fondamentale di radicale indisponibilità dei diritti in materia matrimoniale di cui all'art. 160 cod. civ. Ne consegue che di tali accordi non può tenersi conto ai fini della determinazione dell'assegno divorzile, non solo quando limitino o addirittura escludano il diritto del coniuge economicamente più debole al conseguimento di quanto necessario a soddisfare le esigenze della vita, ma anche quando soddisfino pienamente tali esigenze, in quanto una preventiva pattuizione potrebbe influenzare il consenso al successivo divorzio. Nella specie, la Cassazione ha confermato la decisione di merito che aveva determinato l'assegno divorzile senza tenere conto degli accordi intercorsi sul punto in sede di separazione, considerando solo le attribuzioni patrimoniali ivi effettivamente operate, quali indici del contributo prestato da uno dei due coniugi alla formazione del patrimonio dell'altro<sup>36</sup>.

In tema di determinazione dell'assegno di divorzio, il principio secondo il quale, sciolto il vincolo coniugale, ciascun *ex* coniuge deve provvedere al proprio mantenimento, è derogato, oltre che nell'ipotesi di non autosufficienza di uno degli *ex* coniugi, anche nel caso in cui il matrimonio sia stato causa di uno spostamento patrimoniale dall'uno all'altro coniuge, *ex post* divenuto ingiustificato, che deve perciò essere corretto attraverso l'attribuzione di un assegno, in funzione compensativo-perequativa, adeguato a compensare il coniuge economicamente più debole del sacrificio sopportato per aver rinunciato a realistiche occasioni professionali-reddituali, che il richiedente l'assegno ha l'onere di indicare specificamente e dimostrare nel giudizio. Nella specie, la Suprema Corte ha rilevato che la decisione di merito aveva rigettato la domanda volta ad ottenere il riconoscimento dell'assegno divorzile, senza considerare che la *ex* coniuge si era cancellata dalla Cassa dei dottori commercialisti per provvedere alle necessità dei due figli minori adottati dalla coppia, sacrificando pertanto le proprie aspettative professionali nell'interesse della famiglia<sup>37</sup>.

Il riconoscimento dell'assegno divorzile richiede una valutazione comparativa delle condizioni economico-patrimoniali delle parti, che tenga conto del contributo fornito dal richiedente alla conduzione della vita familiare ed alla formazione del patrimonio comune, nonché di quello personale di ciascuno degli *ex* coniugi, in relazione alla durata del matrimonio ed all'età dell'avente diritto, condotto sulla scorta di un percorso motivazionale logico e specifico, che si fondi, anche nelle parti in cui è svolto attraverso un rinvio *per relatio-*

---

<sup>36</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 28.06.2022, n. 20745 (Ced Cass. Rv. 665297-01), est. Caiazzo, edita ne il *Quotidiano Giuridico*, on line 13.07.2022, con nota di LAURA BIARELLA, *Patrimonio e mantenimento: si calcola il trasferimento di partecipazioni azionarie della ex*.

<sup>37</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 28.07.2022, n. 23583 (Ced Cass. Rv. 665367-01), est. Iofrida.

*nem* alla sentenza di primo grado, sui motivi di impugnazione proposti. Nella specie, la Corte di Cassazione ha censurato la decisione d'appello nella parte in cui aveva attribuito al coniuge la titolarità di due società e di plurimi immobili, mediante il mero rinvio alla motivazione della sentenza di primo grado, in modo acritico e senza specificare la natura degli immobili o la tipologia di diritto reale effettivamente posseduti, non operando così alcuna valutazione concreta circa la fondatezza dei motivi di gravame proposti<sup>38</sup>.

In tema di assegno divorzile, la Suprema Corte ha affermato che, qualora a supporto della richiesta di sua diminuzione o revoca siano allegati sopravvenuti oneri familiari dell'obligato, il giudice deve verificare se gli stessi abbiano determinato un effettivo depauperamento delle sostanze di quest'ultimo, tale da postulare una rinnovata valutazione comparativa della situazione economico-patrimoniale delle parti o se, viceversa, la complessiva, mutata condizione dell'obligato non sia comunque di consistenza tale da rendere irrilevanti i nuovi oneri<sup>39</sup>.

Ai fini dell'attribuzione dell'assegno divorzile secondo il parametro assistenziale e perequativo-compensativo, è indispensabile il previo accertamento di un significativo squilibrio delle condizioni economico-patrimoniali delle parti, rilevando a tal fine anche la suddivisione del patrimonio operata dal marito durante il matrimonio e dopo la separazione, in favore della moglie. Ne consegue che, ove sia accertato che, a seguito di tali attribuzioni, la situazione patrimoniale degli *ex* coniugi sia sostanzialmente equivalente – ancorché costituita, per il marito, da reddito pensionistico e per la moglie da una rendita finanziaria – non sussistono i presupposti per l'attribuzione dell'assegno in favore della moglie<sup>40</sup>.

Il riconoscimento dell'assegno divorzile in funzione perequativo-compensativa non si fonda sul fatto, in sé, che uno degli *ex* coniugi si sia dedicato prevalentemente alle cure della casa e dei figli, né sull'esistenza in sé di uno squilibrio reddituale tra gli *ex* coniugi - che costituisce solo una preconditione fattuale per l'applicazione dei parametri di cui all'art. 5, comma 6, l. n. 898 del 1970 -, essendo invece necessaria un'indagine sulle ragioni e sulle conseguenze della scelta, seppure condivisa, di colui che chiede l'assegno, di dedicarsi prevalentemente all'attività familiare, la quale assume rilievo nei limiti in cui comporti sacrifici di aspettative professionali e reddituali, la cui prova spetta al richiedente. Nella

---

<sup>38</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.08.2022, n. 23997 (Ced Cass. Rv. 665373-01), est. Reggiani, edita in *Diritto & Giustizia*, 138, 2022, p. 6, con nota di ROSA VILLANI, *Assegno divorzile: spetta solo se si prova di non avere sufficienti mezzi di sostentamento oltre l'impossibilità di procurarseli*, e ne *Il Familiarista*, on line 23.09.2022, con nota di FRANCESCA FERRANDI, *Assegno divorzile: può essere riconosciuto solo alla luce di una valutazione comparativa delle condizioni economiche delle parti*.

<sup>39</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.08.2022, n. 23998, non massimata, est. Valentino.

<sup>40</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 05.10.2022, n. 28936 (Ced Cass. Rv. 665891-01), est. Crolla.

specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione di merito che, in presenza di uno squilibrio reddituale tra gli *ex* coniugi, aveva attribuito l'assegno divorzile in ragione dell'attività domestica svolta dalla *ex* moglie, a prescindere dall'allegazione e dalla prova della perdita di concrete prospettive professionali e di potenzialità reddituali conseguenti alla scelta di dedicarsi alle cure della famiglia ed omettendo, altresì, di considerare che il patrimonio della richiedente era formato in misura prevalente da attribuzioni compiute da parte dell'*ex* coniuge<sup>41</sup>.

In tema di assegno divorzile, l'inadeguatezza dei mezzi e l'impossibilità di procurarseli per ragioni oggettive, sopravvenute alla sentenza di divorzio, giustificano il riconoscimento dell'assegno, anche se tale modifica della situazione di fatto sia da ricondurre al licenziamento disciplinare del richiedente a causa della commissione di fatti di reato dolosi: il diritto all'assegno, infatti, è legato ad una condizione di oggettiva impossibilità di procurarsi i mezzi adeguati e non può essere escluso sol perché la situazione di difficoltà economica sia dipesa da una condotta volontaria del richiedente<sup>42</sup>.

### *13. Assegno divorzile ed accessori: il trattamento di fine rapporto dell'obbligato*

La circostanza che l'*ex* coniuge beneficiario dell'assegno divorzile abbia percepito la quota dell'indennità di fine rapporto spettante all'altro *ex* coniuge è ininfluenza ai fini della revoca o della modifica del menzionato assegno poiché, mentre al riconoscimento dell'assegno segue sempre il diritto alla percezione della quota di TFR, al riconoscimento della quota di TFR non segue la revoca dell'assegno, disapplicandosi altrimenti il disposto dell'art. 12 *bis* della l. n. 898 del 1970, che di tale beneficio fissa presupposti e legittimazione, tenuto anche conto che la percezione della quota di TFR da parte del titolare dell'assegno divorzile si affianca all'incasso di un importo ben maggiore da parte dell'obbligato al suo pagamento<sup>43</sup>.

Il diritto del coniuge divorziato, che sia anche titolare dell'assegno di cui

---

<sup>41</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 13.10.2022, n. 29920 (Ced Cass. Rv. 666043-01), est. Lamorgese, edita in *Diritto & Giustizia*, 178, 2022, p. 3, con nota di ATTILIO IEOLELLA, *L'impegno in famiglia non basta a legittimarne la richiesta di assegno post divorzio*.

<sup>42</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 22.12.2022, n. 37577 (Ced Cass. Rv. 666464-01), est. Fidanzia, edita in *Diritto & Giustizia*, on line 27.12.2022, con nota redazionale, *Assegno divorzile: ne ha diritto l'ex moglie licenziata per comportamenti illeciti a lavoro?*, ed in *Famiglia*, on line 14.02.2023, con nota di MAURIZIO BRUNO, *Riconosciuto il diritto all'assegno divorzile all'ex moglie licenziata per ragioni disciplinari*.

<sup>43</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 09.03.2022, n. 7733 (Ced Cass. Rv. 664525-01), est. Scalia.

all'art. 5, comma 6 della l. n. 898 del 1970, ad ottenere la quota del trattamento di fine rapporto dell'ex coniuge sorge nel momento in cui quest'ultimo matura il diritto a percepire detto trattamento e, dunque, al tempo della cessazione del rapporto di lavoro, anche se il relativo credito è esigibile solo quando - e nei limiti in cui - l'importo è effettivamente erogato; una volta cessato il rapporto di lavoro, non ha, dunque, alcuna incidenza sulla debenza della menzionata quota la presentazione, nel corso del giudizio instaurato per la relativa liquidazione, della richiesta di revoca dell'assegno divorzile, il cui eventuale accoglimento, anche se disposto dalla data della domanda, è successivo all'insorgenza del diritto previsto dall'art. 12 *bis* della l. n. 898 del 1970<sup>44</sup>.

#### *14. Il mantenimento dei figli*

In tema di mantenimento dei figli nati da genitori non coniugati, alla luce del disposto di cui all'art. 337 *ter*, comma quarto, cod. civ., anche un accordo negoziale intervenuto tra i genitori non coniugati e non conviventi, al fine di disciplinare le modalità di contribuzione degli stessi ai bisogni e necessità dei figli, è riconosciuto valido come espressione dell'autonomia privata e pienamente lecito nella materia, non essendovi necessità di un'omologazione o controllo giudiziale preventivo; tuttavia, avendo tale accordo ad oggetto l'adempimento di un obbligo *ex lege*, l'autonomia contrattuale delle parti assolve allo scopo solo di regolare le concrete modalità di adempimento di una prestazione comunque dovuta ed incontra un limite, sotto il profilo della perdurante e definitiva vincolatività fra le parti del negozio concluso, nell'effettiva corrispondenza delle pattuizioni in esso contenute all'interesse morale e materiale della prole<sup>45</sup>.

Ai fini della valutazione in ordine alla permanenza dell'obbligo degli ascendenti di contribuire al mantenimento dei nipoti ai sensi dell'art. 148 cod.

---

<sup>44</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 08.08.2022, n. 24403 (Ced Cass. Rv. 665374-01), est. Reggiani, edita in *Diritto & Giustizia*, 141, 2022, p. 7, con nota di SAMANTHA MENDICINO, *Quando si fornisce prova che l'ex moglie è del tutto autosufficiente, è dovuta la quota di TFR da parte dell'ex marito?; ne Il Familiarista*, on line 10.10.2022, con nota di MADDALENA PETRONELLI, *Revoca dell'assegno divorzile e diritto alla quota del TFR dell'ex coniuge*, e ne il *Quotidiano Giuridico*, on line 05.09.2022, con nota di MARIA CRISTIANA FELISI, *Il diritto a una parte del TFR dell'ex coniuge e l'incidenza nella modifica dell'assegno divorzile*.

<sup>45</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 11.01.2022, n. 663 (Ced Cass. Rv. 663557-01), est. Iofrida, edita in *Diritto & Giustizia*, 9, 2022, p. 12, con nota di ALICE DI LALLO, *Gli accordi tra i genitori per il mantenimento dei figli: validità, efficacia e limiti*, ed in *Altalex*, on line 27.01.2022, con nota di MARCELLA FERRARI, *Figli nati da genitori non coniugati: valido l'accordo sul mantenimento se risponde all'interesse della prole*.



civ. (ora *ex art. 316 bis* cod. civ.) deve tenersi conto dell'età dei beneficiari (non potendo tale obbligo protrarsi oltre ragionevoli limiti di età), del tempo decorso dall'ordinanza che ha accertato il diritto al mantenimento ed anche della concreta possibilità che i nipoti possano accedere al "reddito di cittadinanza", introdotto dal d.l. n. 4 del 2019, conv. con modif. con l. n. 26 del 2019. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato con rinvio la pronuncia di merito che aveva respinto la domanda dell'ascendente di revoca dell'assegno di mantenimento in favore di due nipoti, nati nel 1991 e nel 1993, previsto con ordinanza tredici anni prima, semplicemente rilevando che i nipoti non erano ancora indipendenti economicamente e che il reddito della madre non era sufficiente a sostenerli<sup>46</sup>.

In tema di assegno di mantenimento del figlio, l'aumento delle esigenze economiche di quest'ultimo è notoriamente legato alla sua crescita e non ha bisogno di specifica dimostrazione. Ne consegue che le esigenze di cura, educazione, istruzione ed assistenza, crescenti con l'età - che devono essere soddisfatte dai genitori ai sensi dell'art. 337 *ter*, comma primo, cod. civ. - non possono ritenersi coperte ed assorbite integralmente con l'assunzione del pagamento delle cd. "spese straordinarie", dovendosi provvedere ad un proporzionale adeguamento dell'assegno di mantenimento<sup>47</sup>.

In materia di figli nati fuori del matrimonio, il diritto al rimborso delle spese in favore del genitore che ha provveduto al mantenimento del figlio fin dalla nascita, ancorché trovi titolo nell'obbligazione legale di mantenimento imputabile anche all'altro genitore, la cui paternità (o maternità) sia stata successivamente dichiarata, ha natura in senso lato indennitaria, essendo diretto a ristorare colui che ha effettuato il riconoscimento dagli esborsi sostenuti, sicché il giudice di merito, ove l'importo non sia altrimenti quantificabile nel suo preciso ammontare, può utilizzare il criterio equitativo, tenendo conto delle molteplici e variabili esigenze del figlio (soddisfatte o da soddisfare), legate allo sviluppo e alla formazione di studio e professionale, restando comunque indiscutibili le spese di sostentamento, sin dalla nascita, in base ad elementari canoni di comune esperienza<sup>48</sup>.

Nel giudizi di separazione e divorzio, a fronte della richiesta di revisione dell'assegno di mantenimento dei figli (minorenni o maggiorenni e non au-

---

<sup>46</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 31.03.2022, n. 10450 (Ced Cass. Rv. 664543-01), est. Caiazzo, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 6, 2022, p. 1201, con nota di CATERINA MURGO, *Il mantenimento del figlio maggiorenne, tra solidarietà familiare e autoresponsabilità*, ed in *Norme & Tributi Plus*, on line 26.04.2022, con nota di CAMILLA INSARDÀ, *No al mantenimento dei nonni se i nipoti possono avere il reddito di cittadinanza*.

<sup>47</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 29.04.2022, n. 13664 (Ced Cass. Rv. 664764-01), est. Amatore.

<sup>48</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 25.05.2022, n. 16916 (Ced Cass. Rv. 664947-01), est. D'Orazio.

tosufficienti economicamente), giustificata dall'insorgenza di maggiori oneri legati alla crescita di questi ultimi, il giudice di merito, che ritenga necessarie tali maggiori spese, non è tenuto, in via preliminare, ad accertare l'esistenza di sopravvenienze nel reddito del genitore obbligato, ma a verificare se tali maggiori spese comportino la necessità di rivedere l'assegno, ben potendo l'incremento di spesa determinare un maggiore contributo anche a condizioni economiche dei genitori immutate (o mutate senza alterare le proporzioni delle misure di ciascuno dei due), ovvero non incidere sulla misura del contributo di uno o di entrambi gli onerati, ove titolari di risorse non comprimibili ulteriormente<sup>49</sup>.

In tema di separazione personale dei coniugi, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge economicamente più debole e dei figli minorenni o maggiorenni ma non economicamente autosufficienti, occorre accertare il tenore di vita della famiglia durante la convivenza matrimoniale a prescindere dalla provenienza delle consistenze reddituali o patrimoniali godute, assumendo rilievo anche i redditi occultati al fisco, all'accertamento dei quali l'ordinamento prevede strumenti processuali ufficiali, quali le indagini della polizia tributaria<sup>50</sup>.

Il figlio di genitori divorziati, che abbia ampiamente superato la maggiore età, e non abbia reperito, pur spendendo il conseguito titolo professionale sul mercato del lavoro, una occupazione lavorativa stabile o che, comunque, lo remunererà in misura tale da renderlo economicamente autosufficiente, non può soddisfare l'esigenza ad una vita dignitosa, alla cui realizzazione ogni giovane adulto deve aspirare, mediante l'attuazione dell'obbligo di mantenimento del genitore, bensì attraverso i diversi strumenti di ausilio, ormai di dimensione sociale, che sono finalizzati ad assicurare sostegno al reddito, ferma restando l'obbligazione alimentare da azionarsi nell'ambito familiare per supplire ad ogni più essenziale esigenza di vita dell'individuo bisognoso. Nella specie, la Suprema Corte ha ritenuto insussistenti i presupposti per la persistenza del diritto all'assegno di mantenimento da parte di una figlia, ormai trentenne, convivente con uno dei genitori, evidenziando come l'età della stessa e la sua condizione di madre non economicamente autonoma avrebbero dovuto, responsabilmente, portarla a far ricorso a strumenti di sostegno sociale<sup>51</sup>.

---

<sup>49</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 12.07.2022, n. 22075 (Ced Cass. Rv. 665242-01), est. Reggiani.

<sup>50</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.07.2022, n. 22616 (Ced Cass. Rv. 665520-01), est. Reggiani, cit., edita anche ne *Il Familiarista*, on line 09.09.2022, con nota di NICOLÒ MEROLA, *Determinazione dell'assegno di mantenimento: è necessario accertare anche i redditi occultati al fisco*.

