

DIRITTO DI FAMIGLIA

Il diritto di famiglia è una branca del diritto privato in continua e rapida evoluzione. Storicamente è uno dei settori più soggetto al cambiamento. Non è affatto scontato, come possiamo pensare, che la famiglia sia un fenomeno sul quale lo stato, e il diritto dello stato è competente. Non è sempre stato così, in alcune epoche storiche la famiglia era un fenomeno alle quali le istituzioni pubbliche si interessavano poco. Il matrimonio per molto tempo è stato un istituto di competenza della Chiesa. Per molto tempo, nell'età medievale, erano le parrocchie a tenere i registri delle nascite, morte e matrimoni. Spesso le autorità moderne non avevano atti propri di attività civile. In alcuni paesi del terzo mondo è ancora così o incominciano solo ad oggi ad avere dei registri. Il momento storico nel quale si pensa al diritto di famiglia, in senso moderno, è forse quello della rivoluzione francese (che porta alla **laicizzazione di questa materia**). È la rivoluzione francese ad affermare il principio secondo il quale le istituzioni pubbliche hanno interesse e giurisdizione sulle materia del diritto di famiglia. Con la rivoluzione francese comincia il diritto di famiglia moderno. In tutti i paesi la rivoluzione francese porta ad una netta distinzione tra i poteri della chiesa e i poteri dello stato. È dalla rivoluzione in poi che ci interessano i cambiamenti del diritto di famiglia. Un altro passaggio essenziale è poi quello, per il diritto italiano, del codice civile del 1865 e in seguito il codice civile del 1942 che attualmente è in vigore. Per molto tempo dopo l'unificazione dell'Italia ci fu molto astio tra stato e chiesa. Quest'ultima infatti chiese ai seguaci cattolici di allontanarsi dalle questioni politiche. Nel 1929, quando in Italia si era già instaurato il sistema fascista, si prese la decisione di superare questa contrapposizione tra stato e chiese e si diede vita ad un **concordato** che era necessario per porre la pace tra le due istituzioni. Si decisero nei **patti lateranensi** molte questioni. Questo prevede una particolarità che tutt'ora sussiste ossia si istituì il **matrimonio concordatario** e cioè fu previsto che i cittadini che si vogliono sposare con effetti per la chiesa cattolica possono ottenere (chiedendolo) che questo matrimonio sia registrato anche nei registri civili e che produca effetto anche per lo stato civile. Il matrimonio concordatario produce gli stessi effetti del matrimonio civile per lo stato. I patti lateranensi del 29 prevedevano che la validità del matrimonio concordatario sia competenza dei tribunali ecclesiastici. Questa particolarità di prevedere due forme di celebrazione del matrimonio che è difficile da comprendere da alcuni paesi dell'unione europea. Nel 1942 si è in piena epoca fascista. Ci si chiese dopo il fascismo se il codice creato sotto la sua influenza dovesse essere mantenuto valido o renderlo invalido. Prevalse l'opinione che quel codice non avesse in profondità risentito dell'ideologia fascista (anche perché la creazione del codice andava avanti da secoli). Il codice è stato depurato dagli aspetti superficiali di ideologia fascista. Gli aspetti più evidenti dell'ideologia fascista erano, per esempio, che l'articolo 1 del codice civile durante il fascismo aveva un secondo comma che comprendeva le leggi speciali o anche dette leggi razziali. Questa serie di leggi prevedevano una limitazione molto evidente della capacità fisica per quelle persone. Il contemplare la possibilità di limitazione in base alla razza era una chiara influenza del fascismo. Un altro aspetto evidente stava in tutte quelle norme del codice in cui si parlava delle **norme corporative**. Durante il fascismo, formalmente rimase riconosciuta la libertà sindacale (anche se non era sostanziale). Vennero istituite delle corporazioni di ogni settore costituite da rappresentanti dei datori di lavoro, rappresentanti dei lavoratori e i rappresentanti del governo. I rappresentanti dei lavoratori erano eletti dal sindacato fascista. Questi enti davano vita a leggi applicate in un determinato settore, il rapporto di lavoro ecc. Queste erano le norme corporative che dopo il periodo

