

DIRITTO DI FAMIGLIA

La famiglia:

— La famiglia è il nucleo fondamentale della società umana, costituito da un insieme di persone legate tra loro da un vincolo di coniugio, di parentela e d'affinità. La famiglia nasce e si alimenta dal sentimento d'amore che unisce in un sistema di vita duraturo gli individui che la compongono, dai genitori ai figli.

La famiglia è anche un'istituzione giuridica, poiché la Costituzione ne riconosce i diritti come "società naturale fondata sul matrimonio" (art. 29) e affida allo Stato il compito di agevolare la formazione e l'adempimento dei compiti relativi (art. 31).

Prescindendo dal concetto di famiglia, intesa come entità morale, sociale e religiosa e circoscrivendo il campo ai soli aspetti giuridici, cioè la famiglia quale istituzione, occorre notare che i diritti nascenti dai rapporti familiari sono assoluti, personalissimi e perciò, come abbiamo detto, indisponibili, inalienabili, imprescrittibili e irrinunciabili. La libertà matrimoniale è tutelata da apposite disposizioni (art. 79 c.c.); la libertà testamentaria è assicurata da molte norme circa la disponibilità dei propri beni e le quote spettanti ai familiari superstiti (art. 587 c.c. e segg.) e il diritto a portare il nome di famiglia è garantito dalla legge (art. 6 c.c.).

La società coniugale, che costituisce la famiglia e con questa s'immedesima, crea rapporti personali e patrimoniali da cui derivano diritti e obblighi che non consistono soltanto in regole di convivenza e di costume, ma sono disciplinati dall'ordinamento giuridico per quanto riguarda i diritti e i doveri dei coniugi. Essi hanno obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla coabitazione e alla collaborazione familiare (art. 143 c.c.). In particolare, i coniugi concordano tra loro l'indirizzo della vita familiare e fissano la residenza della famiglia secondo le esigenze loro e quelle preminenti della famiglia stessa (art. 144). Entrambi i coniugi sono tenuti a contribuire alle necessità della famiglia in proporzione alle rispettive sostanze, ai proventi del lavoro professionale o all'impegno casalingo (art. 148 c.c.).

Cura primaria dei coniugi è quella per i figli, verso i quali vi è obbligo di mantenimento, di istruzione e di educazione (art. 147 c.c.) tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni di ciascuno di essi.

All'impegno morale si unisce quello economico, al quale fa fronte il regime patrimoniale della famiglia stessa. Espressione della solidarietà familiare è l'obbligo alla prestazione di alimenti (termine che include, oltre l'alimentazione, l'alloggio, il vestiario, l'assistenza alla persona, l'istruzione dei figli e così via) a favore di quei congiunti che per motivo di età ancor giovane, di vecchiaia o d'infermità non sono in grado di provvedere da soli al necessario per vivere.

Parentela e affinità:

— I membri della famiglia sono legati da vincoli, che sono di tre ordini: il vincolo tra marito e moglie (rapporto di coniugio), il vincolo di sangue che lega i genitori ai figli, i figli tra di loro e le persone che discendono da uno stipite comune (rapporto di parentela) nonché il vincolo che unisce il coniuge coi parenti dell'altro coniuge (rapporto di affinità).

La parentela, partendo da uno stesso stipite, si distingue per linee e per gradi (art. 74-76 c.c.), computati secondo i rapporti genealogici esistenti tra le persone.

La linea è retta tra persone di cui l'una discende dall'altra (es. padre e figlio); sono parenti in linea collaterale coloro che, pur avendo uno stipite comune, non discendono l'una dall'altra (es., zio e nipote). Per quanto riguarda i rapporti tra fratelli rispetto ai loro genitori si distinguono: i fratelli germani quando sono figli degli stessi genitori; i fratelli consanguinei quando discendono dallo stesso padre ma da madre diversa; i fratelli uterini quando abbiano la stessa madre ma diverso padre.

I gradi della parentela corrispondono al numero delle generazioni. Nella *linea retta* dal computo delle generazioni è escluso lo stipite: es. tra nonno, padre e figlio vi sono due generazioni, perciò nonno e nipote sono parenti di secondo grado.

Nella *linea collaterale* i gradi si computano salendo da uno dei parenti fino allo stipite comune e da questo si discende all'altro parente, restando escluso lo stipite: es. la parentela tra primi cugini è di quarto grado perché quattro sono le generazioni che intercorrono.

Gli effetti della parentela si esplicano principalmente, ma non in via esclusiva, nell'ambito della famiglia legittima, dai quali dipendono gli obblighi e i diritti personali tra i componenti della famiglia stessa. La parentela ha riflessi anche sul diritto agli alimenti, sulla successione ereditaria e sugli impedimenti al matrimonio.