<sup>51</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 07.10.2022, n. 29264 (Ced Cass. Rv. 665892-01), est. Ter-rusi, edita in *Diritto & Giustizia*, 174, 2022, p. 1, con nota di ATTILIO IEOLELLA, *Il difficile mercato del lavoro nel sud Italia non giustifica il mantenimento paterno per la figlia quasi trentenne*, e ne *Il*

### 15. *Lo status di figlio. Il diritto a conoscere le proprie origini*

Il figlio nato da parto anonimo ha diritto di conoscere le proprie origini, ma il suo diritto deve essere bilanciato con il diritto della madre a conservare l'anonimato, e deve pertanto consentirsi al figlio di interpellare la madre biologica al fine di sapere se intenda revocare la propria scelta, occorrendo però tutelare anche l'equilibrio psico-fisico della genitrice; pertanto il diritto all'interpello non può essere attivato qualora la madre versi in stato di incapacità, anche non dichiarata, e non sia pertanto in grado di revocare validamente la propria scelta di anonimato. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto che l'interpello della madre, affetta da oligofrenia grave, avesse avuto esito negativo, atteso che la donna aveva dimostrato una grave compromissione delle facoltà cognitive e volitive, non era stata in grado di esprimere la propria volontà e di ricordare la nascita del figlio<sup>52</sup>.

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 250, commi terzo e quarto, cod. civ., sollevata in relazione agli artt. 2, 3, 24, 31 e 32 Cost. – nella parte in cui rimette al giudice la decisione finale circa la rispondenza del riconoscimento all'interesse del figlio che non abbia ancora compiuto i quattordici anni, in assenza del consenso del genitore che lo abbia riconosciuto per primo - poiché la scelta del legislatore di dettare una clausola generale affidandone al giudice la concretizzazione nella singola fattispecie, non costituisce una delega al giudizio personale del singolo giudice, ma risponde all'esigenza di consentire l'adattamento del concetto generale dell'interesse del figlio, alle infinite varietà delle situazioni concrete che non potrebbero mai essere tutte previste nella norma scritta, consentendo così, senza lacune, in ogni caso il bilanciamento degli interessi costituzionalmente protetti dalla norma<sup>53</sup>.

Il diritto dell'adottato ad accedere alle informazioni concernenti le proprie origini e a conoscere l'identità della madre biologica, che alla nascita abbia dichiarato di non volere essere nominata ai sensi dell'art. 30, comma 1, d.P.R. n. 396 del 2000, sussiste anche quando quest'ultima sia deceduta, dovendo

---

*Familiarista*, on line 18.11.2022, con nota di SABINA ANNA RITA GALLUZZO, *Revoca dell'assegno di mantenimento al figlio maggiorenne*.

<sup>52</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 03.03.2022, n. 7093 (Ced Cass. Rv. 664167-01), est. Parise, edita in *Giurisprudenza italiana*, 1, 2023, p. 53, con nota di MARIA NOVELLA BUGETTI, ALESSANDRA SPANGARO, *L'incapacità non affievolisce il diritto all'oblio della donna che abbia partorito nell'anonimato*. - *Anonimato della madre incapace e diritto del figlio a conoscere le proprie origini*; in *Famiglia*, on line 04.04.2022, con nota di LUANA LEO, *Parto anonimo e diritto all'oblio della madre incapace*, e ne *Il Familiarista*, on line 1° 04.2022, con nota di SABINA ANNA RITA GALLUZZO, *Parto anonimo. Prevale il diritto all'oblio se la madre è incapace*.

<sup>53</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 06.07.2022, n. 21428 (Ced Cass. Rv. 665235-01), est. Nazzone.

comunque essere esercitato in modo corretto e lecito, circondato da cautele a protezione del nucleo familiare e relazionale costituito dopo l'esercizio del diritto all'anonimato della donna; nel bilanciamento dei valori, tuttavia, stan- te l'ampiezza che deve essere riconosciuta al diritto all'accertamento dello *status* di figlio, la tutela dei diritti degli eredi e dei discendenti della madre non può che recedere di fronte alla tutela del diritto del figlio che rivendica il proprio *status*, sicché, venuta meno l'esigenza di salvaguardare la vita e la salute di quest'ultima, non vi sono più elementi ostativi non soltanto per la co- noscenza del rapporto di filiazione, ma anche per la proposizione dell'azione di accertamento dello *status* di figlio naturale<sup>54</sup>.

*16. L'esercizio della responsabilità genitoriale. Le misure limitative e/o abla- tive della responsabilità genitoriale e le misure sanzionatorie ex art. 709 ter cod. proc. civ.*

La violazione del diritto alla bigenitorialità da parte del genitore che osta- coli i rapporti del figlio con l'altro genitore (anche ponendo in essere condotte che integrino gravi forme di abuso psicologico) e la conseguente necessità di garantire l'attuazione di tale diritto, non impongono necessariamente la pronuncia di decadenza del genitore malevolo dalla responsabilità genitoriale e l'allontanamento del minore dalla sua residenza, quali misure estreme che recidono ineluttabilmente ogni rapporto, giuridico, morale ed affettivo con il figlio, essendo necessaria la verifica, in applicazione del principio del supe- riore interesse del minore, della possibilità che tale rimedio incontri, nel caso concreto, un limite nell'esigenza di evitare un trauma, anche irreparabile, allo sviluppo fisico-cognitivo del figlio, in conseguenza del brusco e definitivo abbandono del genitore con il quale aveva sempre vissuto e della correlata lacerazione di ogni consuetudine di vita<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 09.09.2022, n. 26616 (Ced Cass. Rv. 665942-01), est. Iofrida, edita ne *Il Familiarista*, on line 17.10.2022, con nota di RITA RUSSO, *Accesso alle origini e tutela dell'anonimato della madre deceduta: la Cassazione mette un punto fermo*, ed in *Giustiziacivile.com*, on line 27.12.2022, con nota di FRANCESCA DEGL'INNOCENTI, *Parto anonimo: il diritto a conoscere le origini in caso di morte della madre biologica*.

<sup>55</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.03.2022, n. 9691 (Ced Cass. Rv. 664370-02), est. Caiazzo, edita in *Guida al diritto*, 12, 2022, p. 56, con nota di GIUSEPPE BUFFONE, *Manca un procedimento di esecuzione creato e disegnato intorno ai bambini*; in *Giurisprudenza italiana*, 12, 2022, p. 2629, con nota di BENEDETTA AGOSTINELLI, *La PAS, le biogenitorialità e i limiti intrinseci di un diritto "bifron- te"*; in *Famiglia e Diritto*, 10, 2022, p. 920, con nota di FILIPPO DANOVÌ, *Diritto alla bigenitorialità e interesse del minore (per un definitivo rifiuto della sindrome di alienazione parentale)*, ed in *Diritto & Giustizia*, 60, 2022, p. 2, con nota di KATIA MASCIA, *La madre di un minore non decade dalla re-*

In tema di esercizio della responsabilità genitoriale, il coniuge separato che intenda trasferire la residenza lontano da quella dell'altro coniuge non perde per ciò solo l'idoneità ad avere in affidamento i figli minori o ad esserne il collocatario, dovendo il giudice esclusivamente valutare se sia più funzionale all'interesse della prole il collocamento presso l'uno o l'altro dei genitori, per quanto ciò, ineluttabilmente, incida, in negativo, sulla quotidianità dei rapporti con il genitore non collocatario. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la decisione impugnata che aveva ritenuto coerente con il regime di affidamento condiviso con collocamento presso la madre del minore, il trasferimento del piccolo insieme alla madre in altra città, nella prospettiva di miglioramento della condizione economica materna, escludendo che tale scelta si atteggiasse ad ostacolo al rapporto padre-figlio, ovvero che pregiudicasse il preminente interesse del minore<sup>56</sup>.

Le misure sanzionatorie previste dall'art. 709 *ter* cod. proc. civ. e, in particolare, la condanna al pagamento di sanzione amministrativa pecuniaria, sono suscettibili di essere applicate facoltativamente dal giudice nei confronti del genitore responsabile di gravi inadempienze e di atti "che comunque arrechino pregiudizio al minore od ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento"; esse, tuttavia, non presuppongono l'accertamento in concreto di un pregiudizio subito dal minore, poiché l'uso della congiunzione disgiuntiva "od" evidenzia che l'aver ostacolato il corretto svolgimento delle prescrizioni giudiziali è un fatto che giustifica di per sé l'irrogazione della condanna, coerentemente con la funzione deterrente e sanzionatoria intrinseca alla norma richiamata. In attuazione del predetto principio, la Cassazione ha confermato la pronuncia di merito, impugnata dalla sola madre, con la quale entrambi i genitori erano stati condannati al pagamento di una sanzione *ex art. 709 ter* cod. proc. civ. per la violazione del principio di bigenitorialità, manifestata dal loro costante atteggiamento di reciproca ostilità e di non collaborazione, che aveva impedito il sereno accesso del figlio all'altro genitore<sup>57</sup>.

### 17. Gli istituti adottivi: lo stato di abbandono

La situazione di abbandono si caratterizza per il fatto che il minore, anche

---

*sponsabilità genitoriale pur opponendosi ai rapporti padre/figlio.*

<sup>56</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 07.2022, n. 21054 (Ced Cass. Rv. 665359-01), est. Conti, edita in *Famiglia e Diritto*, 12, 2022, p. 1105, con nota di FILIPPO DANOVI, *Trasferimenti di residenza (legittimi e illegittimi), conflitti di competenza e interesse del minore.*

<sup>57</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 28.12.2022, n. 37899 (Ced Cass. Rv. 666473-01), est. Caprioli.

indipendentemente da una situazione di colpa del genitore, si trova ad essere privo non transitoriamente di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi; ne consegue che l'adottabilità può essere dichiarata anche quando lo stato di abbandono sia determinato da una situazione psicologica e/o fisica grave e non transitoria, che renda il genitore, ancorché ispirato da sentimenti di amore sincero e profondo, inidoneo ad assumere ed a conservare piena consapevolezza delle proprie responsabilità verso il figlio, nonché ad agire in modo coerente per curarne nel modo migliore lo sviluppo fisico, psichico e affettivo, sempre che il disturbo sia tale da coinvolgere il minore, producendo danni irreversibili al suo sviluppo ed al suo equilibrio psichico. Nella specie, la Cassazione ha confermato la sentenza di merito, che aveva dichiarato l'adottabilità di una minore, in considerazione di reiterati comportamenti gravissimi e pregiudizievoli per la figlia, indicativi di una incapacità genitoriale in concreto non recuperabile, tenuti dalla madre, affetta da un disturbo della personalità, nonché della infruttuosa adozione di tutte le misure assistenziali disponibili e della mancanza di parenti in grado di prendersi cura della minore<sup>58</sup>.

In tema di dichiarazione dello stato di adottabilità di un minore, ove i genitori siano considerati privi della capacità genitoriale, la natura personalissima dei diritti coinvolti e il principio secondo cui l'adozione ultrafamiliare costituisce l'*extrema ratio* impongono di valutare anche le figure vicariali dei parenti più stretti (tra i quali non possono non essere considerati i nonni), che abbiano rapporti significativi con il bambino e si siano resi disponibili alla sua cura ed educazione. Tale valutazione richiede che un giudizio negativo su di essi possa essere formulato solo attraverso la considerazione di dati oggettivi, quali le osservazioni dei servizi sociali che hanno monitorato l'ambito familiare o eventualmente il parere di un consulente tecnico. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato con rinvio la decisione di merito che aveva escluso l'idoneità ad occuparsi dei minori da parte della nonna paterna degli stessi, pur disponibile, il cui interesse per i minori si era palesato mediante la richiesta di attivazione dell'intervento dei servizi sociali a tutela dei minori<sup>59</sup>.

In tema di dichiarazione di adottabilità, la condizione di persistente mancanza di assistenza morale e materiale dei figli minorenni, e l'indisponibilità a

---

<sup>58</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 02.2022, n. 3059 (Ced Cass. Rv. 664157-01), est. Campese, edita in *Diritto & Giustizia*, 23, 2022, p. 9, con nota di ATTILIO IEVOLELLA, *Personalità disturbata e azione aggressiva nei confronti della figlia: inevitabile dichiarare lo stato di adottabilità della minore*, e ne *Il Familiarista*, on line 02.05.2022, con nota di MADDALENA PETRONELLI, *Lo stato di abbandono morale e materiale del minore alla luce della normativa interna e internazionale*.

<sup>59</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4746 (Ced Cass. Rv. 664016-01), est. Parise.

porre rimedio a tale situazione da parte del genitore, non viene meno per effetto della mera dichiarazione di quest'ultimo a prendersene cura, che non si concretizzi in atti o comportamenti giudizialmente controllabili, tali da escludere la possibilità di un successivo abbandono. Nel caso di specie, la Cassazione ha dichiarato inammissibile il ricorso con il quale i genitori dichiarati decaduti dalla responsabilità genitoriale proponevano, surrettiziamente, istanze di rivalutazione del materiale probatorio esaminato dalla Corte di merito dal quale emergevano condotte incompatibili con la dichiarata volontà di prendersi cura dei figli minori, già eteroaffidati<sup>60</sup>.

In tema di dichiarazione dello stato di adottabilità, il diritto del minore di crescere nell'ambito della propria famiglia d'origine, considerata l'ambiente più idoneo al suo armonico sviluppo psicofisico, è tutelato dall'art. 1 della l. n. 184 del 1983. Ne consegue che il giudice di merito deve prioritariamente tentare un intervento di sostegno diretto a rimuovere situazioni di difficoltà o disagio familiare e, solo quando, a seguito del fallimento del tentativo, risulti impossibile prevedere il recupero delle capacità genitoriali entro tempi compatibili con la necessità del minore di crescere in uno stabile contesto familiare, è legittima la dichiarazione dello stato di adottabilità. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione che aveva dichiarato l'adozione del minore sulla base di affermazioni apodittiche sui limiti accudenti del padre, senza spiegare, tra l'altro, le ragioni per cui non era possibile tentare un intervento di sostegno diretto a superare l'incapacità genitoriale ravvisata<sup>61</sup>.

Nel procedimento volto alla dichiarazione di adottabilità, è necessario che l'indagine sulla condizione di abbandono morale e materiale sia completa e non trascuri alcun rilevante profilo inerente i diritti del minore, verificando, in particolare, se l'interesse di quest'ultimo a non recidere il legame con i genitori naturali debba prevalere o recedere rispetto al quadro deficitario delle capacità genitoriali, che potrebbe essere integrato, almeno in via temporanea, da un regime di affidamento extrafamiliare potenzialmente reversibile o sostituibile da un'adozione "mite" ex art. 44, l. n. 184 del 1983. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte territoriale che, nell'accertare lo stato di abbandono della minore, non aveva verificato se corrispondesse alle esigenze educative e di accudimento del minore il mantenimento del legame con il genitore naturale<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 28.02.2022, n. 6532 (Ced Cass. Rv. 664045-01), est. Parise.

<sup>61</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 30.06.2022, n. 20948 (Ced Cass. Rv. 665288-01), est. Pazzi.

<sup>62</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 07.2022, n. 21024 (Ced Cass. Rv. 665358-02), est. Pazzi, edita in *Famiglia e Diritto*, 3, 2023, p. 260, con nota di MARCO RIZZUTI, *L'adozione mite fra nuovi paradigmi e incertezze applicative*, e ne *Il Familiarista*, on line 04.08.2022, con nota di ALBERTO

*18. L'adozione in casi particolari, la cd. adozione mite e l'adozione di persone maggiori di età*

In tema di adozione di persone maggiori di età, la “valenza solidaristica” della relativa disciplina legittima un’interpretazione costituzionalmente orientata degli artt. 296 e 311, comma primo, cod. civ., nel senso di consentire all’adottando maggiorenne, che si trovi in stato di interdizione giudiziale, di manifestare il proprio consenso anche per il tramite del suo rappresentante legale, trattandosi di atto personalissimo che non gli è espressamente vietato, considerato anche quanto complessivamente sancito dagli artt. 1 e 12 della Convenzione delle Nazioni Unite sui Diritti delle Persone con disabilità, approvata il 13 dicembre 2006 e ratificata dall’Italia con l. n. 18 del 2009<sup>63</sup>.

In tema di adozione in casi particolari, non costituisce ostacolo all’adozione del minore da parte del coniuge di uno dei genitori con lui convivente, *ex art.* 44, comma 1, lett. b), l. n. 184 del 1983, la circostanza che il minore mantenga rapporti con l’altro genitore, impossibilitato a far fronte al mantenimento, poiché in questi casi l’adozione realizza appieno il preminente interesse del fanciullo alla creazione di legami parentali con la famiglia del genitore adottivo senza che siano esclusi quelli con la famiglia del genitore biologico, in conformità alle ragioni di cui alla sentenza della Corte cost. n. 79 del 2022, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l’art. 55 della l. n. 184 del 1983, nella parte in cui escludeva, nell’adozione in casi particolari, ogni rapporto civile tra l’adottato e i parenti dell’adottante<sup>64</sup>.

L’adozione cd. mite, avente il proprio fondamento normativo nell’art. 44, comma 1, lett. d), l. n. 184 del 1983, consente la costituzione di un vincolo di filiazione giuridica, che si sovrappone a quello di sangue senza estinguere il rapporto tra il minore e la famiglia di origine, in tutte quelle ipotesi di abbandono semipermanente o ciclico in cui alla sussistenza di una pur grave fragilità genitoriale fa riscontro la permanenza di una relazione affettiva significativa tra minore e genitore, che sconsiglia la radicale recisione dei loro rapporti. L’adozione cd. legittimante costituisce, invece, l’*extrema ratio*, cui

---

FIGONE, *Adozione piena, adozione mite, affidamento familiare: la Cassazione fa il punto.*

<sup>63</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 03.02.2022, n. 3462 (Ced Cass. Rv. 664160-02), est. Campese, edita in *Guida al diritto*, 8, 2022, p. 64, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Tramite il rappresentante legale l’incapace ha adeguata protezione*, ed in *Diritto & Giustizia*, 25, 2022, p. 6, con nota di ROSA VILLANI, *Adozione del disabile interdetto è possibile purché vi sia il consenso del legale rappresentante.*

<sup>64</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 05.04.2022, n. 10989 (Ced Cass. Rv. 664546-01), est. Caiazza, edita in *Famiglia e Diritto*, 12, 2022, p. 1115, con nota di GILDA FERRANDO, *Adozione in casi particolari e pluralità di rapporti parentali*, ed in *Famiglia, on line* 07.04.2022, con nota di REMO TREZZA, *È consentito avere un padre biologico e un padre adottivo nell’interesse superiore del minore.*



può pervenirsi soltanto nel caso in cui la conservazione di tali rapporti si pone in contrasto con l'interesse del minore, che si trova in una condizione di endemico e radicale abbandono, determinato da un'incapacità del genitore di allevarlo e di curarlo, non recuperabile in tempi compatibili con l'esigenza del figlio di conseguire un'equilibrata crescita psicofisica. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la sentenza di merito, che aveva dichiarato lo stato di adottabilità di due minori, in considerazione delle irreversibili e gravi incapacità dei genitori, sostanzialmente impermeabili ad ogni sollecitazione ad un recupero sia pure parziale e tardivo del rapporto genitoriale<sup>65</sup>.