fascista furono eliminate. Questi aspetti più evidenti furono, nell'immediato dopoguerra, eliminati nella loro totalità. Meno immediato fu il riconoscimento del fatto che anche le norme del diritto di famiglia avevano risentito dell'ideologia fascista. Il diritto di famiglia viene trattato nel primo libro del codice civile. Queste norme nella versione originale erano norme che esprimevano una concezione chiaramente gerarchica ed autoritaria della famiglia. In queste norme si parlava della patria potestà e di potestà maritale (marito come potere su moglie). Un altro aspetto evidente nel codice era la netta distinzione e disparità di trattamento tra i figli nati nel matrimonio (**figli legittimi**) e figli nati da genitori fuori dal matrimonio (**figli illegittimi**- ossia contro la legge). Questi due aspetti della disciplina originaria che ad oggi ci appaiono evidentemente discutibili e esecrabili ed hanno portato ad una discussione sul legame con l'ideologia fascista (centra più con una mentalità antica). L'Italia era un paese di tradizione agricola e di costumi relativamente arretrati e a lungo ci fu la convinzione della superiorità dell'uomo. Questi aspetti non furono subito toccati dalla defascistazione del codice. Con l'ingresso in vigore della costituzione ci si rende conto del distacco tra la costituzione e il codice civile in ambito del diritto di famiglia. La redazione di una costituzione vuole esprimere un ripudio della dittatura e si decise che tutte le forze politiche dovettero creare dei principi fondamentali su cui tutte queste ideologie si ritrovavano. Nell'ambito di questo sforzo, la costituzione sancisce il principio dell'uguaglianza di tutte le persone. Nel diritto di famiglia si afferma:

1. l'uguaglianza morale e giuridica tra i coniugi
2. la costituzione parla di uguali diritti tra i figli nati fuori dal matrimonio e quelli nati all'interno del matrimonio.

Nel 1948 si apre una sorta di contraddizione perché ancora in vigore le norme del codice civile in contraddizione con la costituzione. La corte costituzionale si insedia qualche anno dopo fin che man mano da una serie di giudice cominciano ad arrivare questioni di costituzionalità delle norme del codice. Essa evidenzia il contrasto, e dagli anni 50 in poi per il diritto italiano è stato un prendere atto della contraddizione della costituzione e del codice civile. Quando la corte dichiara l'incostituzionalità il diritto di famiglia italiano assume progressivamente una forma tormentata e bucherellata. Fino a quando si manifesta sempre di più l'opinione che sia necessario riorganizzare il diritto di famiglia per renderlo coerente con la costituzione. E questo fu fatto dopo un lungo dibattito nel **1975, in cui viene riscritto un po' tutto il primo libro del codice civile**. La legge 151 del 1975 fu di cruciale importanza. Sotto entrambi gli aspetti la riforma del 75 costituisce un grande passo avanti ma non la risoluzione del problema. La riforma attenua fortemente la differenza di trattamento tra figli legittimi e illegittimi, ma non la elimina del tutto (con la riforma non più chiamati illegittimi ma **figli naturali**). La totale equiparazione è avvenuta non troppi anni fa. Tutta via già negli anni precedenti al 75 erano state fatte altre importanti leggi. Una di queste leggi è quella del 1967 in materia di **adozione**. Dal punto di vista storico è di essenziale importanza perché nel codice civile l'adozione è concepita come la concepivano i romani ossia questa serve a chi non abbia figli per procurarsi una discendenza e assicurarsi la continuazione del proprio patrimonio e del proprio nome. Infatti il codice civile prevede la così detta **adozione dei maggiorenni** ossia l'adozione di un figlio che possa essere il gestore del patrimonio dopo la morte di questo. Dopo il 67 viene approvata una legge rivoluzionaria che prevedeva **l'adozione dei minori in stato di abbandono**. Esistono poi due tipi di adozioni differenti quella **internazionale** e una **tipologia particolare** che vedremo più avanti. L'adozione dei minorenni in stato di abbandono non è possibile in