L'affinità è, come abbiamo detto, il vincolo che corre tra un coniuge e i parenti dell'altro coniuge: es., il marito è affine (cognato) della sorella della propria moglie. Questo rapporto è limitato, poiché l'affinità non va oltre la persona e gli affini non sono tali tra di loro: es., il marito è cognato, cioè affine, della sorella della moglie, ma non è affine del coniuge di quest'ultima; ed ancora: le mogli di due fratelli non sono affini tra loro (anche se comunemente si chiamano cognate) né gli zii paterni sono affini degli zii materni.

Gli effetti dell'affinità non hanno riscontri sui diritti ereditari, che non sussistono. L'affinità agisce come impedimento al matrimonio e, se in linea retta, come causa di rapporti incestuosi. Essa non cessa per la morte del coniuge da cui deriva, ma cessa se il matrimonio è dichiarato nullo.

Il matrimonio civile:

Il matrimonio è una *società naturale tra individui di sesso diverso creata per una comunanza di vita*. – La Costituzione conosce il matrimonio come fondamento della famiglia legittima.

La legge ammette tre forme di celebrazione del matrimonio, tutte produttive di effetti civili:

- a) il matrimonio celebrato davanti a un ministro del culto cattolico, regolato dalle norme del Concordato con la Santa Sede e dalle leggi speciali sulla materia **matrimonio concordatario**: (art. 82 c.c.).
- b) il matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi dallo Stato (israeliti, valdesi, ecc.), regolato dalle norme del codice civile **matrimonio acattolico**: (art. 83 c.c.).
- c) il matrimonio celebrato davanti all'ufficiale di stato civile **matrimonio civile**: (art. 84 cc e segg.)

Nullità del matrimonio:

— Il matrimonio si considera *valido* quando è stato contratto nell'osservanza delle norme imposte dalla legge. Negli altri casi si hanno:

- a) **matrimoni irregolari**: essi mancano di qualche requisito di regolarità, ma restano egualmente validi; pertanto, l'omissione delle pubblicazioni (art. 134 c.c.) o l'inosservanza della donna al divieto temporaneo di nuove nozze (art. 140 c.c.) importa sanzioni penali per gli inadempimenti, senza però incidere sulla validità del vincolo;
- b) **matrimoni nulli**: la loro invalidità è assoluta e si considerano mai esistiti per assenza delle condizioni necessarie alla loro esistenza giuridica, ad esempio, quando manca il consenso degli sposi, quando questi abbiano lo stesso sesso, oppure quando non vi è stata la celebrazione solenne o non è stata fatta la registrazione dell'atto matrimoniale;
- d) **matrimoni annullabili**: sono quelli contratti con violazione delle condizioni richieste alla validità del vincolo e pertanto sono invalidabili quando, a esempio, vi sia stato un vizio della volontà.

Cause di nullità di matrimonio sono:

Violazione di impedimento: è nullo il matrimonio contratto dai minorenni; da chi è vincolato da un matrimonio precedente; da chi è legato da vincoli di parentela, affinità, adozione o affiliazione; da chi è stato condannato per delitto; ed infine da chi è stato interdetto per infermità di mente se l'infermità era già in atto al tempo del matrimonio. L'azione di nullità non può essere proposta se

l'interdizione è avvenuta dopo il matrimonio o se, dopo la revoca dell'interdizione, vi sia stata coabitazione dei coniugi per la durata di un anno.

Vizio di mente: il matrimonio può essere impugnato dal coniuge che, quantunque non interdetto, provi di essere stato incapace d'intendere e di volere per qualunque causa, anche transitoria, al momento della celebrazione del matrimonio (art. 120 cc).

Violenza: Il matrimonio può essere impugnato dal coniuge il cui consenso è stato estorto con violenza o determinato da timore di eccezionale gravità derivante da cause esterne allo sposo (art. 122 c.c.). Si fanno due ipotesi, da esaminare separatamente.

a) La *violenza* che rende nullo il matrimonio è quella di natura morale, rappresentata da una costrizione psicologica fatta allo sposo o alla sposa al fine di estorcerne il consenso alle nozze (minaccia, intimidazione, ricatto). La violenza deve essere stata determinante e grave, ossia non giustificata da alcun motivo e tale da avere condizionato la volontà del nubendo, che è stato indotto alle nozze contro ogni suo intendimento.

b) Il *timore di eccezionale gravità*, come causa di nullità matrimoniale diversa dalla minaccia, è un'espressione nuova, introdotta dalla riforma, ma d'interpretazione non facile. Anzitutto va precisato che lo stato emotivo (trepidazione) deve essere d'eccezionale intensità, tale da viziare la validità del consenso. Inoltre occorre che le cause determinanti siano esterne allo sposo, col che viene escluso il timore spontaneo o riverenziale quale si può avere verso i genitori. Dovrà trattarsi, insomma, di timori gravi che trovano giustificazione in ragioni obiettive, ad esempio, la ragazza che si sposa contro voglia per paura che il fidanzato, già incline alla depressione nervosa, abbia a tentare il suicidio in caso di rifiuto alle nozze.