Il giudizio di accertamento dello stato di adottabilità di un minore, ai sensi degli artt. 8 e ss. della l. n. 184 del 1983, e il giudizio volto a disporre un'adozione "mite", ex art. 44, lett. d), della medesima legge, costituiscono due procedimenti autonomi, di natura differente e non sovrapponibili fra loro: ciò nondimeno, nel procedimento volto alla dichiarazione di adottabilità, è possibile verificare se l'interesse del minore a non vedere recisi i legami con i genitori naturali debba prevalere o meno rispetto al quadro deficitario delle loro capacità genitoriali, potendosi prevedere, almeno in via temporanea, un regime di affidamento extrafamiliare, potenzialmente sostituibile da un'adozione ex art. 44 della l. n. 184 del 1983<sup>66</sup>.

Il minore nato all'estero mediante il ricorso alla surrogazione di maternità ha un diritto fondamentale al riconoscimento, anche giuridico, del legame sorto in forza del rapporto affettivo instaurato e vissuto con il genitore d'intenzione; tale esigenza è garantita attraverso l'istituto dell'adozione in casi particolari, ai sensi dell'art. 44, comma 1, lett. d) della l. n. 184 del 1983 che, allo stato dell'evoluzione dell'ordinamento, rappresenta lo strumento che consente, da un lato, di conseguire lo *status* di figlio e, dall'altro, di riconoscere giuridicamente il legame di fatto con il *partner* del genitore genetico che ne ha condiviso il disegno procreativo concorrendo alla cura del bambino sin dal momento della nascita<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 23.06.2022, n. 20322 (Ced Cass. Rv. 665227-01), est. Mercolino.

<sup>66</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 29.09.2022, n. 28371 (Ced Cass. Rv. 665752-02), est. Conti.

<sup>67</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 30.12.2022, n. 38162 (Ced Cass. Rv. 666544-04), est. Giusti, edita in *Famiglia e Diritto*, 5, 2023, p. 408, con nota di MICHELE SESTA, GIUSEPPE RECINTO, MASSIMO DOGLIOTTI, ANTONELLO SPADAFORA, *Nota introduttiva. - Le "istruzioni" per il futuro delle Sezioni Unite in tema di genitorialità. - Maternità surrogata e riforma dell'adozione piena. Dove va la Cassazione? E che farà la Corte costituzionale? Commento a Cass. SS.UU., 30 dicembre 2022, n. 38162 e Cass. 5 gennaio 2023, n. 230. - Irriducibilità del totalitarismo "minoricentrico"?*; in *Rivista di diritto civile*, 2, 2023, p. 387, con nota di MICHELE SESTA, *La maternità surrogata: il perfetto equilibrio delle Sezioni Unite*, ed in *Famiglia*, on line 21.03.2023, con nota di SALVATORE PATTI, MIRZIA BIANCA, *Le Sezioni Unite e la maternità surrogata. Riflessioni a confronto*.

### *19. Unioni civili, famiglia di fatto e convivenza more uxorio*

In favore del convivente *more uxorio* che abbia realizzato a sue spese opere sull'immobile di proprietà del *partner* e che, cessata la convivenza, pretenda di essere indennizzato per le spese sostenute ed il lavoro compiuto, trova applicazione non l'art. 936 cod. civ., che ha riguardo solo all'autore delle opere che non abbia con il proprietario del fondo alcun rapporto giuridico di natura reale o personale che gli attribuisca la facoltà di costruire sul suolo, bensì la disposizione di cui all'art. 2041 cod. civ. sull'arricchimento senza causa, purché si accerti, tenuto conto dell'entità delle opere in base alle condizioni personali e patrimoniali dei *partners*, che le spese erano state sostenute ed il lavoro era stato compiuto senza spirito di liberalità, in vista di un progetto di vita comune, e che, realizzando quelle opere, il convivente non aveva intenzione di adempiere ad alcuna obbligazione naturale<sup>68</sup>.

Nella vigenza della disciplina antecedente alla data di entrata in vigore della l. n. 76 del 2016, che non può applicarsi retroattivamente, la mancata inclusione fra i soggetti beneficiari del trattamento di reversibilità della persona unita ad un'altra dello stesso sesso in una relazione deformalizzata trova giustificazione non irragionevole nell'impossibilità di contrarre il vincolo matrimoniale, trattandosi di una scelta del legislatore che è espressione del margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati<sup>69</sup>.

### *20. Procreazione medicalmente assistita, surrogazione di maternità e genitorialità cd. sociale*

Nel caso di minore concepita mediante l'impiego di tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo e nata in Italia, non è accoglibile

---

<sup>68</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 16.02.2022, n. 5086 (Ced Cass. Rv. 663923-01), est. Giannaccari, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 4, 2022, p. 848, con nota di EMANUELE BILOTTI, *Costruzione su suolo del convivente e arricchimento senza causa*; in *Diritto & Giustizia*, 33, 2022, p. 1, con nota di ROSA VILLANI, *Se la convivenza more uxorio finisce, l'ex convivente non proprietario ha diritto al rimborso delle migliorie apportate all'abitazione*, ed in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2, 2023, p. 435, con nota di GIANCARLO TANTILLO.

<sup>69</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.03.2022, n. 8241 (Ced Cass. Rv. 664361-01), est. Lamorgese, edita in *Responsabilità civile e previdenza*, 5, 2022, p. 1555, con nota di LORETTA MORAMARCO, *La pensione di reversibilità al partner omosessuale superstite in un approccio multilivello*; in *Diritto & Giustizia*, 52, 2022, p. 9, con nota di ROSA VILLANI, *Coppia omosessuale: nessuna pensione di reversibilità spetta al partner superstite*; in *Giustiziacivile.com*, on line 31.03.2023, con nota di RACHELE RANIERI, *Pensione di reversibilità a favore del partner di una coppia unisex svoltasi e conclusasi, mortis causa, prima della legge sulle unioni civili*, e ne il *Quotidiano Giuridico*, on line 28.03.2022, con nota di ANDREA NOCERA, *Coppie omosessuali: no a reversibilità senza unione civile*.

la domanda di rettificazione dell'atto di nascita volta ad ottenere l'indicazione in qualità di madre della bambina, accanto a quella che l'ha partorita, anche della donna cui è appartenuto l'ovulo poi impiantato nella partoriente, poiché in contrasto con l'art. 4, comma 3, della l. n. 40 del 2004, che esclude il ricorso alle predette tecniche da parte delle coppie omosessuali, anche in presenza di un legame genetico tra il nato e la donna sentimentalmente legata a colei che ha partorito. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso proposto da una coppia di donne di procedere alla rettifica dell'atto di nascita della minore concepita con tecniche di procreazione medicalmente assistita all'estero e nata in Italia, con il consenso della donna non partoriente cui apparteneva l'ovulo che, fecondato, era stato impiantato nell'utero della partoriente<sup>70</sup>.

In caso di concepimento all'estero mediante l'impiego di tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo, voluto da coppia omoaffettiva femminile, deve essere rettificato l'atto di nascita del minore, nato in Italia, che indichi quale madre, oltre alla donna che ha partorito, l'altra componente la coppia quale madre intenzionale, poiché il legislatore ha inteso limitare l'accesso a tali tecniche di procreazione medicalmente assistita alle situazioni di infertilità patologica, alle quali non è equiparabile l'infertilità della coppia omoaffettiva, né può invocarsi un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 8, l. n. 40 del 2004, non potendosi ritenere tale operazione ermeneutica imposta dalla necessità di colmare in via giurisprudenziale un vuoto di tutela che richiede, in una materia eticamente sensibile, necessariamente l'intervento del legislatore<sup>71</sup>.

In tema di adozione in casi particolari, non costituisce ostacolo all'ado-

---

<sup>70</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 25.02.2022, n. 6383 (Ced Cass. Rv. 664044-01), est. Terrusi, edita in *Famiglia e Diritto*, 6, 2022, p. 581, con nota di RENZO CALVIGIONI, *In Italia non è consentita la registrazione della filiazione da genitori dello stesso sesso: la conferma della Corte di Cassazione*; in *Diritto & Giustizia*, 40, 2022, p. 7, con nota di ALICE DI LALLO, *Figlia di due donne: no alla rettifica dell'atto di nascita perché la soluzione, attualmente, è l'adozione in casi particolari*, ed in *Giustizia-civile.com*, on line 11.07.2022, con nota di GIULIA BIAGIONI, *Turismo procreativo e riconoscimento dello status di figlio in Italia: esigenze di protezione dell'ordine pubblico e tutela del preminente interesse del minore*.

In senso difforme si era però in precedenza espressa CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 15.06.2017, n. 14878 (Ced Cass. Rv. 645080-01), la cui massima recita: "Deve essere accolta la domanda di rettificazione dell'atto di nascita del minore nato all'estero e figlio di due madri coniugate all'estero, già trascritto in Italia nei registri dello stato civile con riferimento alla sola madre biologica, non sussistendo contrasto con l'ordine pubblico internazionale italiano".

In tema di surrogazione di maternità, cfr. *supra*, par. 18, CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 30.12.2022, n. 38162 (Ced Cass. Rv. 666544-04).

<sup>71</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 07.03.2022, n. 7413 (Ced Cass. Rv. 664311-01), est. Iofrida, edita in *Diritto & Giustizia*, 47, 2022, p. 9, con nota di KATIA MASCIA, *La madre intenzionale non può essere annotata nell'atto di nascita del minore, concepito ricorrendo all'estero alla PMA di tipo eterologo*.

zione del minore da parte del coniuge di uno dei genitori con lui convivente, *ex art. 44, comma 1, lett. b), l. n. 184 del 1983*, la circostanza che il minore mantenga rapporti con l'altro genitore, impossibilitato a far fronte al mantenimento, poiché in questi casi l'adozione realizza appieno il preminente interesse del fanciullo alla creazione di legami parentali con la famiglia del genitore adottivo senza che siano esclusi quelli con la famiglia del genitore biologico, in conformità alle ragioni di cui alla sentenza della Corte cost. n. 79 del 2022, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 55 della l. n. 184 del 1983, nella parte in cui escludeva, nell'adozione in casi particolari, ogni rapporto civile tra l'adottato e i parenti dell'adottante<sup>72</sup>.

In caso di concepimento all'estero mediante l'impiego di tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo, voluto da coppia omoaffettiva femminile, la Corte di Cassazione ha poi precisato che la domanda volta ad ottenere la formazione di un atto di nascita recante quale genitore del bambino, nato in Italia, anche il cd. genitore intenzionale, non può trovare accogliamento, poiché il legislatore ha inteso limitare l'accesso a tali tecniche alle situazioni di infertilità patologica, fra le quali non rientra quella della coppia dello stesso genere; non può inoltre ritenersi che l'indicazione della doppia genitorialità sia necessaria a garantire al minore la migliore tutela possibile, atteso che, in tali casi, l'adozione in casi particolari si presta a realizzare appieno il preminente interesse del minore alla creazione di legami parentali con la famiglia del genitore adottivo, senza che siano esclusi quelli con la famiglia del genitore biologico, alla luce di quanto stabilito dalla sentenza della Corte cost. n. 79 del 2022<sup>73</sup>.

Il ricorso ad operazioni di maternità surrogata, quali che siano le modalità della condotta e gli scopi perseguiti, offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane; non è, pertanto, automaticamente trascrivibile in Italia il provvedimento giurisdizionale straniero, e di conseguenza l'originario atto di nascita, che indichino il genitore d'intenzione quale genitore del bambino, insieme al padre biologico che ne ha voluto la nascita ricorrendo alla surrogazione nel Paese estero, sia pure in conformità della *lex loci*<sup>74</sup>.

---

<sup>72</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 05.04.2022, n. 10989 (Ced Cass. Rv. 664546-01), est. Caiazzo, *cit.*, edita anche in *Guida al diritto*, 16, 2022, p. 46, con nota di GIUSEPPE BUFFONE, *Svolta silenziosa della giurisprudenza che fa spazio alle "famiglie al plurale"*, ed in *Giustiziacivile.com*, on line 25.08.2022, con nota di LUDOVICA DI STEFANO, *Adozione del minore, figlio del coniuge nato da una precedente relazione, e rapporti continuati con il padre biologico*.

<sup>73</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 13.07.2022, n. 22179 (Ced Cass. Rv. 665161-01), est. Iofrida, edita in *Diritto & Giustizia*, 125, 2022, p. 20, con nota di PAOLA DI MICHELE, *Nell'atto di nascita non possono essere indicate quali genitrici la mamma biologica e quella c.d. "d'intenzione"*.

<sup>74</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 30.12.2022, n. 38162 (Ced Cass. Rv. 666544-01), est.

Il minore nato all'estero mediante il ricorso alla surrogazione di maternità ha un diritto fondamentale al riconoscimento, anche giuridico, del legame sorto in forza del rapporto affettivo instaurato e vissuto con il genitore d'intenzione; tale esigenza è garantita attraverso l'istituto dell'adozione in casi particolari, ai sensi dell'art. 44, comma 1, lett. d) della l. n. 184 del 1983 che, allo stato dell'evoluzione dell'ordinamento, rappresenta lo strumento che consente, da un lato, di conseguire lo *status* di figlio e, dall'altro, di riconoscere giuridicamente il legame di fatto con il *partner* del genitore genetico che ne ha condiviso il disegno procreativo concorrendo alla cura del bambino sin dal momento della nascita<sup>75</sup>.

### *21. Rapporti familiari e immigrazione. La sottrazione internazionale di minori*

Ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie, deve essere valutata la significativa relazione affettiva del richiedente con il figlio minore residente in Italia, ancorché non convivente, restando escluso che tale situazione possa avere rilievo solo per l'ottenimento dell'autorizzazione a permanere nel territorio nazionale *ex art.* 31, d.lgs. n. 286 del 1998, poiché questa norma, posta a tutela dell'interesse del minore, non preclude la valorizzazione delle medesime circostanze in una prospettiva di tutela della condizione del genitore, alla luce degli artt. 2 e 3 Cost., in relazione al rischio di un danno attuale da perdita di relazioni affettive con il figlio<sup>76</sup>.

In tema di sottrazione internazionale di minori, il giudice è tenuto ad accertare puntualmente e in concreto che, al momento del trasferimento del minore, il genitore richiedente il rimpatrio eserciti effettivamente, e in modo non episodico, il diritto di affidamento, non essendo sufficiente una valutazione solo in astratto, sulla base del regime legale di esercizio della responsabilità genitoriale. Nella specie, la Cassazione ha respinto l'impugnazione del decreto che

---

Giusti, *cit.*, edita anche in *Foro italiano*, 1, 2023, p. 110, con nota di GIUSEPPE DE MARZO, *Interesse del minore, genitore d'intenzione e (guasti della) maternità surrogata*, ed in *Diritto di famiglia e delle persone*, 1, 2023, p. 102.

<sup>75</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 30.12.2022, n. 38162 (Ced Cass. Rv. 666544-04), est. Giusti, *cit.*, edita anche in *Guida al diritto*, 4, 2023, p. 44, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Diritto al riconoscimento del bimbo tramite l'adozione in casi particolari. - Una decisione della Cassazione che condanna la Gpa e tutela i minori*, ed in *Federalismi.it*, on line 08.03.2023, con nota di FABIO FERRARI, «La giurisprudenza non è fonte del diritto». Nota a SS.UU. n. 38162 del 2022 in tema di *maternità surrogata, ordine pubblico e preminente interesse del minore*.

<sup>76</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 10.01.2022, n. 467 (Ced Cass. Rv. 663898-01), est. Pazzi.

non ha accolto la richiesta di rimpatrio del padre del minore, dando rilievo ad elementi che dimostravano l'assenza di un effettivo e continuo esercizio del diritto di affidamento da parte di quest'ultimo, anche se la madre aveva trattato il figlio in Italia in violazione degli accordi con lui intercorsi<sup>77</sup>.

In tema di autorizzazione temporanea all'ingresso o alla permanenza nel territorio nazionale di uno dei genitori ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. n. 286 del 1998, non è sufficiente ad integrare i presupposti per il rilascio dell'autorizzazione l'esigenza di tutelare la coesione familiare, ma è necessaria l'alleghazione di un concreto pregiudizio che i minori rischino di subire per effetto dell'allontanamento del genitore. Nella specie, la Cassazione ha respinto l'impugnazione proposta contro la decisione della Corte di appello che non aveva rinnovato l'autorizzazione alla madre di due minori, la quale si era limitata a prospettare l'esigenza di recuperare il rapporto con i figli<sup>78</sup>.

In tema di ricongiungimento familiare, non è di ostacolo al rilascio del nulla osta all'ingresso in Italia del minore straniero la circostanza che quest'ultimo sia stato adottato mediante l'istituto, vigente in Ghana, dell'adozione consuetudinaria (*customary adoption order*), ratificata dal tribunale locale, non essendo necessario un sindacato sull'eventuale contrarietà all'ordine pubblico di tale forma di adozione (in ragione delle differenze con l'adozione internazionale), ipotizzabile solo nel caso di richiesta di delibazione in Italia del provvedimento straniero per la produzione nel nostro ordinamento di effetti identici o analoghi a quelli dell'adozione *ex l.* n. 184 del 1983; ai fini del nulla osta all'ingresso il menzionato provvedimento straniero è, invece, rilevante solo per giustificare l'attività di cura materiale e affettiva del minore, secondo la disciplina vigente nel Paese di origine, senza che sia necessario individuare, nel legame tra il richiedente e il bambino, un vincolo di filiazione compatibile con i principi dell'ordinamento italiano<sup>79</sup>.

La Cassazione ha affermato che la sentenza della Corte costituzionale n. 202 del 2013, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 5, comma 5, d.lgs. n. 286 del 1998, nella parte in cui non prevede che la valutazione in concreto della pericolosità sociale da eseguire in sede di rilascio, revoca o rinnovo del permesso di soggiorno, possa essere svolta tanto nei confronti dello straniero che abbia esercitato il diritto al ricongiungimento familiare o del familiare ricongiunto, quanto nei confronti di chi abbia comunque legami familiari nel territorio dello Stato, ha chiarito che anche in quest'ultima ipotesi deve tener-

---

<sup>77</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.02.2022, n. 3250 (Ced Cass. Rv. 664010-01), est. Campese.