favore di coppie che abbiano già altri figli maggiorenni, a meno che questi non siano d'accordo e quindi che ne diano il loro consenso (questo vale per le **adozioni per soggetti maggiorenni**). Si aggiunsero nuove norme che modificarono l'approccio verso l'adottato. Questo significa che il minore viene adottato quando in difficoltà e solo per l'interesse del bambino. Questa legge è stata più volte modificata e che oggi è molto più importante rispetto a quella (di stampo romano) iscritta nel codice civile. Prevedere una adozione nell'interesse dei soggetti adottati è stato essenziale perché mise al centro della situazione l'adottato e non colui che adotta. Infine un'altra novità introdotta nel 1970 (anni importanti dai 50 in poi) fu la legge che introdusse **l'istituto del divorzio**. Fino a quel momento dal punto di vista dello stato il contratto del matrimonio era irresolubile (per la chiesa tutt'ora). Il matrimonio può essere sciolto se i coniugi desiderano questo. Questa è una novità di un peso enorme nella vita sociale. Il matrimonio concordatario, in caso di invalidità del matrimonio cattolico ci si occuperà il diritto canonico. Il matrimonio quindi può essere sciolto prima della morte di uno dei coniugi e se la convivenza dei coniugi non è più possibile si procede al divorzio. Prima del divorzio vi è la separazione, e dopo questo periodo se questi sono ancora d'accordo di porre fine allo stesso si procede.

Fino a quel momento sull'idea dell'insolubilità del matrimonio incideva molto l'influenza della chiesa cattolica. Questa rivoluzione fu una novità prorompente nell'ordinamento italiano. Qualche anno dopo si propose un **referendum abrogativo** sul divorzio ma che non riuscì ad eliminare questa norma. Un'altra legge importante è quella del 1978 nota come **legge sulla interruzione volontaria del matrimonio**. Nel '78 si approva una legge che permette la possibilità per la gestante di interrompere la gravidanza per ragioni di salute psico fisiche. Nei primi tre mesi della gravidanza è sufficiente che la donna dichiarare che la stessa mette a repentaglio la sua salute. Dopo tre mesi si necessita di un documento. La legge afferma che la procreazione deve essere responsabile. Vennero anche creati dei consultori che permettessero alla donna di essere accompagnata in questo percorso. In passato infatti, era considerato illecito l'utilizzo degli anticoncezionali. Tutte queste riforme comportarono un fortissimo rinnovamento dell'ordinamento italiano. Dopo questa stagione altre riforme si sono susseguite nel tempo per esempio le norme sull'adozione sono state più volte modificate.

Nel 2004 è stata approvata la legge numero 40 che disciplina la procreazione medicalmente assistita. Con questo si intende che esistono delle tecniche mediche che consentono di generare un figlio senza il presupposto sessuale dei genitori. L'Italia è stata l'ultimo paese ad adottare questa legge.

Tra il 2012 e il 2013 si è modificato, ancora le regole portando alla definitiva equiparazione figli sia nati all'interno che fuori dal matrimonio (si parlò soltanto di figli naturali per indicare quelli illegittimi). Si afferma così il **principio dell'unicità dello status di figlio**.

Un'altra novità è stata la legge che è conosciuta come **legge cirinà** che disciplina le unioni civili tra persone dello stesso sesso. Ci fu anche una discussione sul fatto di chiamare matrimonio l'unione tra persone dello stesso sesso. Mentre in altri paesi si è intervenuti in maniera più radicale, in Italia la differenza sta nel fatto che il matrimonio tra soggetti dello stesso sesso si chiama **unione**. Per molto tempo a due soggetti che abitavano insieme non era riconosciuto niente, era solo una **convivenza di fatto**. Nel 2016 però l'ordinamento italiano riserva dei diritti per coloro che convivono sia questi omosessuali o eterosessuali.

Una serie di riforme del codice penale in materia di violenza sessuale, fa sì che si cambi totalmente l'approccio riguardo a questi reati. Questi reati sono considerati come danni alla

persona e come offese alla moralità della vittima.

Se consideriamo nel loro complesso tutte queste riforme si può affermare che mentre un tempo al centro del diritto di famiglia vi era l'istituto del matrimonio, ad oggi vi è il **rapporto di filiazione**. In tanti settori assume rilievo il concetto di parentela che è un concetto che si basa a sua volta sul concetto di filiazione. La **parentela** è il vincolo giuridico tra persone che discendono dalla stessa persona. I coniugi non sono parenti, anche perché la parentela è un ostacolo al matrimonio. È importante anche calcolare il grado di parentela. Questa si calcola contando le persone che stanno tra quelle prese in considerazione. Il parente è colui che discende dallo stesso capostipite.