Errore - Il matrimonio può altresì essere impugnato da quello dei coniugi il cui consenso è stato dato per effetto di errore sull'identità della persona o di errore essenziale su qualità personali dell'altro coniuge (art. 122, 1° cpv).

1. L'errore *sull'identità della persona* riguarda l'identificazione fisica individuale e consiste nel caso (oggi piuttosto raro) di chi contrae matrimonio con un soggetto diverso da quello che egli credeva di sposare, essendosi verificato uno scambio di persona.

2. L'errore *sulle qualità della persona* del coniuge riguarda invece le caratteristiche essenziali individuali e presuppone una scelta sbagliata da parte di chi ha sposato un soggetto esattamente identificato come individuo, ma con una personalità del tutto diversa da quella immaginata e desiderata.

- Tuttavia l'errore sulle qualità della persona deve essere essenziale cioè tale da far ritenere che la parte non avrebbe prestato il suo consenso qualora avesse conosciuto esattamente le condizioni dell'altro coniuge. – Queste condizioni sono:

L'ignoranza di malattia o di anomalia o di deviazione sessuale. – L'ignoranza di precedenti penali (condanna a gravi pene, dichiarazione di delinquenza abituale, o professionale, condanna per delitti concernenti la prostituzione). – **La falsa attribuzione di gravidanza causata da persona diversa.**

Simulazione: Il matrimonio può essere impugnato da ciascuno dei coniugi quando gli sposi abbiano convenuto di non adempiere gli obblighi e di non esercitare i diritti da esso discendenti (art. 123 c.c.). – Il matrimonio “simulato” è quello contratto al solo scopo di fare ottenere a uno dei coniugi la nazionalità italiana, di sfuggire a persecuzioni politiche o di conseguire previdenze sociali. L'azione non può essere proposta se è decorso un anno dalla celebrazione del matrimonio o quando i contraenti hanno convissuto come coniugi dopo la celebrazione medesima.

La filiazione:

La filiazione è il rapporto tra *generando e generato*, da cui derivano lo stato di *genitore e di figlio e le conseguenze giuridiche di tale rapporto*. Si hanno tre specie di filiazione:

Legittima: quando essa deriva da persone unite in matrimonio.

Illegittima: quando proviene da persone non strette fra loro dal vincolo coniugale e si distingue in: naturale e adulterina o incestuosa secondo le circostanze in cui essa si verifica.

Adottiva: quando manca il fatto naturale della procreazione e il rapporto viene creato giuridicamente mediante l'istituto dell'adozione

Contestazione di maternità:

Si esercita nei casi di supposizione di parto o di sostituzione di neonato (art. 239 c.c.), per negare la maternità quando siano stati simulati la gravidanza e il parto mai esistiti o quando un neonato sia stato sostituito con un altro, ad esempio, per scambio involontario in una sala di maternità o per dolo da parte di chi desiderava un figlio di sesso opposto. La contestazione è promossa dal figlio che reclama uno stato civile diverso, dando prova della vera filiazione mediante testimonianze o carte scritte.

Disconoscimento e/o accertamento della paternità:

Tale disconoscimento può essere richiesto in due diverse circostanze: l'una, già detta, nei confronti del figlio nato prima che siano trascorsi 180 giorni dalla celebrazione del matrimonio (art. 233 c.c.); l'altra nei confronti del figlio concepito durante il matrimonio. L'impugnativa di paternità, in quest'ultimo caso (art. 235 c.c.), è consentita solo:

- a) se i coniugi non hanno coabitato nel periodo compreso fra il 300° e il 180° giorno prima della nascita: è la **impossibilità *material*e di concepimento**.
- b) se durante il tempo predetto il marito era affetto da impotenza, anche se soltanto di generare: è **la impossibilità *fisica* di concepimento**.
- c) se nel detto periodo la moglie ha commesso adulterio o ha celato al marito la propria gravidanza e la nascita del figlio: è **l'impossibilità, per così dire, *morale* di concepimento**.

I sistemi gruppo-specifici del sangue. — La ricerca dei sistemi gruppo-specifici del sangue (eritrocitari, leucocitari, piastrinici e sierici) nel loro assetto genetico costituisce la principale delle prove biologiche della discendenza.

I sistemi gruppo specifici ematici, vale a dire i caratteri individuali del sangue umano, sono rappresentati da macromolecole, oppure da frazioni proteiche, che si trasmettono ereditariamente sotto il controllo di geni specifici e permangono immutate tutta la vita del soggetto.