<sup>78</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 11.02.2022, n. 4496 (Ced Cass. Rv. 664014-01), est. Reggiani.

<sup>79</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.03.2022, n. 6909 (Ced Cass. Rv. 664112-01), est. Fidanzia.

si conto della durata del soggiorno e del quadro dei legami non solo familiari ma anche sociali, prospettando espressamente l'adozione dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza della Corte EDU relativa all'art. 8 CEDU, come parametro interposto di costituzionalità della norma impugnata<sup>80</sup>.

In materia di sottrazione internazionale di minori, l'accordo raggiunto dai genitori sul trasferimento del figlio in un Paese diverso da quello in cui il minore aveva la residenza abituale, connotato dai caratteri di temporaneità e non definitività, fermi gli altri requisiti di legge, non esclude, cessate le ragioni del temporaneo trasferimento, l'illecito trattenimento del minore in Stato diverso da quello della dimora abituale in capo al genitore che lo pone in essere unilateralmente e contro la volontà dell'altro. Nella fattispecie, la Cassazione ha ritenuto che l'accordo concluso dai genitori di un minore guatemalteco, in forza del quale il minore si sarebbe temporaneamente trasferito in Italia con la madre, per consentire alla stessa di curare la grave malattia che la affliggeva, fosse venuto meno in ragione del mutamento dell'originaria situazione di fatto e del successivo parere contrario alla perdurante permanenza in Italia espresso dal padre, con conseguente illiceità della condotta di "mancato rientro"<sup>81</sup>.

In tema di protezione complementare, l'art. 19, comma 1.1, del d.lgs. n. 286 del 1998, introdotto dal d.l. n. 130 del 2020 (conv. con modif. dalla l. n. 173 del 2020), individua tre diversi parametri di "radicamento" sul territorio nazionale del cittadino straniero - quali il radicamento familiare (che prescinde dalla convivenza), quello sociale e quello desumibile dalla durata del soggiorno sul territorio nazionale - rilevanti ai fini della configurazione, in caso di espulsione, di una violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare, sancito dall'art. 8 CEDU che, non prevedendo un diritto assoluto, ma bilanciabile su base legale con una serie di altri valori, tutela non soltanto le relazioni familiari, ma anche quelle affettive e sociali e, naturalmente, le relazioni lavorative ed economiche, le quali pure concorrono a comporre la vita privata di una persona, rendendola irripetibile, nella molteplicità dei suoi aspetti, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità<sup>82</sup>.

Ai sensi dell'art. 2 della l. n. 47 del 2017, si qualifica come "minore straniero non accompagnato", ai fini dell'applicazione degli istituti di tutela apprestati dall'ordinamento, il minore che, in base ad un rapporto di affidamento intrafamiliare, goda in Italia di assistenza materiale ma sia, nello stesso tempo, privo di rappresentanza legale per l'impossibilità di riconoscere la validità

---

<sup>80</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.03.2022, n. 7124, non massimata, est. Rocchi.

<sup>81</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.03.2022, n. 7261 (Ced Cass. Rv. 664169-01), est. Scalia.

<sup>82</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 10.03.2022, n. 7861 (Ced Cass. Rv. 664582-01), est. Scotti.

in Italia di un atto di delega dell'affidamento del minore non riconosciuto nell'ordinamento di provenienza come attributivo della rappresentanza legale del minore. La condizione di minore straniero non accompagnato non può ritenersi esclusa per il fatto che il minore si trovi in Italia per motivi familiari o di studio o formazione professionale, non potendo ritenere tale categoria ristretta ai minori che accedono al territorio dello Stato italiano allo scopo di presentare domanda di asilo<sup>83</sup>.

In tema di protezione umanitaria, la condizione di vulnerabilità derivante dalla lesione del diritto all'unità familiare, *ex art. 8 CEDU*, deve essere autonomamente valutata mediante l'accertamento del dedotto ed allegato intervenuto radicamento familiare in Italia, senza che sia necessaria anche l'allegazione dell'integrazione dovuta allo svolgimento di attività lavorativa. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato con rinvio la decisione della Corte d'appello di rigetto della domanda di protezione umanitaria di una cittadina straniera che, in Italia, aveva contratto matrimonio e aveva avuto un figlio, in ragione del mancato svolgimento di attività lavorativa da parte di entrambi i coniugi e dell'assenza di fonti di sostentamento dell'intera famiglia<sup>84</sup>.

In tema di sottrazione internazionale dei minori, al giudice è riservata la decisione sulla sola liceità del trasferimento del minore, sicché, ove sia dedotta l'esistenza di un accordo preventivo dei genitori, chi lo deduce deve darne prova rigorosa e univoca, specialmente quando il trasferimento avvenga in una situazione di crisi della coppia genitoriale che non ha dato luogo all'instaurazione di un procedimento di separazione o di divorzio davanti al giudice competente in base alla residenza abituale del minore, quando tale procedimento sia avviato, subito dopo il trasferimento, davanti al giudice del luogo in cui il minore è stato trasferito<sup>85</sup>.

In tema di protezione internazionale "speciale", la seconda parte dell'art. 19, comma 1.1, del d.lgs. 286 del 1998, come modificato dal d.l. n. 130 del 2020, convertito con l. n. 173 del 2020 - applicabile *ratione temporis* nel giudizio di legittimità avverso una decisione resa successivamente all'entrata in vigore della legge, quindi dal 22 ottobre 2020 - attribuisce diretto rilievo all'integrazione sociale e familiare in Italia del richiedente asilo, da valutare tenendo conto della natura e dell'effettività dei suoi vincoli familiari, del suo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno e dell'esistenza

---

<sup>83</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 24.03.2022, n. 9648 (Ced Cass. Rv. 664426-01), est. Bisogni.

<sup>84</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 30.03.2022, n. 10201 (Ced Cass. Rv. 664535-01), est. Acerno.

<sup>85</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 27.04.2022, n. 13176 (Ced Cass. Rv. 664778-01), est. Bisogni, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 03.05.2022, con nota redazionale, *Non è lecito il trasferimento del minore in Italia in assenza di un valido accordo preventivo*.



di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine, senza che occorra procedere ad un giudizio di comparazione con le condizioni esistenti in tale Paese, neppure nelle forme della comparazione attenuata con proporzionalità inversa<sup>86</sup>.

In tema di espulsione del cittadino straniero, in ossequio al disposto dell'art. 8 CEDU, va riconosciuta autonoma tutela al diritto alla vita privata, e non soltanto alla vita familiare, assumendo così rilievo, ai fini della decisione sull'opposizione all'espulsione, i legami sociali che il cittadino straniero alleggi di avere intrattenuto sul territorio nazionale. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato l'ordinanza del giudice di pace che, rigettando l'opposizione all'espulsione, non aveva tenuto conto dei legami sociali dedotti dal ricorrente a seguito della permanenza ultraventennale in Italia, dello svolgimento di attività lavorativa e della totale rescissione dei legami familiari con il Paese d'origine<sup>87</sup>.

In tema di sottrazione internazionale di minori, l'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, resa esecutiva in Italia dalla l. n. 64 del 1994, impone al giudice, anche alla luce dell'art. 8 CEDU, di esaminare in maniera dettagliata e analitica le dichiarazioni rese, in sede di ascolto, dal minore dotato di capacità di discernimento, sicché, in caso di opposizione di quest'ultimo al rientro, è obbligatoria la considerazione di tale volontà ed anche la verifica di tutte le circostanze fattuali capaci di confortarla, impedendo al giudicante di intraprendere una via alternativa, ritenuta dal legislatore sovranazionale idonea a cagionare un pregiudizio evidente allo sviluppo del minore. In applicazione del principio enunciato, la Suprema Corte ha cassato con rinvio il decreto del Tribunale per i minorenni, che, dopo aver accertato la capacità di discernimento dei minori, aveva disposto il loro rientro nello Stato che era divenuto il luogo della loro residenza abituale, a seguito di trasferimento dall'Italia insieme alla madre, nonostante questi ultimi avessero manifestato una incondizionata opposizione, senza neppure operare approfondimenti istruttori in ordine alle difficoltà di ambientamento scolastico e sociale dagli stessi manifestate<sup>88</sup>.

In tema di diritto al permesso temporaneo di soggiorno per il genitore (straniero) di minore, previsto dall'art. 31, comma 3, d.lgs. n. 286 del 1998, il giudizio prognostico relativo al grave disagio psico-fisico determinato allo stesso dal trasferimento fuori del territorio italiano deve essere svolto sulla base di una concreta ed effettiva indagine riguardante l'interesse del minore alla per-

---

<sup>86</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 08.06.2022, n. 18455 (Ced Cass. Rv. 665332-01), est. Scotti.

<sup>87</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 20.06.2022, n. 19815 (Ced Cass. Rv. 665219-01), est. Fraulini.

<sup>88</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 07.2022, n. 21055 (Ced Cass. Rv. 665360-01), est. Conti.

manenza in Italia e l'eventuale correlato pregiudizio determinato dall'allontanamento in relazione al radicamento da valutarsi sulla base di allegati fattori d'integrazione quali quella familiare, scolastica, relazionale, ambientale<sup>89</sup>.

In materia di sottrazione internazionale di minore che, al momento della proposizione della domanda abbia pochi mesi di vita e che sia effettivamente custodito dalla madre in uno Stato membro diverso da quello in cui risiede abitualmente il padre e dal quale la madre si è allontanata con il bambino, ai fini dell'individuazione della sua "dimora abituale" occorre verificare - tenuto conto della totale dipendenza del minore dalla madre - delle ragioni, della durata e dell'effettivo radicamento di quest'ultima nel territorio del primo Stato, in particolare verificando se tale soggiorno denoti un'apprezzabile integrazione nell'ambiente sociale della madre, della quale partecipa anche il minore, pur non potendosi trascurare l'altro genitore con il quale il minore mantenga contatti regolari. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la pronuncia del Tribunale per i minorenni che, senza tenere in considerazione gli elementi indicati in massima, aveva ritenuto integrata la fattispecie sottrattiva per un minore che la giovane madre italiana aveva avuto da un uomo spagnolo, conosciuto durante la permanenza per ragioni di studio in Spagna ed ove, dopo la nascita del figlio, aveva convissuto per un solo mese in casa della madre di lui, per poi andare a vivere in un appartamento da sola con il bambino, fino alla decisione di far rientro in Italia con il figlio di otto mesi<sup>90</sup>.

I criteri posti dall'art. 13, comma 2 *bis*, del d.lgs. n. 286 del 1998 (introdotto dal d.lgs. n. 5 del 2007), relativi alla necessità di tenere conto della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale, nonché dell'esistenza dei legami con il suo Paese di origine, pur dettati per lo straniero che abbia chiesto il ricongiungimento familiare in Italia, si applicano, con valutazione caso per caso, anche in sede di opposizione al decreto di espulsione. In applicazione del principio, la Suprema Corte ha cassato con rinvio il provvedimento di rigetto dell'opposizione ad espulsione, pronunciato dal giudice di pace nei confronti dello straniero genitore di una figlia italiana minore, residente in Italia<sup>91</sup>.

In tema di protezione speciale, la seconda parte dell'art. 19, comma 1.1, del

---

<sup>89</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 31.08.2022, n. 25662 (Ced Cass. Rv. 665534-01), est. Parise.

<sup>90</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 02.11.2022, n. 32194 (Ced Cass. Rv. 666123-01), est. Iofrida, edita in *Diritto & Giustizia*, 189, 2022, p. 5, con nota di PAOLA PALEARI, *L'età del minore nella sottrazione internazionale*, e ne *Il Familiarista*, on line 02.11.2022, con nota di GIUSEPPINA PIZZOLANTE, *La "residenza abituale" del minore quale presupposto per la configurazione della fattispecie di sottrazione internazionale*.

<sup>91</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 05.12.2022, n. 35653 (Ced Cass. Rv. 666293-01), est. Terrusi.

d.lgs. 286 del 1998, come modificato dal d.l. n. 130 del 2020, convertito con l. n. 173 del 2020, attribuisce diretto rilievo all'integrazione sociale e familiare del richiedente protezione in Italia, da valutare tenendo conto della natura e dell'effettività dei suoi vincoli familiari, del suo inserimento sociale in Italia, della durata del suo soggiorno e dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte territoriale che, nel rigettare la domanda volta ad ottenere la protezione speciale, si era limitata a prendere in esame il solo titolo di studio prodotto, senza valutare la sussistenza dei legami familiari del ricorrente, con particolare riferimento alla condizione della moglie che lo aveva seguito in Italia<sup>92</sup>.

In tema di sottrazione internazionale di minori, quando venga allegata la ricorrenza di una forma di violenza che rientra nel campo di applicazione della Convenzione di Istanbul, il giudice, ove accertata, deve verificare in che misura la stessa sia tale da incidere sulla complessiva situazione dei fatti rilevanti ai fini dell'adozione del provvedimento di rientro del minore e, con riferimento all'art. 13, lett. b), della Convenzione dell'Aja del 1980, è tenuto a valutare la possibilità della sussistenza di un fondato rischio, per il minore, di trovarsi in una situazione intollerabile o di essere esposto, per il suo ritorno, a pericoli fisici e psichici in relazione alle violenze accertate<sup>93</sup>.

## *22. Le persone prive in tutto o in parte di autonomia*

In tema di amministrazione di sostegno, le caratteristiche dell'istituto impongono, in linea con le indicazioni provenienti dall'art. 12 della Convenzione delle Nazioni Unite sui Diritti delle persone con disabilità, che l'accertamento della ricorrenza dei presupposti di legge sia compiuto in maniera specifica e focalizzata rispetto alle condizioni di menomazione del beneficiario ed anche rispetto all'incidenza di tali condizioni sulla capacità del medesimo di provvedere ai propri interessi, perimetrando i poteri gestori dell'amministratore in termini direttamente proporzionati ad entrambi i menzionati elementi, di guisa che la misura risulti specifica e funzionale agli obiettivi individuali di tutela, altrimenti implicando un'ingiustificata limitazione della capacità di agire della persona. In tale quadro, le dichiarazioni del beneficiario e la sua eventuale opposizione, soprattutto laddove la disabilità si palesi solo di tipo fisico, devono essere opportunamente considerate, così come il ricorso a pos-

---

<sup>92</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 15.12.2022, n. 36789 (Ced Cass. Rv. 666259-01), est. Fidanzia.

<sup>93</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 27.12.2022, n. 37833 (Ced Cass. Rv. 666470-01), est. Tricomi L.

sibili strumenti alternativi dallo stesso proposti, ove prospettati con sufficiente specificità e concretezza<sup>94</sup>.

In tema di amministrazione di sostegno, l'accertamento della ricorrenza dei presupposti di legge, in linea con le indicazioni contenute nell'art. 12 della Convenzione delle Nazioni Unite sui Diritti delle persone con disabilità, deve essere compiuto in maniera specifica e circostanziata sia rispetto alle condizioni di menomazione del beneficiario - la cui volontà contraria, ove provenga da persona lucida, non può non essere tenuta in considerazione dal giudice - sia rispetto all'incidenza della stesse sulla sua capacità di provvedere ai propri interessi personali e patrimoniali, verificando la possibilità, in concreto, che tali esigenze possano essere attuate anche con strumenti diversi come, ad esempio, avvalendosi, in tutto o in parte, di un sistema di deleghe o di un'adeguata rete familiare. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte territoriale che aveva disposto l'amministrazione di sostegno in favore di una persona riconosciuta capace di svolgere autonomamente attività lavorativa e di curare gli aspetti della vita ordinaria, senza indagare se la protezione della stessa potesse essere assicurata grazie alla funzione vicariante del marito o alla predisposizione di un sistema di deleghe idoneo a supportare la ricorrente negli aspetti più complessi della gestione non ordinaria del proprio patrimonio<sup>95</sup>.

L'amministrazione di sostegno, ancorché non esiga che si versi in uno stato di vera e propria incapacità di intendere o di volere, nondimeno presuppone che la persona, per effetto di un'infermità o di una menomazione fisica o psichica, si trovi nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, mentre è escluso il ricorso all'istituto nei confronti di chi si trovi nella piena capacità di autodeterminarsi, pur in condizioni di menomazione fisica, in funzione di asserite esigenze di gestione patrimoniale. Ne consegue che, salvo che non sia provocata da una grava patologia psichica, tale da rendere l'interessato inconsapevole del bisogno di assistenza, la sua opposizione alla nomina costituisce espressione di autodeterminazione, che deve essere opportunamente considerata. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione del giudice di merito che aveva aperto l'amministrazione di sostegno, nonostante l'opposizione della beneficiaria, in un caso in cui era stata esclusa sia l'infermità che la menomazione ed era stata ravvisata solo una situazione di fragilità, che aveva determinato una difficoltà nella gestione del patrimonio<sup>96</sup>.

---

<sup>94</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 31.03.2022, n. 10483 (Ced Cass. Rv. 664540-01), est. Tricomi L.

<sup>95</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 11.07.2022, n. 21887 (Ced Cass. Rv. 665159-01), est. Valentino.

<sup>96</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.11.2022, n. 32542 (Ced Cass. Rv. 666127-01), est. Caprioli.

### 23. *Famiglia e tributi*

In tema di decadenza dai benefici “prima casa”, la declaratoria di illegittimità costituzionale dell’art. 19 della l. n. 74 del 1987, ad opera della sentenza della Corte cost. n. 154 del 1999, nella parte in cui non estende l’esenzione in esso prevista a tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di separazione personale dei coniugi, riguarda i soli soggetti astretti dal vincolo coniugale che abbiano intrapreso il procedimento previsto dalla legge per definire materie e questioni attinenti al loro rapporto di coniugio e non si può estendere analogicamente alle ipotesi di crisi delle convivenze di fatto, stante la diversità dei presupposti delle due fattispecie e l’inesistenza di disposizioni legislative di equiparazione delle medesime ai fini fiscali<sup>97</sup>.

In tema di imposta di registro e dei relativi benefici per l’acquisto della prima casa, ai fini della fruizione degli stessi, il requisito della residenza nel Comune in cui è ubicato l’immobile va riferito alla famiglia, con la conseguenza che, in caso di comunione legale tra coniugi, quel che rileva è che l’immobile acquistato sia destinato a residenza familiare, mentre non assume rilievo in contrario la circostanza che uno dei coniugi non abbia la residenza anagrafica in tale Comune, e ciò in ogni ipotesi in cui il bene sia divenuto oggetto della comunione ai sensi dell’art. 177 cod. civ., quindi sia in caso di acquisto separato che in caso di acquisto congiunto del bene stesso<sup>98</sup>.