Nel primo libro del codice prima di parlare del matrimonio si dà una definizione della parentela all'articolo 74. la parentela è il vincolo tra persone che discendono dallo stesso capostipite, sia nel caso in cui la filiazione avvenga all'interno sia all'esterno del matrimonio, sia che il figlio sia adottivo. Il vincolo di parentela non sorge nei casi di adozione di soggetti di maggiore età. Il grado di parentela ha una sua importanza sotto vari aspetti giuridici, per esempio chi è imparentato fino ad un certo grado non può sposarsi con il parente stesso. Tra marito e moglie vi è il **rapporto di coniugio**. Tra i parenti di un coniuge e l'altro coniuge vi è un **rapporto di affinità**. È evidente che tutti questi rapporti hanno pur sempre la loro origine nel fenomeno della filiazione, perché è dai figli che nasce il vincolo di parentela.

LA SUCCESSIONE

La successione a causa di morte viene disciplinata nel libro secondo del codice civile. La successione a causa di morte fa sì che i rapporti giuridici che erano in capo al defunto si trasferiscano in capo ad altri soggetti (non tutti i rapporti giuridici). Questo fenomeno può avvenire in base a due titoli: **sulla base della volontà del defunto**, qualora il defunto faccia un testamento in cui dichiara le sue volontà, o **sulla base di una legge** qualora il testamento non esista o quando questo non dispone di tutti i rapporti di cui il defunto era titolare. Nel caso primo caso la successione è detta **testamentaria**, nel secondo caso la successione è detta **legittima**. Queste norme sulla successione legittima sono norme che danno rilievo alla parentela. In mancanza di testamento i beni vanno al coniuge o ai figli, se dovessero mancare queste persone sono chiamati alla successione i **parenti di grado più prossimo**. Se ce ne sono più di uno dello stesso grado sono chiamati ad ereditare il patrimonio del defunto in parti uguali. L'eredità non si acquista automaticamente ma si **accetta la chiamata all'eredità**. Non basta che il defunto abbia deciso che parte dell'eredità vada in capo ad un altro soggetto. Un erede potrebbe **rifiutare o omettere l'accettazione** ed in questo caso scattano dei **meccanismi di relazione successiva**. Questi meccanismi di relazione successiva consistono nel richiedere ai parenti successivi a quelli più prossimi se vogliono accettare l'eredità. Questo meccanismo si fa fino ai parenti di sesto grado in caso in cui nessuno accettasse l'eredità diventa l'erede lo **stato**. Lo stato succede nelle voci attive dell'eredità ma eccezionalmente non risponde delle obbligazioni del defunto e quindi delle voci passive. È logico che lo Stato non risponda delle obbligazioni passive che eccedono del patrimonio ereditato perché si tutela la collettività.

Diversa è la **successione necessaria** con la quale si allude a certe norme le quali in caso di successione testamentaria o legittima prevedano che il coniuge, i figli, e in mancanza di essi gli eventuali discendenti debbano ricevere una parte dell'eredità. Questa successione necessaria non crea un nuovo tipo di successione perché di questa ne esistono solo due. Le norme sulla successione necessaria danno un senso alla famiglia in senso più stretto. Questa

parte che viene necessariamente data agli **eredi necessari** è detta **quota di legittima**. Spesso gli eredi necessari vengono anche detti **eredi legittimari**. Se il testatore lascia il testamento, c'è comunque una parte che va al coniuge o ai figli e quindi la successione necessaria prevale sulla volontà del defunto. Le norme sulla successione necessaria potrebbero essere violate anche dalla donazione dei beni da parte del defunto prima della sua morte. Il coniuge però ha diritto alla metà del valore dei beni rimasti e dei beni donati in vita dal defunto. Questo calcolo si chiama **riunione fittizia** (somma di tutte le donazioni) ed è su questo che si verifica se si è rispettato il diritto del coniuge di ottenere la metà dei beni. In caso contrario il coniuge ha diritto di effettuare **l'azione di riduzione** che consente di ottenere la riduzione delle disposizioni testamentarie, e se non basta anche delle donazioni (dalla più recente alle più remota) in modo da ottenere ciò che gli spetta (la metà).