La trasmissione genetica dei caratteri gruppo-specifici, secondo leggi di Mendel, è dimostrata con adeguati metodi che evidenziano quelle proprietà che caratterizzano la tipologia individuale e che per questo si chiamano “marcatori genetici”.

L'insieme dei caratteri che contraddistingue l'aspetto esteriore di ogni individuo (*fenotipo*) non sempre corrisponde all'intero suo assetto genetico (*genotipo*) poiché vi sono geni (*dominanti*) che assumono una prevalenza funzionale tramandando un determinato carattere, rispetto ad altri geni (*recessivi*,) il cui carattere non appare in questa generazione, ma può manifestarsi in quella successiva. – Tutto ciò condiziona la somiglianza di un carattere del figlio con quello di uno dei genitori, pur essendo presente anche nell'altro genitore, ma nascosto.

In ogni caso, i geni non vanno mai perduti né alterati (salvo le mutazioni geniche indotte da fattori esterni o da cause patologiche) bensì sono trasmessi, cioè “segregano”, congiuntamente o indipendentemente l'uno dall'altro.

Ogni gene è costituito da una coppia di fattori, l'uno di provenienza paterna e l'altro di provenienza materna, che controlla la trasmissione di uno specifico carattere ereditario (es.: il colore biondo dei capelli della madre o il colore castano dei capelli del padre). Ogni coppia di geni

occupa una posizione fissa su un determinato cromosoma (*Iocus*).

Rispetto al carattere controllato dalla coppia, si dice “**allele**” una delle forme alternative con cui può manifestarsi un carattere ereditario e sono “**geni allelomorfi**” quelli omologhi ma a diversa struttura molecolare che determinano la comparsa dell’uno o dell’altro carattere ereditario, proprio della coppia

Se la coppia è fornita di geni identici, l’individuo cui viene trasmesso quel carattere ereditario è detto “**omozigote**”, mentre è “**eterozigote**” l’individuo proveniente da una coppia di geni dissimili.

A questo punto si comprende perché sia stata sostituita alla già usata dizione di “gruppi sanguigni” quella aggiornata di “polimorfismi genetici ematici”, cioè un insieme di caratteri polimorfici, risultanti da variabilità a base ereditaria, che condizionano diversità sensibili nell’assetto gruppo-ematico dei singoli individui.

I sistemi gruppo-ematici che sono abitualmente impiegati per le ricerche sulla paternità sono quelli appartenenti ai globuli rossi, ai globuli bianchi e al siero del sangue.

L’applicazione di questi sistemi porta non soltanto all’esclusione della paternità, ma è utilizzabile positivamente per l’accertamento della paternità stessa. Peraltro, mentre i risultati ottenuti mediante il maggior numero possibile di impiego dei marcatori genetici offrono criteri di certezza per escludere la paternità del soggetto chiamato in causa (con probabilità di esclusione del 95% e oltre) non altrettanto può dirsi per l’attribuzione della paternità quando nessuno dei marcatori genetici impiegato permette di escluderla.

I caratteri gruppo-specifici di ogni sistema non sono mai individuali, sono comuni invece a raggruppamenti di individui appartenenti a una data popolazione, perciò maggiore è il numero dei sistemi gruppo-specifici ricercato, maggiore è il grado di probabilità di escludere la paternità contestata. Convenzionalmente, si prospettano due tipi di esclusione.

Quello di 1^a classe si ha quando il risultato è stato ottenuto con l’impiego dei gruppi ematici meglio conosciuti e studiati dal punto di vista genetico, per esempio, nell’ambito del sistema ABO se il padre (presunto) è AB e il figlio (impossibile) è di gruppo O.

La esclusione di 1^a classe, specie se limitata a un solo sistema, non permette giudizi attendibili perciò richiede che la ricerca sia estesa ad altri sistemi gruppo-ematici.

L’attribuzione della paternità è l’altro versante della ricerca medico-legale, che si ha quando una donna indica un tizio come padre del proprio figlio o quando siano più uomini indicati come possibili padri di un figlio generato da una donna.

Si tratta, in ogni caso, di un giudizio di probabilità poiché, pur nella grande variabilità genetica dei caratteri fenotipici ematici che si possono utilizzare in tali ricerche, non è attualmente consentita la caratterizzazione di un singolo e determinato individuo da indicare come padre esclusivo. E’

possibile invece selezionare gruppi più o meno ristretti di persone da considerare come padri possibili.

Per risolvere il problema si fa ricorso a criteri di probabilità desunti da calcoli matematici, secondo varie formule (indice di paternità, valore critico di paternità, formula di Essen-Møller) che esprimono valori percentuali di probabilità per ciascuno dei padri possibili. L'indice superiore al 95% viene già ritenuto significativo di elevata probabilità per l'attribuzione della paternità, ma è possibile raggiungere gradi di probabilità ancora più prossimi al 100%.