L’impresa familiare può essere assoggetta ad Irap purché ricorra il requisito dell’autonoma organizzazione, ovvero quando il contribuente: a) sia, sotto qualsiasi forma, il responsabile dell’organizzazione e non sia, quindi, inserito in strutture organizzative riferibili ad altrui responsabilità ed interesse; b) impieghi beni strumentali eccedenti, secondo l’*id quod plerumque accidit*, il minimo indispensabile per l’esercizio dell’attività in assenza dell’organizzazione, oppure si avvalga in modo non occasionale di lavoro altrui. Costituisce onere del contribuente, che chiedi il rimborso dell’imposta asseritamente non dovuta, dare la prova dell’assenza delle predette condizioni<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. V, sent. 1° 07.2022, n. 20956 (Ced Cass. Rv. 665066-01), est. De Masi, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 11.07.2022, con nota redazionale, *Cessione infraquinquennale al convivente more uxorio: decadono le agevolazioni prima casa*.

<sup>98</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. V, sent. 19.07.2022, n. 22557 (Ced Cass. Rv. 665213-01), est. De Masi, edita ne *Il Fisco*, 34, 2022, p. 3281, con nota di ALESSANDRO BORGOGGIO, *Le circostanze previste da norme non integrano la forza maggiore esimente dalla decadenza dal bonus “prima casa”*.

<sup>99</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-V, ord. 06.09.2022, n. 26183 (Ced Cass. Rv. 665512-01), est. Esposito, edita in *Guida al diritto*, 40, 2022, p. 36, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Un istituto ancora molto complesso legato a problematiche civilistiche*.

## **PARTE II, DIRITTO PROCESSUALE**

SOMMARIO: 1. *La simulazione del matrimonio* – 2. *La separazione personale dei coniugi* – 3. *La separazione personale dei coniugi: l'assegno di mantenimento* – 4. *L'affidamento dei figli minori* – 5. *L'affidamento dei figli minori: l'ascolto del minore infradodicenne* – 6. *L'illecito endofamiliare* – 7. *Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale, comunione de residuo e fondo patrimoniale* – 8. *La casa familiare* – 9. *Il divorzio: la morte dell'ex coniuge in corso di causa* – 10. *L'assegno divorzile e la sua revisione: l'instaurazione di una convivenza more uxorio* – 11. *I trasferimenti immobiliari in sede di divorzio congiunto* – 12. *Il mantenimento dei figli* – 13. *Status filiationis e azioni di stato* – 14. *L'esercizio della responsabilità genitoriale* – 15. *L'esercizio della responsabilità genitoriale: il ricorso straordinario per cassazione avverso i provvedimenti provvisori adottati in corso di causa* – 16. *Gli istituti adottivi. L'adozione in casi particolari, la cd. adozione mite e l'adozione di persone maggiori di età* – 17. *Rapporti familiari e immigrazione: la sottrazione internazionale di minori* – 18. *Le persone prive in tutto o in parte di autonomia* – 19. *Il riconoscimento delle sentenze straniere* – 20. *Questioni in materia di matrimonio concordatario*

### *1. La simulazione del matrimonio*

In tema di procedimento per la dichiarazione di simulazione del matrimonio, ove nel corso del giudizio deceda la parte convenuta, i suoi eredi possono costituirsi nel giudizio, atteso che così come l'art. 127 cod. civ. autorizza gli eredi della parte che abbia impugnato il matrimonio a proseguire l'azione già esperita dal *de cuius*, per identica *ratio* deve intendersi autorizzato l'erede del *de cuius* convenuto nel giudizio di simulazione a resistere all'azione proposta contro di lui prima della sua morte<sup>100</sup>.

### *2. La separazione personale dei coniugi*

In materia di separazione personale tra i coniugi, i provvedimenti provvisori pronunciati dal giudice istruttore nel corso del giudizio, pur incidendo su posizioni di diritto soggettivo, sono suscettibili di modifica o revoca in sede di decisione del giudizio di merito e, in quanto provvedimenti interinali e prov-

---

<sup>100</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 06.2022, n. 17909 (Ced Cass. Rv. 664949-01), est. Terrusi.

visori, non possono essere oggetto di reclamo in Corte d'appello. Ne consegue altresì che, dovendo escludersi la ricorrenza dei caratteri della definitività e della decisorietà, nei loro confronti non è ammesso ricorso per cassazione *ex art. 111, comma 7, Cost.*<sup>101</sup>

Ai fini della corretta individuazione della giurisdizione in un giudizio di separazione personale tra coniugi, cittadini di diversi Stati membri dell'Unione Europea, secondo i criteri stabiliti dall'art. 3 del Regolamento (CE) n. 2201 del 2003, per "residenza abituale" della parte ricorrente deve intendersi il luogo in cui l'interessato abbia fissato con carattere di stabilità il centro permanente ed abituale dei propri interessi e relazioni, sulla base di una valutazione sostanziale e non meramente formale ed anagrafica, essendo rilevante, sulla base del diritto unionale, ai fini dell'identificazione della residenza effettiva, il luogo del concreto e continuativo svolgimento della vita personale ed eventualmente lavorativa alla data di proposizione della domanda<sup>102</sup>.

Qualora il giudice di primo grado, applicando il rito ordinario, ritenga inammissibili per difetto di "connessione forte" *ex art. 40, comma 3, cod. proc. civ.*, le domande risarcitorie avanzate unitamente a quella di separazione personale dei coniugi, nella successiva fase di appello non si verifica l'effetto espansivo del rito ordinario previsto dalla richiamata norma, sicché l'impugnazione soggiace al rito camerale e va introdotta con ricorso e non con citazione<sup>103</sup>.

Il coniuge che ha interesse a far accertare l'avvenuta riconciliazione, dopo la separazione, ha l'onere di fornire una prova piena e incontrovertibile della ricostituzione del consorzio familiare, che il giudice di merito è chiamato a verificare, compiendo un apprezzamento insindacabile in sede di legittimità, in presenza di una motivazione adeguata ed esaustiva. Nella specie, la Suprema Corte ha dichiarato inammissibile, perché attinente al merito, la censura contro la sentenza che aveva ritenuto non provata la riconciliazione in base alle risultanze istruttorie, dalle quali era emerso soltanto che i coniugi avevano continuato a frequentarsi conservando una conflittualità tale da far escludere il superamento delle condizioni che avevano reso intollerabile la convivenza<sup>104</sup>.

Il giudizio di appello in materia di separazione personale dei coniugi è un procedimento di natura contenziosa che si svolge secondo il rito camerale e che,

---

<sup>101</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.03.2022, n. 7266 (Ced Cass. Rv. 664170-01), est. Fidanzia.

<sup>102</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, ord. 31.03.2022, n. 10443 (Ced Cass. Rv. 664483-01), est. Acerno.

<sup>103</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 13.04.2022, n. 11964 (Ced Cass. Rv. 664677-01), est. Campese.

<sup>104</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 23.09.2022, n. 27963 (Ced Cass. Rv. 665896-01), est. Caradonna, edita in *Diritto & Giustizia*, 165, 2022, p. 2, con nota di ATTILIO IEOLELLA, *Esclusa la riconciliazione se moglie e marito si prendono e si lasciano post separazione.*

pur dovendo rispettare il principio del contraddittorio, si caratterizza per la particolare celerità e semplicità di forme; ne consegue che a tale giudizio non sono applicabili le disposizioni proprie del processo di cognizione ordinaria, ben potendo la causa essere assunta in decisione, dopo che le parti abbiano precisato le conclusioni, senza l'assegnazione dei termini previsti dall'art. 190 cod. proc. civ. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica<sup>105</sup>.

### *3. La separazione personale dei coniugi: l'assegno di mantenimento*

Nei giudizi di separazione personale dei coniugi, il potere di disporre indagini della polizia tributaria, derivante dall'applicazione analogica dell'art. 5, comma 9, l. n. 898 del 1970, costituisce una deroga alle regole generali sul riparto dell'onere della prova, il cui esercizio è espressione della discrezionalità del giudice di merito che, però, incontra un limite in presenza di fatti precisi e circostanziati in ordine all'incompletezza o all'inattendibilità delle risultanze fiscali acquisite al processo. In tali casi, il giudice ha il dovere di disporre le indagini della polizia tributaria, non potendo rigettare le domande volte al riconoscimento o alla determinazione dell'assegno, fondate proprio sulle circostanze specifiche che avrebbero dovuto essere verificate per il tramite delle menzionate indagini. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione di merito, che, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento, aveva ritenuto superflue le indagini della polizia tributaria, nonostante fossero stati dedotti fatti specifici a supporto della relativa richiesta, in base all'erroneo presupposto dell'irrelevanza, ai fini della ricostruzione del tenore di vita familiare, di eventuali entrate sottratte al fisco<sup>106</sup>.

In tema di separazione personale tra coniugi, la domanda rivolta a richiedere un assegno di natura alimentare costituisce un *minus* ricompreso nella più ampia domanda di riconoscimento di un assegno di mantenimento per il coniuge. Ne consegue che la relativa istanza - ancorché formulata per la prima volta in appello in conseguenza della dichiarazione di addebito - è ammissibile, non essendo qualificabile come nuova ai sensi dell'art. 345 cod. proc. civ., attesa anche la natura degli interessi ad essa sottostanti<sup>107</sup>.

In tema di assegno di mantenimento separativo e divorzile, ove si accerti

---

<sup>105</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 12.10.2022, n. 29865 (Ced Cass. Rv. 666042-01), est. Iofrida, edita in *Famiglia e Diritto*, 12, 2022, p. 1170, con nota di ANTONELLA BATA.

<sup>106</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.07.2022, n. 22616 (Ced Cass. Rv. 665520-02), est. Reggiani, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 03.08.2022, con nota di MARIA CRISTIANA FELISI, *Assegno di mantenimento: va calcolato tenendo conto dei redditi non dichiarati al fisco*.

<sup>107</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 22.09.2022, n. 27768 (Ced Cass. Rv. 665692-01), est. Meloni.



nel corso del giudizio - nella sentenza di primo o secondo grado - l'insussistenza *ab origine*, in capo all'avente diritto, dei presupposti per il versamento del contributo, ancorché riconosciuto in sede presidenziale o dal giudice istruttore in sede di conferma o modifica, opera la regola generale della *condictio indebiti* che può essere derogata, con conseguente applicazione del principio di irripetibilità, esclusivamente nelle seguenti due ipotesi: ove si escluda la debenza del contributo, in virtù di una diversa valutazione con effetto *ex tunc* delle sole condizioni economiche dell'obbligato già esistenti al tempo della pronuncia, ed ove si proceda soltanto ad una rimodulazione al ribasso, di una misura originaria idonea a soddisfare esclusivamente i bisogni essenziali del richiedente, sempre che la modifica avvenga nell'ambito di somme modeste, che si presume siano destinate ragionevolmente al consumo da un coniuge, od *ex coniuge*, in condizioni di debolezza economica<sup>108</sup>.

#### 4. L'affidamento dei figli minori

In altra decisione, la Cassazione ha tuttavia statuito che, in materia di separazione personale, i provvedimenti aventi ad oggetto le modalità concrete del mero collocamento dei figli minori in regime di affidamento condiviso ovvero presso uno dei genitori affidatari non sono ricorribili per cassazione, non potendo riconoscersi alla relativa statuizione, priva di attitudine al giudicato in quanto modificabile in ogni momento a prescindere dalla sopravvenienza di fatti nuovi, i caratteri della decisorietà e definitività ai fini della proponibilità del mezzo di ricorso *ex art. 111*, comma 7, Cost.<sup>109</sup>

I provvedimenti giudiziali relativi alla modifica delle modalità di frequentazione e visita dei minori sono ricorribili per cassazione, con superamento del filtro dell'inammissibilità per difetto di decisorietà, nel rilievo assunto dall'errore di diritto per violazione del principio della bigenitorialità, che riceve tutela nell'art. 337 *ter* cod. civ. e nell'art. 8 CEDU<sup>110</sup>.

L'adozione di un provvedimento di affido eterofamiliare non richiede ne-

---

<sup>108</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 08.11.2022, n. 32914 (Ced Cass. Rv. 666186-01), est. Iofrida, edita in *Giurisprudenza italiana*, 4, 2023, p. 783, con nota di PAOLO GALLO, *Gli assegni di mantenimento tra ripetibilità ed irripetibilità*, e ne *Il Familiarista*, on line 06.12.2022, con nota di FRANCESCA FERRANDI, *Quando devono essere restituite le somme versate con l'assegno di mantenimento o divorzile?*

<sup>109</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 11.01.2022, n. 614 (Ced Cass. Rv. 663555-01), est. Lamorgese.

<sup>110</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4796 (Ced Cass. Rv. 664020-01), est. Scalia, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 05.04.2022, con nota di TERESA ANNUNZIATO, *Bigenitorialità: il genitore collocatario può trasferirsi insieme al figlio minore?*

cessariamente che sia prima disposta una consulenza tecnica d'ufficio per valutare le capacità genitoriali e individuare le migliori modalità di affidamento, essendo sufficiente l'acquisizione di una valutazione multidisciplinare non risalente, operata da professionisti competenti e terzi rispetto alle parti, che abbia ad oggetto fatti concreti rilevanti ai fini della decisione, accertati nel contraddittorio delle parti e direttamente apprezzabili dal giudice, oltre che caratterizzanti le relazioni del minore con i genitori. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la pronuncia di merito che aveva disposto l'adozione della menzionata misura, fondandola sulla valutazione di un'equipe multidisciplinare della Asl, soggetto terzo rispetto ai Servizi sociali che avevano in carico il minore, svolta, previo ascolto dello stesso, in un arco temporale molto ampio in quanto ritenuta in grado di offrire comprovate garanzie di competenza e terzietà rispetto alle parti del giudizio<sup>111</sup>.

Nei giudizi di separazione fra coniugi, ai fini della statuizione sull'affidamento dei figli il giudice può legittimamente valorizzare il contenuto delle relazioni del coordinatore genitoriale, unitamente alle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, poiché nell'ordinamento processuale vigente manca una norma di chiusura che imponga la tassatività dei mezzi di prova ed è pertanto consentito il ricorso alle prove atipiche<sup>112</sup>.

##### *5. L'affidamento dei figli minori: l'ascolto del minore infradodicenne*

In tema di affidamento dei figli minori, l'ascolto del minore infradodicenne capace di discernimento costituisce adempimento previsto a pena di nullità, a tutela dei principi del contraddittorio e del giusto processo, finalizzato a raccogliere le sue opinioni ed a valutare i suoi bisogni, dovendosi ritenere del tutto irrilevante che il minore sia stato sentito in altri precedenti procedimenti pur riguardanti l'affidamento. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte d'appello che, nell'emettere un provvedimento di decadenza dalla responsabilità genitoriale della madre, aveva omissis l'ascolto del minore limitandosi ad osservare come il bambino fosse stato già ascoltato dai giudici e dai c.t.u. in precedenti procedimenti aventi ad oggetto il suo affidamento<sup>113</sup>.

---

<sup>111</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 06.09.2022, n. 26279 (Ced Cass. Rv. 665878-01), est. Casadonte.

<sup>112</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.09.2022, n. 27348 (Ced Cass. Rv. 665881-02), est. Falabella, edita ne *Il Familiarista*, on line 15.12.2022, con nota di ARMANDO CECATIELLO, *Le relazioni del coordinatore genitoriale come prova atipica*.

<sup>113</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.03.2022, n. 9691 (Ced Cass. Rv. 664370-03), est. Caiazza, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 4, 2022, p. 867, con nota di MAURIZIO DI MASI,

## 6. *L'illecito endofamiliare*

Ai fini del risarcimento del danno subito dal figlio in conseguenza dell'abbandono da parte di uno dei genitori, occorre che quest'ultimo non abbia assolto ai propri doveri consapevolmente e intenzionalmente o anche solo ignorando per colpa l'esistenza del rapporto di filiazione. La prova di ciò può desumersi da presunzioni gravi, precise e concordanti, ricavate dal complesso degli indizi, da valutarsi, non atomisticamente, ma nel loro insieme e l'uno per mezzo degli altri, nel senso che ognuno di essi, quand'anche singolarmente sfornito di valenza indiziaria, può rafforzare e trarre vigore dall'altro in un rapporto di vicendevolesse completamento. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la decisione che aveva escluso l'elemento soggettivo della menzionata responsabilità, limitandosi a negare l'esistenza di sufficienti indizi circa la conseguita consapevolezza da parte del padre della propria paternità subito dopo la nascita del figlio, sulla base della ritenuta inattendibilità della testimonianza della madre, non adeguatamente motivata e senza valutare plurimi elementi indiziari, quali la certezza di un rapporto sessuale non protetto avvenuto tra i genitori in epoca compatibile con il concepimento, la vicinanza tra le abitazioni di questi ultimi, situate in un piccolo paese, e la continuazione della frequentazione del ristorante paterno da parte della madre anche durante la gravidanza<sup>114</sup>.

## 7. *Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale, comunione de residuo e fondo patrimoniale*

In tema di riscossione coattiva, l'iscrizione ipotecaria di cui all'art. 77 del d.P.R. n. 602 del 1973 è ammissibile anche sui beni facenti parte di un fondo patrimoniale alle condizioni indicate dall'art. 170 cod. civ., sicché è legittima solo se l'obbligazione tributaria (nella specie, per sanzioni amministrative per violazione del codice della strada e per omesso pagamento di tributi) sia strumentale ai bisogni della famiglia o se il titolare del credito non ne conosceva l'estraneità a tali bisogni, gravando in capo al debitore opponente l'onere della prova non solo della regolare costituzione del fondo patrimoniale, e della sua

---

*Interesse del minore e rigore argomentativo dei giudici al di là della PAS*; in *Giustiziacivile.com*, on line 21.07.2022, con nota di CAROLINA MAGLI, *PAS, decadenza della responsabilità genitoriale, allontanamento del figlio dalla residenza familiare e valutazione del migliore interesse del minore*, ed in *GiustiziaInsieme*, on line 15.07.2022, con nota di ILARIA BOIANO, *La Cassazione disconosce la scientificità della c.d. sindrome da alienazione parentale. Commento a Cass. Civ. 24 marzo 2022 n. 9691*.

<sup>114</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 28.11.2022, n. 34950 (Ced Cass. Rv. 666450-01), est. Tricomi L., edita in *Diritto & Giustizia*, 205, 2022, p. 2, con nota di PAOLA PALEARI, *Il danno endofamiliare causato dal disinteresse verso la prole*.

opponibilità al creditore precedente, ma anche della circostanza che il debito sia stato contratto per scopi estranei alle necessità familiari, avuto riguardo al fatto generatore dell'obbligazione e a prescindere dalla natura della stessa<sup>115</sup>.