Un'altra differenza è quella che riguarda il **legato** che consiste nella disposizione testamentaria che prevede che un determinato bene o un determinato rapporto passi ad un'altra persona detta **legatario**. **L'istituzione di erede** è la disposizione testamentaria o di legge che prevede che qualcuno sia chiamato a succedere o nella totalità del patrimonio o in una sua quota. La differenza tra le due prevede che l'istituzione di erede ha per oggetto la totalità o una quota, mentre il legato ha per oggetto uno o più beni singoli. Da questa differenza consegue la differenza di disciplina. La differenza principale è che il legato acquista immediatamente il bene o rapporto alla morte del defunto, mentre nell'istituzione dell'erede lo stesso è chiamato ad accettare l'eredità. Questo viene fatto perché **l'eredità** ha elementi sia passivi che attivi e quindi si lascia la possibilità agli eredi di accettare l'eredità o meno, visto che l'eredità viene accettata in toto. Vi è la possibilità dell'ereditario di **accettare con beneficio di inventario** ossia la possibilità di ricoprire i debiti del defunto solo ed unicamente con i beni o il denaro lasciato dal defunto stesso (no confusione del patrimonio). La legge fa salva che il legatario possa rifiutare il bene in questione, ma questo avviene solo se il legatario lo dichiara (se no accettazione automatica).

La parentela ha anche una rilevanza giuridica nel rapporto con i figli. Se un parente ha ucciso un parente o ha tentato l'omicidio viene considerato **indegno all'eredità**.

Può succedere che il caso di una **delazione successiva** (questi casi operano in ordine di come sono scritti) :

1. **istituto della sostituzione.** Il testamentario può prevedere la scelta di un secondo erede nel caso in cui il primo designato non accetti l'eredità.
2. **istituto della rappresentazione.** Si ha quando colui che è stato designato dal testamentario dell'eredità rifiuta l'accettazione della stessa. A questo punto si richiede al discendente più prossimo dell'erede stesso se vuole accettare l'eredità o meno.
3. **istituto dell'accrescimento.** Se il testatore aveva chiamato all'eredità due o più coeredi in parti uguali, e una di questi non vuole accettare si accresce alle parti degli altri eredi (sempre in parti uguali). Accrescimento non funziona quando non ci sono più eredi.

Quando nessuno dei tre istituti può essere applicato si chiama il parente più vicino in grado del defunto (e quindi si applicano le leggi della successione legittima).

L'obbligazione alimentare, disciplinata negli articoli 433 e seguenti è un'altra materia in cui la parentela assume rilevanza giuridica.

La parentela ha la sua origine nel fatto biologico dell'affiliazione, rapporto essenziale per il diritto di famiglia.

AFFILIAZIONE

L'affiliazione può essere:

biologica: già esposta di sopra

adottiva: equiparata a quella biologica

procreazione assistita: procreazione senza il rapporto sessuale tra i figli.

ACCERTAMENTO DELL'AFFILIAZIONE: BIOLOGICA

Quando nasce un bambino ci sono diverse norme di legge che prevedono ***l'obbligo sia per i genitori sia per i soggetti che assistano al parto, di denunciare la nascita del bambino ad un ufficiale dello stato civile per registrare la nascita stessa.*** Quando la nascita viene denunciata viene **formato l'atto di nascita**. Se il bambino denunciato è nato da una **donna coniugata** oppure da una **donna il cui matrimonio si è sciolto da meno di 300 giorni** (per morte o divorzio), *la legge considera automaticamente padre il marito della madre del bambino*. Se il bambino nasce da una donna non coniugata **non vi è ancora l'accertamento della paternità**. L'attribuzione di paternità può avvenire in diverse modalità:

il padre compie **l'atto di riconoscimento del figlio** che è lo stesso atto che la madre compie nel momento in cui denuncia la nascita del figlio.

vi è **l'accertamento giudiziale**. In questo caso il giudice accerta la paternità del soggetto.