In tema di azione revocatoria del fondo patrimoniale, la natura reale del vincolo di destinazione impresso dalla sua costituzione in vista del soddisfacimento dei bisogni della famiglia e la conseguente necessità che la sentenza faccia stato nei confronti di tutti coloro per i quali il fondo è stato costituito comportano che, nel relativo giudizio per la dichiarazione della sua inefficacia, la legittimazione passiva va riconosciuta ad entrambi i coniugi, anche se l'atto costitutivo sia stato stipulato da uno solo di essi, spettando ad entrambi, ai sensi dell'art. 168 cod. civ., la proprietà dei beni che costituiscono oggetto della convenzione, salvo che sia diversamente stabilito nell'atto costitutivo, con la precisazione che anche nell'ipotesi in cui la costituzione del fondo non comporti un effetto traslativo, essendosi il coniuge (o il terzo costituente) riservato la proprietà dei beni, è configurabile un interesse del coniuge non proprietario alla partecipazione al giudizio, in quanto beneficiario dei relativi frutti, destinati a soddisfare i bisogni della famiglia<sup>116</sup>.

Il diritto di credito vantato da uno dei coniugi a titolo di comunione *de residuo* sui beni destinati all'esercizio dell'impresa dell'altro coniuge, non ha carattere privilegiato, non essendo tale credito annoverato tra le ipotesi tassative indicate dall'art. 2741 cod. civ., senza che possa ritenersi applicabile la causa di prelazione di cui all'art. 189, comma secondo, cod. civ., riferendosi tale norma alla garanzia offerta dai beni per i quali sia sorta una comunione reale, quindi non suscettibile di applicazione alla diversa ipotesi della comunione *de residuo* che attribuisce invece al coniuge solo un diritto di credito<sup>117</sup>.

In presenza di un atto di costituzione del fondo patrimoniale trascritto nei pubblici registri immobiliari, ma annotato a margine dell'atto di matrimonio successivamente all'iscrizione di ipoteca sui beni del fondo medesimo, l'esistenza del fondo non è opponibile al creditore ipotecario, perché la

---

<sup>115</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. V, sent. 18.01.2022, n. 1318 (Ced Cass. Rv. 663654-01), est. D'Oriano.

<sup>116</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-III, ord. 22.02.2022, n. 5768 (Ced Cass. Rv. 664077-01), est. Cirillo F.M.

<sup>117</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 17.05.2022, n. 15889 (Ced Cass. Rv. 665030-02), est. Criscuolo, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 6, 2022, p. 1187, con nota di MARIA STELLA MAISANO, *La natura della c.d. comunione de residuo sui beni d'impresa*; in *Notariato*, 4, 2022, p. 365, con nota di ALESSANDRA CARMELA SORGE, *Sulla natura della comunione de residuo*; in *Foro italiano*, 7-8, 2022, p. 2398, con nota di RAFFAELLA GRIMALDI, *Comunione de residuo e diritto di credito del coniuge non imprenditore: le Sezioni Unite pongono fine a una questione mai sorta*, ed in *Diritto & Giustizia*, 95, 2022, p. 8, con nota di KATIA MASCIA, *Natura giuridica del diritto vantato dal coniuge non titolare di azienda sui beni della stessa ex art. 178 c.c.: reale o creditizia?*

costituzione del fondo patrimoniale, di cui all'art. 167 cod. civ., è soggetta alle disposizioni dell'art. 162 cod. civ. in materia di forme delle convenzioni matrimoniali, ivi inclusa quella di cui al quarto comma, che ne condiziona l'opponibilità ai terzi all'annotazione del relativo contratto a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 cod. civ., resta degradata a mera pubblicità-notizia e non sopprime al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo<sup>118</sup>.

In tema di rapporti patrimoniali tra coniugi separati, la prescrizione del diritto di credito volto ad ottenere la metà del valore dei beni rientranti nella comunione *de residuo* non è sospesa durante la separazione personale, poiché non è configurabile alcuna riluttanza a convenire in giudizio il coniuge, essendo oramai conclamata la crisi della coppia e cessata la convivenza, a seguito dell'esperimento delle relative azioni; ne consegue che la prescrizione del menzionato credito comincia a decorrere dal momento in cui si scioglie la comunione legale per effetto della separazione e, dunque, da quando il Presidente del tribunale autorizza i coniugi a vivere separati, ovvero dalla data di sottoscrizione, davanti al medesimo presidente, del processo verbale di separazione consensuale, poi omologato<sup>119</sup>.

Nel caso di acquisto di un immobile effettuato dopo il matrimonio da uno dei coniugi in regime di comunione legale, la partecipazione all'atto di acquisto dell'altro coniuge non acquirente, prevista dall'art. 179, comma secondo, cod. civ., non può assumere portata confessoria qualora la dichiarazione del coniuge acquirente, ai sensi dell'art. 179, comma primo, lett. f), cod. civ., che i beni sono stati acquistati con il prezzo del trasferimento di beni personali, non contenga l'esatta indicazione della provenienza del bene da una delle diverse fattispecie di cui alle lettere a), b), c), d), e), del medesimo art. 179 cod. civ. In mancanza di tale indicazione, l'eventuale inesistenza dei presupposti che escludono dal regime della comunione legale il bene acquistato può essere fatta valere con una successiva azione di accertamento della comunione, senza che la dichiarazione adesiva del coniuge non acquirente, *ex art. 179, comma secondo, cod. civ.*, abbia alcun valore confessorio<sup>120</sup>.

---

<sup>118</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, sent. 25.07.2022, n. 23165 (Ced Cass. Rv. 665431-01), est. Valle.

<sup>119</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.11.2022, n. 32212 (Ced Cass. Rv. 666444-01), est. Iofrida, edita ne *Il Familiarista*, on line 05.12.2022, con nota di GERARDA RUSSO, *La sospensione della prescrizione non opera tra coniugi separati*, ed in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2, 2023, p. 509, con nota di NICOLA DI NAPOLI, *Una interpretazione ultra litteram dell'art. 2941, comma 1, n. 1 c.c.*

<sup>120</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 29.11.2022, n. 35086 (Ced Cass. Rv. 666320-01), est. Varone, edita in *Guida al diritto*, 49-50, 2022, p. 40, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Una condizione*

## 8. La casa familiare

L'assegnazione della casa familiare, disposta in sede di separazione personale o divorzio ai sensi dell'abrogato art. 155 *quater* cod. civ., applicabile *ratione temporis*, è opponibile ai terzi solo se trascritta anteriormente alla trascrizione del titolo del diritto del terzo sull'immobile, così come previsto dalla norma citata (trasposta, senza modifiche, nel vigente art. 337 *sexies* cod. civ.), e non anche nei limiti del novennio ove non trascritta, ai sensi del combinato disposto di cui all'art. 6, comma 6, legge 1° dicembre 1970, n. 898, e all'art. 1599, comma terzo, cod. civ., perché a seguito dell'introduzione dell'art. 155 *quater* cod. civ. l'assegnazione della casa coniugale è trascrivibile come tale, e non più agli effetti, non più previsti, dell'art. 1599 cod. civ., non potendo trarsi argomento contrario dalla circostanza della mancata abrogazione dell'art. 6, comma 6, l. n. 898 del 1970, in considerazione dei limiti della delega legislativa di cui all'art. 2 della l. n. 219 del 2012<sup>121</sup>.

Ai sensi dell'art. 6, sesto comma, della l. n. 898 del 1970 (nel testo sostituito dall'art. 11 della l. n. 74 del 1987) in vigore *ratione temporis* – dettato con riguardo al procedimento di divorzio e applicabile anche in tema di separazione personale dei coniugi – il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa familiare al coniuge affidatario, avendo per definizione data certa, è opponibile, ancorché non trascritto, al terzo acquirente solo a condizione che sia stato adottato anteriormente all'atto di acquisto da parte del terzo, ivi compreso il creditore ipotecario che abbia acquistato il suo diritto sull'immobile in base ad un atto iscritto anteriormente al provvedimento di assegnazione<sup>122</sup>.

Il difetto di trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa familiare legittima l'assegnatario ad agire in giudizio *ex art.* 1415, comma secondo, cod. civ., per far valere la simulazione di atti di alienazione relativi alla casa familiare, indipendentemente dalla circostanza che al medesimo non debba essere rimproverato un atteggiamento di inerzia nella trascrizione del

---

*non sufficiente per escludere il bene dal "vincolo"; ne Il Familiarista, on line 13.02.2023, con nota di PIERLUIGI FINO, Requisiti della dichiarazione di acquisto di un immobile dopo il matrimonio e partecipazione del coniuge non acquirente, ed in Notariato, 1, 2023, p. 147, con nota redazionale.*

<sup>121</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, sent. 15.04.2022, n. 12387 (Ced Cass. Rv. 664811-01), est. Porreca, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 5, 2022, p. 1083, con nota di MAURO PALADINI, *Ipoteca, assegnazione della casa familiare e presunta abrogazione "tacita" dell'art. 6, comma 6, L. n. 898/70*; in *Diritto & Giustizia*, 74, 2022, p. 1, con nota di KATIA MASCIA, *Trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa coniugale e opponibilità ai terzi*, ed in *Foro italiano*, 2022, p. 2033, con nota di CARLO BONA.

<sup>122</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 20.04.2022, n. 12611 (Ced Cass. Rv. 664612-01), est. Dongiacomo.

provvedimento di assegnazione<sup>123</sup>.

### 9. Il divorzio: la morte dell'ex coniuge in corso di causa

In tema di divorzio, nel caso di passaggio in giudicato della pronuncia parziale sullo *status*, con prosecuzione del giudizio al fine dell'attribuzione dell'assegno divorzile, il venir meno dell'ex coniuge nei confronti del quale la domanda era stata proposta nel corso del medesimo non ne comporta la declaratoria di improseguibilità, ma il giudizio può proseguire nei confronti degli eredi, per giungere all'accertamento della debenza dell'assegno dovuto sino al momento del decesso<sup>124</sup>.

La Cassazione ha poi precisato che la morte dell'ex coniuge ricorrente nel corso del procedimento per la revisione dell'assegno divorzile, ai sensi dell'art. 9, comma 1, l. n. 898 del 1970, non comporta la dichiarazione di improseguibilità dello stesso, ma gli eredi subentrano nella posizione del coniuge richiedente la revisione, al fine dell'accertamento della non debenza dell'assegno a decorrere dalla domanda sino al decesso, nonché nell'azione di ripetizione dell'indebito, ex art. 2033 cod. civ., per la restituzione delle somme non dovute<sup>125</sup>.

Il decesso di uno dei coniugi in pendenza del giudizio di divorzio in grado di appello, senza che sia passata in giudicato la sentenza che ha dichiarato lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili dello stesso, determina la cessazione della materia del contendere non solo con riferimento alla domanda di divorzio, in conseguenza del venir meno, per ragioni naturali, del rapporto di coniugio, ma anche in relazione alle domande volte ad ottenere l'assegno di mantenimento per i figli e quello divorzile, non potendo più essere vantato alcuno dei corrispondenti diritti<sup>126</sup>.

In materia di assegno divorzile, ove sia proposto ricorso per cassazione

---

<sup>123</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, ord. 26.09.2022, n. 27996 (Ced Cass. Rv. 665700-01), est. Caponi.

<sup>124</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 24.06.2022, n. 20494 (Ced Cass. Rv. 665068-01), est. Nazzicone, edita in *Diritto & Giustizia*, 119, 2022, p. 1, con nota di KATIA MASCIA, *Quali conseguenze comporta la morte di un coniuge nel corso del giudizio di divorzio o di revisione dell'assegno divorzile?*, e ne *Il Processo Civile*, on line 12.07.2022, con nota di CATERINA COSTABILE, *Sorti del giudizio sull'assegno divorzile e del giudizio di revisione dell'assegno in caso di morte dell'ex coniuge*.

<sup>125</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 24.06.2022, n. 20495 (Ced Cass. Rv. 665040-01), est. Nazzicone, edita in *Diritto & Giustizia*, 119, 2022, p. 2, con nota di KATIA MASCIA, *Quali conseguenze comporta la morte di un coniuge nel corso del giudizio di divorzio o di revisione dell'assegno divorzile?*, e ne *Il Familiarista*, on line 12.09.2022, con nota di VALERIA MAZZOTTA, *Giudizio di revisione dell'assegno divorzile e morte dell'ex coniuge obbligato: quali conseguenze nei confronti degli eredi?*

<sup>126</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 28.12.2022, n. 37896 (Ced Cass. Rv. 666471-01), est. Caprioli.

avverso la decisione di merito riguardante tale assegno, la morte di uno di uno degli *ex* coniugi in corso di causa non determina l'improseguibilità del giudizio, sussistendo il giudicato sullo *status* con la conseguenza che il processo continua senza alcuna interruzione, producendo effetti nei confronti degli eredi, ai fini dell'accertamento della debenza del menzionato assegno sino al momento del decesso<sup>127</sup>.

#### *10. L'assegno divorzile e la sua revisione: l'instaurazione di una convivenza more uxorio*

In tema di divorzio, ove sia richiesta la revoca dell'assegno in favore dell'*ex* coniuge a causa dell'instaurazione da parte di quest'ultimo di una convivenza *more uxorio*, il giudice deve procedere al relativo accertamento tenendo conto, quale elemento indiziario, dell'eventuale coabitazione con l'altra persona, in ogni caso valutando non atomisticamente ma nel loro complesso l'insieme dei fatti secondari noti, acquisiti al processo nei modi ammessi dalla legge, e gli eventuali ulteriori argomenti di prova, rilevanti per il giudizio inferenziale in ordine alla sussistenza della detta convivenza, intesa quale legame affettivo stabile e duraturo, in virtù del quale i conviventi si siano spontaneamente e volontariamente assunti reciproci impegni di assistenza morale e materiale<sup>128</sup>.

In tema di assegno divorzile, l'instaurazione da parte dell'*ex* coniuge di una stabile convivenza *more uxorio* fa venir meno il diritto all'assegno, salvo che per la sua componente compensativa, la cui sussistenza deve, tuttavia, essere specificamente dedotta dalla parte che faccia valere il proprio diritto all'assegno. In attuazione del predetto principio, la Suprema Corte ha confermato la sentenza di merito pronunciata in data anteriore a S.U. n. 32198 del 2022, con la quale era stata rigettata la domanda di assegno divorzile, poiché né nel ricorso per cassazione né con le memorie illustrative *ex art. 380 bis*, comma 1, cod. proc. civ., era stata specificamente dedotta l'ipotetica consistenza di un contributo offerto dalla coniuge richiedente l'assegno alla comu-

---

<sup>127</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 28.12.2022, n. 37898 (Ced Cass. Rv. 666472-01), est. Caprioli.

<sup>128</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.05.2022, n. 14151 (Ced Cass. Rv. 664954-01), est. Di Marzio M., edita in *Guida al diritto*, 20, 2022, p. 46, con nota di VALERIA CIANCIOLO, *Unione occasionale e famiglia di fatto, confini mobili del concetto di stabilità*; in *Famiglia e Diritto*, 2, 2023, p. 134, con nota di MARIA NOVELLA BUGETTI, *Convivenza, coabitazione e sorte dell'assegno divorzile*; in *Familia*, on line 19.05.2022, con nota di LUANA LEO, *Revoca dell'assegno divorzile in caso di instaurazione di una convivenza more uxorio da parte dell'ex coniuge beneficiario con un terzo*, e ne *Il Familiarista*, on line 06.09.2022, con nota di PAOLA SILVIA COLOMBO, *La rilevanza della coabitazione nella convivenza more uxorio*.



nione familiare, alla eventuale rinuncia concordata ad occasioni lavorative in costanza di matrimonio, all'apporto fornito alla realizzazione del patrimonio familiare e personale dell'*ex coniuge*<sup>129</sup>.

### *11. I trasferimenti immobiliari in sede di divorzio congiunto*

L'accordo tra coniugi avente ad oggetto un trasferimento immobiliare, nell'ambito di un procedimento di divorzio a domanda congiunta, è soggetto alle ordinarie impugnative negoziali a tutela delle parti o di terzi, anche dopo il passaggio in giudicato della sentenza che lo recepisce, spiegando quest'ultima efficacia meramente dichiarativa, come tale non incidente sulla natura di atto contrattuale privato del suddetto accordo. In applicazione di tale principio, la Suprema Corte ha cassato con rinvio la sentenza che aveva dichiarato inammissibili le domande di simulazione e revocatoria proposte avverso un accordo implicante un trasferimento immobiliare, ritenendo che lo stesso, una volta confluito nella sentenza di divorzio passata in giudicato, dovesse essere impugnato con l'opposizione di terzo revocatoria<sup>130</sup>.

### *12. Il mantenimento dei figli*

Nel giudizio proposto dal figlio maggiorenne nei confronti di uno solo dei genitori per il proprio mantenimento, l'altro genitore non è litisconsorte necessario, non essendo l'obbligazione dedotta in giudizio obbligazione solidale. Tuttavia, una volta individuata la misura dell'assegno, il carico non può che ripartirsi fra i genitori in proporzione delle rispettive sostanze e possibilità; ne consegue che il giudice del merito è tenuto ad accertare, sia pure incidentalmente e senza forza di giudicato, i redditi di entrambi i genitori, per ripartire il peso dell'assegno a carico di ciascuno<sup>131</sup>.

---

<sup>129</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 05.05.2022, n. 14256 (Ced Cass. Rv. 664869-01), est. Di Marzio M., edita in *Altalex*, on line 11.07.2022, con nota di MARCELLA FERRARI, *La ex moglie convive con un altro: no all'assegno, se non dimostra il contributo dato al patrimonio familiare*.

<sup>130</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, ord. 12.05.2022, n. 15169 (Ced Cass. Rv. 664830-01), est. Iannello, edita in *Diritto & Giustizia*, 91, 2022, p. 7, con nota di ROSA VILLANI, *Gli accordi patrimoniali stabiliti con il divorzio hanno natura negoziale e sono soggetti agli ordinari rimedi impugnatori*, ed in *Notariato*, 2, 2022, p. 245, con nota redazionale.

<sup>131</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 08.06.2022, n. 18451 (Ced Cass. Rv. 664969-01), est. Nazzone, edita in *Diritto & Giustizia*, 108, 2022, p. 6, con nota di ATTILIO LEVOLELLA, *Mantenimento paterno: il figlio invalido deve comunque provare di aver cercato lavoro*, ed in *Diritto di famiglia e delle persone*, 3, 2022, p. 968, con nota redazionale.