In caso in cui la madre non voglia essere menzionata nell'atto di nascita, ha la **facoltà di non essere citata nell'atto** (una sorta di anonimato della nascita). Questa facoltà è riconosciuta dalla legge italiana già da parecchi anni. Questa norma, oltre a mettere la donna in una posizione paritaria rispetto all'uomo, ha una **funzione di tutela per la vita del figlio**. Se tutte le donne sapessero che esiste questa norma, probabilmente non ci sarebbe più il fenomeno di abbandono o soppressione nel momento della nascita del feto. La legge ha ipotizzato la situazione in cui la nascita di un bambino possa rappresentare, per la donna, una problematica non da poco. Di fatto succede talvolta che la donna viva il parto come un momento tragico portandola ad abbandonare per strada il bambino o uccidendolo. Questa situazione equivale ad una situazione di abbandono per il figlio, il quale è destinato ad una struttura di assistenza e in seguito all'adozione (la madre può ripensarci in breve tempo o il padre può riconoscerlo).

Questo **atto di riconoscimento** del figlio nato fuori dal matrimonio va fatto in forma di **atto pubblico** ed è **unilaterale**. Questo può essere fatto:

Davanti all'ufficiale dello stato civile (anche durante la denuncia della nascita ma anche successivamente),

Di fronte ad un altro pubblico ufficiale come il notaio.

Per testamento. Quest'ultima ipotesi è importante perché il testamento non è sempre un atto pubblico (o atto pubblico o atto olografo), ma la legge prevede che il riconoscimento lo stesso. Se il riconoscimento viene fatto con atto pubblico, *produce i suoi effetti nel momento in cui muore il testatore.*

L'atto di riconoscimento è un atto **irrevocabile** e può essere fatto in ogni momento successivo alla nascita del bambino (in realtà anche prima ma dopo il concepimento). **Il riconoscimento della paternità durante la gravidanza prevede un contestuale riconoscimento della maternità.** Se il testamento dovesse essere revocato il riconoscimento rimane comunque valido. Il riconoscimento non può avvenire in contrasto con uno stato di filiazione già risultante alla legge. Se è stata attribuita automaticamente la paternità al marito della madre, e dovesse sussistere un terzo uomo che ritenga di esserne il

padre, non può procedere al riconoscimento del bambino fino a quando non sia stato rimosso lo stato di paternità del marito. Questo processo si chiama **disconoscimento di paternità** la quale può essere effettuata solo:

Dal padre presunto

Dalla madre

Dallo stesso figlio

Questo disconoscimento non può avvenire da parte del vero padre. Questo atto di riconoscimento può essere fatto solo da persone che abbiano compiuto i **16 anni di età**. Le norme più recenti, in realtà, concedono che il riconoscimento avvenga anche da parte di un soggetto di età inferiore ma con **l'autorizzazione del giudice** al fine che egli valuti l'interesse del figlio stesso. Regola analoga riguarda un altro impedimento al riconoscimento alla paternità che è quello del **riconoscimento dei figli incestuosi**. In passato la legge prevedeva che i figli nati da genitori che fossero tra di loro **parenti in linea retta** (padre-figlia, nonno-nipote) o **affini in linea collaterale retta** (sorella-fratello), o **affini in linea retta** (suocera-genero) fossero chiamati **figli incestuosi e non potessero essere riconosciuti** se non dal genitore che dimostrasse di essere in **buona fede** (ossia che non sapesse che questa relazione fosse incestuosa). Ad oggi non si tiene più conto della buona fede dei genitori ma si può procedere **solo** con **l'autorizzazione del giudice**. La legge in precedenza esprimeva l'idea che la relazione incestuosa fosse una cosa da nascondere, adesso va al di là dello scandalo e si incentra sull'interesse del figlio. Se il figlio ha già compiuto i 14 anni, il riconoscimento può avvenire efficacemente solo se c'è il **consenso del figlio**. Anche questa legge va a tutelare il figlio, che può decidere se modificare la sua situazione dopo parecchi anni di vita. Se il figlio non avesse compiuto ancora i 14 anni, è l'altro genitore a decidere se riconoscere il padre o madre. In caso di rifiuto da parte dell'altro genitore, il soggetto che ne richiede il riconoscimento può rivolgersi al giudice (questo argomento è trattato dal articolo 250 e seguenti del codice civile).