Nel giudizio di separazione o di divorzio, in cui il genitore convivente con il figlio maggiorenne agisca per ottenere il rimborso di quanto versato per il mantenimento di questi ovvero la determinazione del contributo per il futuro, è ammissibile l'intervento anche del predetto figlio, per far valere un diritto relativo all'oggetto della controversia o eventualmente in via adesiva, trattandosi di posizioni giuridiche meritevoli di tutela ed intimamente connesse, che comportano la legittimazione ad agire, la cui esistenza è da riscontrare esclusivamente alla stregua della fattispecie giuridica prospettata dall'azione, prescindendo dalla effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa; inoltre, detto intervento assolve, altresì, ad un'opportuna funzione di ampliamento del contraddittorio, consentendo al giudice di provvedere in merito all'entità del versamento, anche in forma ripartita, del contributo al mantenimento<sup>132</sup>.

Non incorre nel vizio di ultrapetizione il giudice d'appello che, a fronte dell'impugnazione della sentenza di divorzio sul capo relativo alla quantificazione dell'assegno di mantenimento per i figli, provveda, in mancanza di una specifica impugnazione sul punto, anche in relazione alle spese di viaggio necessarie a consentire il diritto di visita del genitore non collocatario, atteso che tali spese rientrano tra gli esborsi destinati ai bisogni ordinari dei figli e sortiscono l'effetto di integrare l'assegno di mantenimento, cosicché la questione ad esse relativa deve intendersi tacitamente proposta in necessaria connessione con la domanda espressamente formulata<sup>133</sup>.

Il decreto pronunciato dalla Corte d'appello in sede di reclamo avverso il provvedimento con cui il Tribunale abbia adottato statuizioni in ordine all'affidamento e al mantenimento dei figli minori è ricorribile per cassazione, ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost., poiché ha carattere decisorio e definitivo ed è volto a statuire su contrapposte pretese di diritto soggettivo con un'efficacia assimilabile, sia pure *rebus sic stantibus*, al giudicato<sup>134</sup>.

Nelle controversie che hanno ad oggetto la determinazione del contributo al mantenimento del figlio minore residente in uno Stato non appartenente all'UE, spetta al giudice italiano la cognizione sulla domanda formulata nei confronti

---

<sup>132</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 08.06.2022, n. 18451 (Ced Cass. Rv. 664969-02), est. Nazzicone, *cit.*, edita anche ne *Il Processo Civile*, on line 13.09.2022, con nota di SERGIO MATTEINI CHIARI, *Su alcuni profili processuali del giudizio di accertamento del diritto al mantenimento dei figli maggiorenni non autosufficienti*.

<sup>133</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 30.09.2022, n. 28483 (Ced Cass. Rv. 665754-01), est. Conti, edita in *Diritto.it*, on line 23.11.2022, con nota di ALESSANDRA PAGLIONE, *Ex moglie rinuncia al mantenimento: può avere l'assegno divorzile?*

<sup>134</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 19.10.2022, n. 30903 (Ced Cass. Rv. 666075-01), est. Mercolino, edita in *Diritto & Giustizia*, 181, 2022, p. 1, con nota di KATIA MASCIA, *Domanda di contribuzione al mantenimento del minore residente in Russia e giurisdizione del giudice italiano*.

di un genitore avente la cittadinanza italiana e residente in Italia, poiché, in assenza di una specifica convenzione internazionale, non trova applicazione l'art. 42 della l. n. 218 del 1995, che attiene ai rapporti personali tra genitore e figlio, bensì l'art. 37 della legge citata, relativo alla categoria delle "obbligazioni alimentari" nella famiglia, cui deve essere ricondotto anche l'obbligo di mantenimento dei figli; la giurisdizione del giudice italiano sussiste, pertanto, non solo nei casi previsti dagli artt. 3 e 9 della stessa legge, ma anche in quelli in cui uno dei genitori o il figlio sia cittadino italiano o risieda in Italia<sup>135</sup>.

### 13. Status filiationis e azioni di stato

Nell'azione, intrapresa da un terzo interessato, di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio, già maggiorenne ed economicamente indipendente al momento della instaurazione del giudizio, l'altro genitore non è un litisconsorte necessario, perché l'eventuale pronuncia caducatoria dello *status filiationis* del soggetto maggiorenne non produce effetti rilevanti di alcun genere nei confronti del primo, sotto il profilo della responsabilità genitoriale, come pure degli obblighi morali di crescita, educazione ed istruzione e di quelli materiali al mantenimento del figlio, ormai non più ipotizzabili; tale genitore, comunque, può intervenire volontariamente nel processo, ove intenda tutelare eventuali propri diritti e/o interessi, o esservi chiamato dal figlio stesso, laddove quest'ultimo voglia giovare della sua partecipazione alla lite<sup>136</sup>.

Nell'azione, intrapresa dal terzo interessato, di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio e già maggiorenne al momento della instaurazione del corrispondente giudizio, il bilanciamento che il giudice adito è tenuto ad effettuare tra il concreto interesse del soggetto riconosciuto ed il favore per la verità del rapporto di filiazione non può costituire il risultato di una valutazione astratta e predefinita, né può implicare, *ex se*, il sacrificio dell'uno in nome dell'altro, ma impone di tenere conto di tutte le variabili del caso concreto, tra cui il diritto all'identità personale del riconosciuto, correlato non solo alla verità biologica,

---

<sup>135</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, sent. 19.10.2022, n. 30903 (Ced Cass. Rv. 666075-02), est. Mercolino, *cit.*, edita anche ne *Il Familiarista*, on line 28.11.2022, con nota di PAOLO BRUNO, *Le Sezioni Unite su giurisdizione internazionale e accessorietà della domanda alimentare in ambito extra-UE*.

<sup>136</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.02.2022, n. 3252 (Ced Cass. Rv. 664158-02), est. Campese, edita in *Diritto & Giustizia*, 26, 2022, p. 2, con nota di KATIA MASCIA, *Impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità: il bilanciamento tra il favor veritatis e lo status filiationis va fatto in concreto*.

ma anche ai legami affettivi e personali interni alla famiglia, al consolidamento della condizione identitaria acquisita per effetto del falso riconoscimento ed all' idoneità dell' autore del riconoscimento allo svolgimento del ruolo di genitore. In applicazione del principio, la Suprema Corte ha cassato la decisione di merito che non aveva operato tale bilanciamento, in un caso in cui l' azione *ex art.* 263 cod. civ. era stata esperita dalla moglie di colui che aveva effettuato il riconoscimento, il quale si era limitato ad aderire alla domanda, senza che al giudizio avesse preso parte l' altro genitore che aveva operato il riconoscimento del figlio oramai ultraquarantenne<sup>137</sup>.

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale - per violazione degli artt. 13, 15, 24, 30 e 32 Cost. - del combinato disposto degli artt. 269 cod. civ. e 116 e 118 cod. proc. civ., ove interpretato nel senso della possibilità di dedurre argomenti di prova dal rifiuto del preteso padre di sottoporsi a prelievi ematici al fine dell' espletamento dell' esame del DNA. Invero, dall' art. 269 cod. civ. non deriva una restrizione della libertà personale, avendo il soggetto piena facoltà di determinazione in merito all' assoggettamento o meno ai prelievi, mentre il trarre argomenti di prova dai comportamenti della parte costituisce applicazione del principio della libera valutazione della prova da parte del giudice, senza che ne resti pregiudicato il diritto di difesa, e, inoltre, il rifiuto aprioristico della parte di sottoporsi ai prelievi non può ritenersi giustificato nemmeno con esigenze di tutela della riservatezza, tenuto conto sia del fatto che l' uso dei dati nell' ambito del giudizio non può che essere rivolto a fini di giustizia, sia del fatto che il sanitario chiamato dal giudice a compiere l' accertamento è tenuto tanto al segreto professionale che al rispetto della legge 31 dicembre 1996, n. 675<sup>138</sup>.

La prestazione del consenso al riconoscimento del figlio infraquattordicenne da parte del genitore che l' abbia già riconosciuto, ai sensi del comma terzo dell' art. 250 cod. civ., non è elemento costitutivo della fattispecie, ma *condicio iuris* dell' efficacia dell' atto di riconoscimento, di talché, ove tale consenso manchi la fattispecie è perfetta, ma improduttiva di effetti. Ne consegue che ove il figlio, raggiunti i quattordici anni, abbia inequivocabilmente manifestato il proprio assenso al riconoscimento da parte di uno dei genitori, il mancato consenso da parte dell' altro che l' abbia già riconosciuto non determina l' inefficacia del secondo riconoscimento<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.02.2022, n. 3252 (Ced Cass. Rv. 664158-03), est. Campese, cit., edita anche ne *Il Familiarista*, on line 25.05.2022, con nota di VALENTINA RASCONI, *L' impugnazione del riconoscimento tra favor veritatis e tutela degli interessi del figlio*.

<sup>138</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 03.03.2022, n. 7092 (Ced Cass. Rv. 664166-01), est. Parise.

<sup>139</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, sent. 22.07.2022, n. 22953 (Ced Cass. Rv. 665380-01), est.

Nell'azione di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio, già maggiorenne ed economicamente indipendente al momento della instaurazione del giudizio, il genitore di cui non si discute lo *status* non è un litisconsorte necessario, perché l'eventuale pronuncia caducatoria dello *status filiationis* del soggetto maggiorenne non produce effetti rilevanti di alcun genere nei suoi confronti, sotto il profilo della responsabilità genitoriale, come pure degli obblighi morali di crescita, educazione ed istruzione e di quelli materiali al mantenimento del figlio, ormai non più ipotizzabili. Ove, invece, l'azione di impugnazione coinvolga un figlio minore, la rilevante modifica della situazione familiare, in termini di obblighi morali e materiali verso il figlio, giustifica il litisconsorzio necessario del predetto genitore<sup>140</sup>.

#### 14. L'esercizio della responsabilità genitoriale

In tema di impugnazione dei provvedimenti del giudice tutelare, ove quest'ultimo autorizzi i medici a praticare su un minore, contro la volontà di quest'ultimo e dei suoi genitori, testimoni di Geova, le trasfusioni ematiche eventualmente necessarie nel corso di un accertamento diagnostico (nella specie, una biopsia), non sussiste l'interesse dei genitori a reclamare il relativo decreto, qualora l'accertamento risulti nel frattempo eseguito senza il ricorso a trasfusioni, dovendo l'interesse ad agire sussistere non solo nel momento in cui è proposta l'azione o l'impugnazione, ma anche in quello in cui è assunta la decisione<sup>141</sup>.

In tema di procedimenti instaurati per la regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, l'ampliamento in sede di reclamo del *thema decidendum* a comportamenti dei genitori pregiudizievoli al minore, rilevanti ex art. 333 cod. proc. civ., comporta per il giudice, oltre al dovere di sollecitare il contraddittorio sul nuovo oggetto di indagine ai sensi dell'art. 101, comma 2, cod. proc. civ., anche quello di nominare un curatore speciale al figlio per il sopravvenuto conflitto di interessi con i genitori, la cui inottemperanza determina la nullità del giudizio di impugnazione e, in sede di legittimità, la cassazione con rinvio alla Corte d'appello, dovendo escludersi il rinvio al primo giudice, perché contrario al principio fondamentale della ragionevole durata

---

Criscuolo.

<sup>140</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 07.12.2022, n. 35998 (Ced Cass. Rv. 666250-01), est. Aciermo, edita ne il *Quotidiano Giuridico*, on line 14.12.2022, con nota redazionale, *Impugnazione riconoscimento per difetto di veridicità: "bastano" le dichiarazioni della madre*.

<sup>141</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 11.01.2022, n. 604 (Ced Cass. Rv. 663899-01), est. Lamorgese.

del processo (espresso dall'art. 111, comma 2, Cost. e dall'art. 6 CEDU), di particolare rilievo per i procedimenti riguardanti i minori, e comunque precluso dalla natura tassativa delle ipotesi di cui agli artt. 353, 354 e 383, comma 3, cod. proc. civ., che non comprendono quelle in esame, ove le nullità attendono al solo giudizio di reclamo<sup>142</sup>.

In tema di procedimenti instaurati per la regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, il decreto di nomina del curatore speciale ai sensi dell'art. 78 cod. proc. civ. non è ricorribile per cassazione, poiché è privo sia del requisito della definitività (essendo revocabile e modificabile in ogni tempo *ex art. 742 cod. proc. civ.*) sia di quello della decisorietà (in quanto pur attenendo a posizioni di diritto soggettivo, non risolve conflitti su diritti contrapposti)<sup>143</sup>.

### *15. L'esercizio della responsabilità genitoriale: il ricorso straordinario per cassazione avverso i provvedimenti provvisori adottati in corso di causa*

I provvedimenti che incidono sul diritto degli ascendenti ad instaurare ed a mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni, ai sensi dell'art. 317 *bis* cod. civ., nel testo novellato dall'art. 42 del d.lgs. n. 154 del 2013, al pari di quelli ablativi della responsabilità genitoriale emessi dal giudice minorile ai sensi degli artt. 330 e 336 cod. civ., hanno attitudine al giudicato *rebus sic stantibus*, in quanto non revocabili o modificabili salva la sopravvenienza di fatti nuovi, definendo essi procedimenti che dirimono comunque conflitti tra posizioni soggettive diverse e nei quali il minore è "parte"; pertanto, seppure adottati in via provvisoria e urgente, incidendo su diritti personalissimi e di rango costituzionale, hanno carattere decisorio e sono reclamabili dinanzi la Corte di appello<sup>144</sup>.

In tema di ricorso *ex art. 709 ter* cod. proc. civ. (inserito dall'art. 2 della l. n. 54 del 2006), i provvedimenti del giudice di merito volti alla mera conformazione delle modalità concrete di esercizio della responsabilità genitoriale e di affidamento della prole, in quanto privi del carattere di definitività e di contenuto decisorio, non sono ricorribili per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost. Nella specie, la Suprema Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso

---

<sup>142</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 09.03.2022, n. 7734 (Ced Cass. Rv. 664526-02), est. Parise.

<sup>143</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 29.09.2022, n. 28333 (Ced Cass. Rv. 665897-01), est. Falabella.

<sup>144</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.01.2022, n. 82 (Ced Cass. Rv. 663483-01), est. Caiazza, edita in *Famiglia e Diritto*, 10, 2022, p. 929, con nota di ALESSANDRA FRASSINETTI, *Sui provvedimenti provvisori di potestate: decisorietà e sistema delle garanzie*.

proposto da uno dei genitori avverso la decisione del giudice di merito che aveva autorizzato l'altro genitore ad iscrivere il minore presso una scuola nordamericana, con connesso trasferimento della residenza<sup>145</sup>.

In tema di misure convenienti nell'interesse dei minori, il decreto con cui la Corte d'appello dichiara inammissibile il reclamo contro la statuizione del Tribunale per i minorenni, che sospenda la responsabilità genitoriale, attiene a un provvedimento privo dei caratteri di decisorietà e definitività e, pertanto, non è ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost. Nella specie, la Cassazione ha dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione avverso la declaratoria d'inammissibilità del reclamo proposto nei confronti di un provvedimento provvisorio e non definitivo di sospensione della responsabilità genitoriale<sup>146</sup>.

È inammissibile il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost., avverso i provvedimenti che disciplinano la frequentazione tra genitori e figli, trattandosi di provvedimenti privi dei caratteri della decisorietà, in quanto sprovvisti di attitudine al giudicato *rebus sic stantibus* per la loro provvisorietà, ed anche della definitività, in quanto possono essere revocati, modificati o riformati dallo stesso giudice che li ha emessi pur in assenza di nuovi elementi sopravvenuti. Nella specie, la Suprema Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso riguardante la statuizione assunta nel corso di un giudizio *ex art. 337 bis* cod. civ. con la quale, in attesa della prosecuzione del procedimento, il Tribunale aveva disposto, in via provvisoria, la sospensione della responsabilità genitoriale di entrambi i genitori e la previsione di misure di sostegno psicologico e monitoraggio da parte dei servizi sociali, al fine di un ripristino del rapporto della minore con il padre e di un più equilibrato rapporto della stessa con la madre<sup>147</sup>.

I provvedimenti provvisori pronunciati dal giudice istruttore nel corso del giudizio, pur incidendo su posizioni di diritto soggettivo, sono suscettibili di modifica o revoca in sede di decisione del giudizio di merito e, in quanto provvedimenti interinali e provvisori, non possono essere oggetto di reclamo in Corte d'appello. Ne consegue altresì che, dovendo escludersi la ricorrenza dei caratteri della definitività e della decisorietà, nei loro confronti non è ammesso ricorso per cassazione *ex art. 111, comma 7, Cost.* Per le medesime ragioni non è ammissibile ricorso per cassazione sul provvedimento di reclamo adottato dalla Corte d'appello avverso i provvedimenti presidenziali in tema di affidamento dei figli minori, trattandosi di provvedimento endoprocessuale<sup>148</sup>.

---

<sup>145</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 19.01.2022, n. 1568 (Ced Cass. Rv. 663624-01), est. Nazzicone.

<sup>146</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 31.01.2022, n. 2816 (Ced Cass. Rv. 663800-01), est. Nazzicone.

<sup>147</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 14.02.2022, n. 4778 (Ced Cass. Rv. 664018-01), est. Scotti.

<sup>148</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 04.03.2022, n. 7266 (Ced Cass. Rv. 664170-01), est. Fi-

In materia di provvedimenti *de potestate ex* artt. 330, 333 e 336 cod. civ., il decreto pronunciato dalla Corte d'appello sul reclamo avverso quello del Tribunale per i minorenni è impugnabile con il ricorso per cassazione, avendo, al pari del decreto reclamato, carattere decisorio e definitivo, in quanto incidente su diritti di natura personalissima e di primario rango costituzionale, ed essendo modificabile e revocabile soltanto per la sopravvenienza di nuove circostanze di fatto e quindi idoneo ad acquistare efficacia di giudicato, sia pure *rebus sic stantibus*, anche quando non sia stato emesso a conclusione del procedimento per essere stato, anzi, espressamente pronunciato “in via non definitiva”, trattandosi di provvedimento che riveste comunque carattere decisorio, quando non sia stato adottato a titolo provvisorio ed urgente, idoneo ad incidere in modo tendenzialmente stabile sull'esercizio della responsabilità genitoriale. Il principio è stato affermato in un giudizio in cui il Tribunale per i minorenni aveva disposto la decadenza della madre dall'esercizio della responsabilità genitoriale, il collocamento del minore in una casa famiglia e la temporanea sospensione di ogni rapporto tra il minore e la madre<sup>149</sup>.

Il provvedimento di ammonimento di uno dei genitori emesso *ex* art. 709 *ter*, comma 2, n. 1, cod. proc. civ., a differenza dei provvedimenti di risarcimento dei danni o di irrogazione di una sanzione pecuniaria, previsti dalla stessa norma, non è ricorribile per cassazione, essendo privo dei caratteri della decisorietà e definitività<sup>150</sup>.