Una volta che ci sia un riconoscimento valido ed efficace, questo costituisce il rapporto di filiazione e si producono tutti gli effetti che ne derivano (anche patria potestà o potestà genitoriale). La legge cerca di preservare la serenità e la stabilità della famiglia fondata sul matrimonio (anche se un tempo erano molto più rigide).

DISCONOSCIMENTO DI PATERNITA'

L'azione di **disconoscimento della paternità** ha subito sostanziose modifiche di disciplina in questi anni (da 243 bis in poi del codice civile). I legittimati sono solo il padre presunto, la madre e il figlio stesso. È bene sapere che fino a pochi anni fa questa azione poteva essere effettuata solo **sulla base di una prova preliminare**. Questi fatti da provare erano:

L'adulterio

Un problema fisico di salute del padre tale da renderlo incapace di generare un figlio

Che madre avesse tenuto nascosta la gravidanza al marito

Con il tempo questa legge è stata abolita, e i soggetti competenti possono, senza prova preliminare, richiedere al giudice il disconoscimento del padre. Ad oggi la prova assoluta della paternità di un soggetto rispetto ad un figlio sono gli esami genetici o test del DNA (molto più facile). Il **prelievo di sangue** o di altri tessuti non può essere imposto a nessuno e quindi il padre presunto può rifiutarsi. Di questo rifiuto, però, tiene conto il giudice per dare una valutazione sul caso. Se la madre dichiarasse che il padre presunto non è il vero padre questo non fa della sua dichiarazione una prova ma può essere tenuto in considerazione dal giudice per la sua decisione. Se l'azione di disconoscimento viene **accolta si rimuove il**

rapporto di filiazione e solo a quel punto il padre biologico può procedere al riconoscimento in maniera **efficace**.

L'azione di disconoscimento di paternità può essere effettuata entro **determinati limiti di tempo**:

Per il figlio l'azione è imprescrittibile (sempre)

Per la madre il termine di tempo è di 6 mesi dalla nascita del figlio o 6 mesi dalla scoperta l'impossibilità del padre di generare figli.

Per il padre presunto il termine è di 1 anno dal momento della nascita del figlio, o 1 anno dal momento in cui il padre abbia avuto notizia della sua nascita, o 1 anno dal momento in cui abbia avuto notizia di non poter generare figli, o 1 anno dal momento in cui scopre l'adulterio della madre.

Oltre a fissare questi termini brevi per il padre e la madre, la legge aggiunge un **termine di prescrizione ulteriore**. L'azione **non può essere promossa dopo il quinto anno dalla nascita del figlio** (solo per madre e padre). Questi limiti sono limiti alla possibilità di far valere la verità.

Questa azione non va confusa con l'**azione di contestazione dello stato del figlio** (articolo 248) che serve a *mettere in discussione la maternità del figlio*. È una azione che nella pratica è esercitata raramente ma vi sono varie situazioni possibili:

Supposizione di parto. È il caso in cui si indichino, come madre di un bambino, le generalità di una donna che non ha mai partorito.

Supposizione di scambio di neonati. È quella situazione nella quale per errore è stata data la maternità di un bambino partorito da un'altra donna e viceversa.

In questi casi per far risultare che quella non è la vera madre si dà vita a questa azione. Di questa azione è interessante osservare che ha natura **non costitutiva** ma di **mero accertamento**. Ossia si vuole verificare la non validità dell'atto.

!!!!Sentenza costituita: è una azione che modifica una realtà giuridica preesistente (toglie gli effetti ad un contratto annullabile)

Sentenza di mero accertamento: è una azione che mira ad accertare la situazione giuridica preesistente (e non farne verificare gli effetti) !!!!

L'azione di disconoscimento della paternità serve a rimuovere lo status di figlio al padre presunto e quindi a rimuovere una realtà preesistente (**azione costitutiva**). L'azione di contestazione mira a dimostrare che non ci sono i presupposti di una relazione giuridica tra madre e figlio (**azione di mero accertamento**). Come tutte le azioni di accertamento, l'azione di contestazione è consentita **a chiunque ne abbia un interesse** ed è **imprescrittibile**.