## *16. Gli istituti adottivi. L'adozione in casi particolari, la cd. adozione mite e l'adozione di persone maggiori di età*

In tema di adozione di persona maggiore d'età, il giudizio di convenienza, ai sensi dell'art. 312 cod. civ., rappresenta il fulcro dell'attività istruttoria ed implica una valutazione di merito, diretta ad accertare se l'adozione risulti moralmente vantaggiosa ed economicamente non pregiudizievole per l'adot-

---

danza, *cit.*

<sup>149</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 24.03.2022, n. 9691 (Ced Cass. Rv. 664370-01), est. Caiazzo, *cit.*, edita anche in *Cassazione penale*, 7-8, 2022, p. 2598, con nota di CRISTINA COLOMBO, *La Cassazione nega l'utilizzo della sindrome da alienazione parentale*; ne *Il Caso.it*, on line 26.10.2022, con nota di LINDA CANUTO, *Provvedimenti de potestate tra alienazione parentale e ascolto del minore: il punto della cassazione. Nota a Cass. Civ. 9691/2022*, e ne *Il Familiarista*, on line 06.04.2022, con nota di SABINA ANNA RITA GALLUZZO, *Non è legittimo il richiamo alla sindrome da alienazione parentale*.

<sup>150</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 13.07.2022, n. 22100 (Ced Cass. Rv. 665243-01), est. Parise, edita ne *il Quotidiano Giuridico*, on line 27.07.2022, con nota di BRUNO DE FILIPPIS, *Sanzionabile la madre che ostacola gli incontri del padre con i figli*.



tando. Ne consegue che le informazioni necessarie per decidere sull'adozione possono essere assunte, senza particolari vincoli o formalità, mediante organi di pubblica sicurezza, servizi locali, o autorità comunali, udite tutte le persone che potrebbero essere a conoscenza della situazione di fatto dell'adottante, dell'adottando e della loro famiglia<sup>151</sup>.

Il giudizio di accertamento dello stato di adottabilità di un minore, ai sensi degli artt. 8 e ss., l. n. 184 del 1983, e il giudizio volto a disporre un'adozione "mite", ex art. 44, lett. d), della medesima legge, costituiscono due procedimenti autonomi, di natura differente e non sovrapponibili fra loro, poiché il primo è funzionale alla successiva dichiarazione di adozione "piena" (o legittimante), costitutiva di un rapporto sostitutivo di quello con i genitori biologici, che determina l'inserimento del minore in una nuova famiglia, mentre il secondo crea un vincolo di filiazione giuridica, che non estingue i rapporti del minore con la famiglia di origine, pur attribuendo l'esercizio della responsabilità genitoriale all'adottante. Ne consegue che nell'ambito del processo per l'accertamento dello stato di adottabilità non può essere assunta alcuna decisione che faccia applicazione dell'art. 44, lett. d), l. cit. Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la statuizione della Corte territoriale che aveva dichiarato lo stato di adottabilità e, nel contempo, aveva disposto che si procedesse all'adozione "mite"<sup>152</sup>.

La pronuncia del Tribunale per i minorenni sul riconoscimento del provvedimento straniero in materia di adozione, ancorché adottata in forma di decreto, avendo carattere decisorio e definitivo, ha valore sostanziale di sentenza e, non essendo ravvisabile, in tale ipotesi, una competenza in unico grado, è impugnabile mediante l'appello e non direttamente con il ricorso per cassazione<sup>153</sup>.

Nel giudizio di cassazione, successivo all'impugnazione del decreto di adottabilità emesso dal Tribunale per i minorenni, non è necessario che il controricorso (nella specie proposto dal curatore speciale del minore) sia notificato a tutti i soggetti indicati dall'art. 12 della l. n. 184 del 1983, trattandosi di parenti entro il quarto grado che hanno mantenuto rapporti significativi con il minore la cui convocazione da parte del giudice del merito risponde essenzialmente alla finalità di acquisire elementi per la valutazione del migliore interesse dello stesso<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 03.02.2022, n. 3462 (Ced Cass. Rv. 664160-01), est. Campese, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 4, 2022, p. 735, con nota di ROSANNA MILAZZO, *Sull'ammissibilità dell'adozione del maggiorenne interdetto*, e ne *Il Familiarista*, on line 28.03.2022, con nota di ALESSANDRA GATTO, *Capacità legale nell'adozione di persona maggiore di età*.

<sup>152</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 07.2022, n. 21024 (Ced Cass. Rv. 665358-01), est. Pazzi, edita in *Famiglia e Diritto*, 3, 2023, p. 260, con nota di MARCO RIZZUTI, *L'adozione mite fra nuovi paradigmi e incertezze applicative*.

<sup>153</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 21.09.2022, n. 27600 (Ced Cass. Rv. 665641-01), est. Acierno.

<sup>154</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 29.09.2022, n. 28371 (Ced Cass. Rv. 665752-01), est. Conti.

In tema di adozione di minori di età, l'art. 5, comma 1, ultimo periodo, della l. n. 184 del 1983 (come sostituito dall'art. 2 della l. n. 173 del 2015) - che nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato prevede la convocazione, a pena di nullità, dell'affidatario o dell'eventuale famiglia collocataria - trova applicazione, nel procedimento per la dichiarazione dello stato di adottabilità, sia nel caso in cui venga disposto l'affidamento familiare, ai sensi degli artt. 2 e ss. della l. cit., sia quando, pendente il menzionato procedimento, e fino alla eventuale declaratoria di adottabilità, il minore venga collocato temporaneamente presso una famiglia o una comunità di tipo familiare (collocamento, detto pure affidamento, cd. "a rischio giuridico"), restando la norma inapplicabile nei casi di affidamento preadottivo ex artt. 22 e ss. della citata l. n. 184<sup>155</sup>.

La Cassazione ha poi precisato che l'art. 5, comma 1, ultimo periodo, della l. n. 184 del 1983 (come sostituito dall'art. 2 della l. n. 173 del 2015) - che nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato prevede la convocazione, a pena di nullità, dell'affidatario o dell'eventuale famiglia collocataria - trova applicazione anche in grado di appello ove tale adempimento sia stato omesso in primo grado, altrimenti spettando al giudice dei gradi successivi di verificare se l'incombente debba essere rinnovato, in presenza di ulteriori, fondate e sopraggiunte ragioni evidenziate dalle parti, oppure se le dichiarazioni già rese dall'affidatario o dalla famiglia collocataria, completate dalle relazioni dei servizi sociali, possano essere ritenute esaustive senza necessitare di aggiornamenti<sup>156</sup>.

### *17. Rapporti familiari e immigrazione: la sottrazione internazionale di minori*

Nel procedimento di volontaria giurisdizione, previsto dalla l. n. 64 del 1994 (di ratifica ed esecuzione della Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980 in tema di sottrazione internazionale di minori) - inquadrabile nello schema generale dei procedimenti speciali in materia di famiglia e di stato delle persone, e quindi soggetto, per quanto in esso non previsto, alle disposizioni comuni ai procedimenti in camera di consiglio, e nel contempo caratterizzato dall'estrema

---

<sup>155</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 09.12.2022, n. 36092 (Ced Cass. Rv. 666254-01), est. Campese, edita in *Foro italiano*, 3, 2023, p. 846, con nota di SILVIA BARCA, *L'affidamento del minore a rischio giuridico approda in Cassazione*.

<sup>156</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 09.12.2022, n. 36092 (Ced Cass. Rv. 666254-02), est. Campese, *cit.*

urgenza di provvedere nell'interesse del minore - al fine dell'osservanza del principio del contraddittorio occorre che sia fissata udienza in camera di consiglio e che la persona presso la quale si trova il minore e quella che ha presentato la richiesta siano informate dell'udienza e siano poste in grado di parteciparvi<sup>157</sup>.

### *18. Le persone prive in tutto o in parte di autonomia*

La disciplina sul rendimento del conto finale, prevista per la tutela degli incapaci, si applica anche all'amministrazione di sostegno, in virtù del richiamo contenuto nell'art. 411 cod. civ., e pertanto l'impugnazione del decreto di approvazione del menzionato conto, emesso dal giudice monocratico in funzione di giudice tutelare, deve essere decisa dal Tribunale in sede contenziosa, ai sensi dell'art. 45 disp. att. cod. civ., con sentenza appellabile (ma non ricorribile per cassazione) e non dalla Corte d'appello, ai sensi dell'art. 720 *bis* cod. proc. civ.<sup>158</sup>.

Nel procedimento relativo alla nomina dell'amministratore di sostegno, ed in analogia a quanto avviene nel giudizio d'interdizione, la morte dell'amministrando determina la cessazione della materia del contendere, facendo venir meno la necessità di una pronuncia sullo *status*, sicché qualora l'evento si verifichi nel corso del giudizio d'appello e sia accertato dal giudice di questo il ricorso diviene inammissibile per sopravvenuta carenza d'interesse<sup>159</sup>.

Il procedimento di reclamo avverso il decreto del giudice tutelare sull'apertura dell'amministrazione di sostegno è disciplinato dall'art. 739 cod. proc. civ. e si connota per la sommarietà della cognizione e la semplicità delle forme; ciò comporta l'esclusione della piena applicazione delle norme che regolano il processo ordinario, dovendo, in particolare, ritenersi ammissibile l'acquisizione di nuovi mezzi di prova, in specie di documenti, alla sola condizione che sia assicurato - come in tutte le procedure soggette al rito camerale - un pieno e completo contraddittorio tra le parti<sup>160</sup>.

In tema di amministrazione di sostegno, il decreto di modifica che specifichi gli atti o le categorie di atti che devono essere compiuti con l'intervento dell'amministratore non richiede l'audizione personale del beneficiario, prevista dall'art. 407, comma secondo, cod. civ. soltanto per la nomina dell'amministratore, né il ministero del difensore, necessario solo qualora il giudice

---

<sup>157</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 28.07.2022, n. 23631 (Ced Cass. Rv. 665371-01), est. Fidanzia.

<sup>158</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI-I, ord. 08.02.2022, n. 4029 (Ced Cass. Rv. 664215-01), est. Di Marzio M.

<sup>159</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 15.03.2022, n. 8464 (Ced Cass. Rv. 664365-01), est. Tricomi L.

<sup>160</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1° 06.2022, n. 17931 (Ced Cass. Rv. 665217-01), est. Terrusi.

ritenga di emettere un provvedimento che, d'ufficio o su richiesta dell'interessato, incida sui diritti fondamentali della persona, attraverso la previsione di effetti, limitazioni o decadenze analoghi a quelli stabiliti dalla legge per gli interdetti o gli inabilitati. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la pronuncia del giudice di merito che aveva ritenuto non necessario il ministero del difensore e l'audizione del beneficiario in relazione alla modifica officiosa del decreto nel quale era stata aggiunta, oltre alla già prevista necessità di rappresentanza dell'amministratore di sostegno per tutti gli atti di straordinaria amministrazione, anche che il beneficiario non potesse liberamente disporre, se non in misura limitata a 400,00 euro mensili, delle somme depositate su di un conto corrente a lui intestato<sup>161</sup>.

In materia di amministrazione di sostegno, il decreto della Corte d'appello di rigetto del reclamo, con il quale era stata chiesta la revoca dell'amministrazione di sostegno e la modifica dei poteri conferiti all'amministratore, benché relativo a decisioni modificabili in ogni tempo dal giudice tutelare, ha un contenuto generale e pertanto decisorio, non concernendo l'autorizzazione a singoli atti di amministrazione, di talché esso è ricorribile per cassazione<sup>162</sup>.

I decreti del giudice tutelare in materia di amministrazione di sostegno sono reclamabili unicamente dinanzi alla Corte d'appello ai sensi dell'art. 720 *bis*, comma 2, cod. proc. civ., trattandosi di disposizione speciale derogatoria rispetto all'art. 739 cod. proc. civ., senza che abbia alcun rilievo la natura ordinatoria o decisoria di detti provvedimenti. In attuazione del predetto principio, la Suprema Corte ha cassato la decisione della Corte territoriale che aveva ritenuto inammissibile il reclamo avverso la parte del decreto con la quale era stata individuata la persona dell'amministratore di sostegno, avendo ritenuto tale decisione di natura amministrativa<sup>163</sup>.

Il provvedimento di nomina dell'amministrazione di sostegno non determina di per sé l'interruzione del giudizio di cui sia parte il beneficiario dell'amministrazione e, anche qualora il difensore dell'amministratore dichiarò in udienza l'evento, non si verifica automaticamente l'interruzione del processo, come invece accade nelle diverse ipotesi dell'interdizione e dell'inabilitazione. Ne consegue che ove il giudice dichiarò con ordinanza l'interruzione del giudizio, il *dies a quo* per la riassunzione del processo nel termine di tre mesi

---

<sup>161</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1°.09.2022, n. 25855 (Ced Cass. Rv. 665876-01), est. Mercolino.

<sup>162</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.11.2022, n. 32321 (Ced Cass. Rv. 666125-01), est. Tricomi L.

<sup>163</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 02.11.2022, n. 32321 (Ced Cass. Rv. 666125-02), est. Tricomi L., *cit.*

*ex art. 305 cod. proc. civ.*, decorre, per esigenze di tutela del beneficiario, non dalla data della dichiarazione in udienza dell'evento da parte del difensore, ma dal successivo provvedimento del giudice di merito che, dopo aver valutato, in base al tenore del provvedimento del giudice tutelare, l'effettiva capacità di agire residua dell'amministrato e la corrispondente capacità processuale *ex art. 75 cod. proc. civ.*, dichiara l'interruzione del processo<sup>164</sup>.

### 19. *Il riconoscimento delle sentenze straniere*

In tema di riconoscimento di sentenze straniere, l'art. 64, comma 1, lettera b), della l. n. 218 del 1995 richiede che l'atto introduttivo del giudizio sia portato a conoscenza del soggetto nei confronti del quale avrebbe dovuto essere proposta la domanda, sulla base della legge applicabile al rapporto sostanziale dedotto nel giudizio promosso dinanzi al giudice straniero. Nella specie, la Suprema Corte, nel decidere il ricorso volto ad ottenere il riconoscimento di una sentenza ucraina di accertamento della rappresentanza legale del figlio minore in capo alla sola madre nubile, ha affermato che tale sentenza non dovesse essere pronunciata nel contraddittorio con il presunto padre biologico, come ritenuto dalla Corte territoriale, poiché ai sensi dell'art. 135 del codice della famiglia ucraina, la madre aveva iscritto la minore nei registri dello stato civile con il proprio cognome, e l'indicazione delle mere generalità del padre era inidonea a determinare, per ciò sola, l'insorgenza del rapporto di filiazione<sup>165</sup>.

### 20. *Questioni in materia di matrimonio concordatario*

In tema di delibazione di sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio concordatario, la convivenza "come coniugi" costituisce un elemento essenziale del "matrimonio-rapporto" e, ove si protragga per almeno tre anni dalla celebrazione, integra una situazione giuridica di "ordine pubblico italiano" che, tuttavia, non impedisce la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità per vizi genetici del "matrimonio-atto", a loro volta presidiati da nullità nell'ordinamento italiano. In particolare, la convivenza ultratriennale non è ostativa alla dichiarazione di efficacia della sentenza ecclesiastica, che accerti la nullità del matrimonio per errore essenziale sulle qualità personali dell'al-

---

<sup>164</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 08.11.2022, n. 32845 (Ced Cass. Rv. 666134-01), est. D'Orazio.

<sup>165</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 30.12.2022, n. 38141 (Ced Cass. Rv. 666474-01), est. Mercolino, edita in *Famiglia e Diritto*, 4, 2023, p. 359, con nota di ANTONELLA BATÀ.

tro coniuge dovuto a dolo di questi, poiché una tale nullità è prevista anche nell'ordinamento italiano e non è sanabile dalla protrazione della convivenza prima della scoperta del vizio<sup>166</sup>.

In tema di delibazione delle sentenze canoniche dichiarative della nullità del matrimonio concordatario, costituisce principio di ordine pubblico la tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, cosicché non può essere delibata la sentenza ecclesiastica che abbia accertato l'esclusione dei *bona matrimonii* da parte di uno dei coniugi, quando sia rimasta a livello di riserva mentale di uno di essi e sia stata accertata l'assenza del consenso o quanto meno della presa d'atto dell'altro. Nella specie, la Suprema Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso avverso il diniego di delibazione della sentenza canonica che aveva accertato l'esclusione unilaterale del *bonum sacramenti* e del *bonum prolis* da parte del marito, con una riserva mentale mai portata a conoscenza della moglie, né dalla stessa conoscibile<sup>167</sup>.

La Corte di Cassazione ha confermato che la convivenza triennale «come coniugi», quale situazione giuridica di ordine pubblico ostativa alla delibazione della sentenza canonica di nullità del matrimonio, essendo caratterizzata da una complessità fattuale strettamente connessa all'esercizio di diritti, adempimento di doveri e assunzione di responsabilità di natura personalissima, è oggetto di un'eccezione in senso stretto, non rilevabile d'ufficio<sup>168</sup>.

La declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio concordatario per esclusione, da parte di uno solo dei coniugi, di uno dei *bona matrimonii*, postula che la divergenza unilaterale tra volontà e dichiarazione sia stata manifestata all'altro coniuge, ovvero che sia stata da questi in effetti conosciuta, o che non gli sia stata nota esclusivamente a causa della sua negligenza, atteso che, qualora le menzionate situazioni non ricorrano, la delibazione trova ostacolo nella contrarietà all'ordine pubblico italiano, nel cui ambito va ricompreso il principio fondamentale di tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole<sup>169</sup>.

---

<sup>166</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 1°.06.2022, n. 17910 (Ced Cass. Rv. 665215-01), est. Terzani, edita in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 6, 2022, p. 1257, con nota di UMBERTO ROMA, *Sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: dopo otto anni, una nuova esegesi di Cass.*, Sez. Un., n. 16379/2014, ed in *Sinodalità e Processo Canonico*, Annales XIV, 2023, p. 203, con nota di PAOLO DI MARZIO, *L'applicazione degli orientamenti della Cassazione sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche*.

<sup>167</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 08.06.2022, n. 18429 (Ced Cass. Rv. 665300-01), est. Nazzicone, edita in *Sinodalità e Processo Canonico*, Annales XIV, 2023, p. 204, con nota di PAOLO DI MARZIO, *L'applicazione degli orientamenti della Cassazione sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche*.

<sup>168</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, sent. 07.07.2022, n. 21562, non massimata, est. Di Marzio M.

<sup>169</sup> CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, ord. 07.07.2022, n. 21571, non massimata, est. D'Orazio.