

## Riconoscimento e dichiarazione giudiziale dei figli “incestuosi” maggiorenni

08 Settembre 2020

Giovanni Francesco Basini

In materia di filiazione c.d. “incestuosa”, l’acquisto dello stato di figlio resta un ambito in cui la persona, anche se maggiorenne, non può valutare da sé il proprio interesse, la valutazione del quale è, viceversa, messa nelle mani del giudice.

**Abstract:** la riforma della filiazione del 2012 e del 2013 è intervenuta a più riprese sul meccanismo di acquisto dello stato di figlio per chi sia nato da persone, tra le quali esiste un vincolo di parentela in linea retta all’infinito o in linea collaterale nel secondo grado, ovvero un vincolo di affinità in linea retta. Sebbene l’intento fosse quello di generalizzare la possibilità di acquistare lo stato di figlio anche in questi casi, il mantenimento della necessità di un’autorizzazione giudiziale per il riconoscimento anche del figlio maggiore di età, e l’introduzione della necessità di questa medesima autorizzazione pure per i casi di dichiarazione giudiziale *ex* articoli 269 e 278 Codice Civile, nonché dell’azione *ex* articolo 279 Codice Civile, toglie, oggi, al soggetto pur pienamente capace di agire la libertà di scegliere quale sia il proprio interesse con riguardo alla formalizzazione della propria filiazione.

1. Filiazione “incestuosa” e riforma della filiazione
2. L’autorizzazione giudiziale di cui all’articolo 251 Codice Civile
3. La strada tortuosa verso lo *status filiationis*.
4. Dichiarazione giudiziale di paternità e maternità, e valutazione aliena dell’interesse dell’attore.

### 1. Filiazione “incestuosa” e riforma della filiazione.

Come è ben noto, l. 219/2012 e il Decreto Legislativo 154/2013 hanno **modificato molti e relevantissimi aspetti della disciplina e della parentela della filiazione**, tanto dal punto di vista sostanziale, quanto da quello processuale.

Nel contesto di questa riforma della filiazione e della parentela, volta ad unificare lo stato di figlio e a dare compiuta rilevanza giuridica alla parentela in passato definita “naturale”, la l. 219/2012 ha novellato **pure l’articolo 251 Codice Civile**, così da rendere anche la **riconoscibilità dei figli, c. d., “incestuosi”, non più un’ipotesi eccezionale**, ma una regola generale.

A norma del novellato articolo 251 Codice Civile, tuttavia, **permane un limite**, che già esisteva, alla riconoscibilità del “figlio nato da persone, tra le quali esiste un vincolo di parentela in linea retta all’infinito o in linea collaterale nel secondo grado, ovvero un vincolo di affinità in linea retta”.

### 2. L’autorizzazione giudiziale di cui all’articolo 251 Codice Civile

Tale limite è rappresentato dall'obbligo, per poter riconoscere un figlio "incestuoso", di ottenere la "previa autorizzazione del giudice", il quale deciderà "avuto riguardo all'interesse del figlio e alla necessità di evitare allo stesso qualsiasi pregiudizio".

**La mancanza della previsione di una limitazione della necessità di codesta autorizzazione ai soli casi in cui il figlio sia minore, indica che l'autorizzazione giudiziale sia sempre necessaria, anche per riconoscere il figlio "incestuoso" maggiore di età.**

Ciò pare confermato, poi, dallo specifico riferimento del 2° co. dell'articolo 251 (la cui attuale formulazione deriva da un'ulteriore modifica apportata dal Decreto Legislativo 154/2013, e che ora detta una norma il significato della quale appare davvero difficile da comprendere) alla persona minore di età, dal che si desume come, viceversa, il primo comma si riferisca ad ogni figlio, a prescindere dall'età di questi.

**Ciò che a me suscita più di una perplessità, è, appunto, la permanenza, anche dopo la riforma del 2012 e del 2013, di una tale autorizzazione giudiziale, pure per la valutazione dell'interesse di un soggetto maggiorenne e pienamente capace di agire.**

Resta, insomma, questo caso in cui il giudice è chiamato a valutare l'interesse di un soggetto, non minore di età, ma maggiore e compiutamente capace di autodeterminarsi. E, oltre tutto, di un soggetto che, comunque, affinché il riconoscimento produca i propri effetti, **dovrà pur'esso dare il proprio "assenso" al riconoscimento** medesimo, così come previsto al 2° co. dell'[articolo 250 Codice Civile](#).

### **3. La strada tortuosa verso lo *status filiationis***

Ecco, allora, che, per il figlio incestuoso, è oggi ammissibile il riconoscimento, ma, affinché sorga il pieno *status* giuridico di figlio, **saranno in ogni caso necessari**, quando si tratti di soggetto maggiore di età:

l'autorizzazione del giudice, chiamato a valutare e difendere l'interesse del figlio;

lo spontaneo atto di riconoscimento da parte del genitore;

l'assenso del figlio medesimo al riconoscimento.

**Io mi chiedo, a questo punto, se non sarebbe stato sufficiente lasciare unicamente al figlio stesso, se maggiorenne, il compito di soppesare la rispondenza al proprio interesse del riconoscimento, benché indicativo del concepimento in un rapporto "incestuoso", e, conseguentemente, la decisione di dare o meno l'assenso a tale riconoscimento.**

### **4. Dichiarazione giudiziale di paternità e maternità, e valutazione aliena dell'interesse dell'attore.**

A ciò si aggiunga che il Decreto Legislativo 154/2013 ha introdotto la necessità della previa autorizzazione *ex* articolo 251 Codice Civile, **sia per la dichiarazione giudiziale di paternità e maternità naturale, prevista agli articoli 269 ss. Codice Civile, e, con riferimento al figlio “incestuoso”, all’articolo 278 Codice Civile, sia per l’azione “alimentare” (ma foriera di rilevanti conseguenze successorie) prevista all’articolo 279 Codice Civile** per i casi in cui non possa proporsi l’azione per la dichiarazione giudiziale di paternità e maternità.

Questa modifica ulteriore, intervenuta nel 2013, probabilmente si spiega in quanto il legislatore si è avveduto che altrimenti, con le sole modifiche del 2012, il figlio maggiorenne, riguardo alla filiazione per la quale fosse stata negata l’autorizzazione giudiziale al riconoscimento *ex* articolo 251 Codice Civile, avrebbe potuto comunque agire *ex* articoli 269 e 278 Codice Civile, così da arrivare ugualmente alla formalizzazione della propria filiazione, benché “incestuosa”, per mezzo della dichiarazione giudiziale di paternità e maternità naturale, e ciò aggirando il limite di cui all’articolo 251 Codice Civile.

In un momento di particolare zelo, poi, si sarà pensato che, a chiusura del sistema, anche nell’articolo 279 Codice Civile fosse necessario imporre l’autorizzazione. Certo, all’esito della riforma, **questo rimedio si presenta assai peggiore del male.**

**Oggi, infatti, si dà il paradosso per cui un soggetto maggiorenne, che scelga di agire per vedere dichiarata giudizialmente la propria generazione, benché “incestuosa”, dovrà soggiacere, preliminarmente, a una valutazione giudiziale del proprio stesso interesse alla costituzione di quel rapporto di filiazione. E, ancor più, questa previa valutazione giudiziale dell’interesse dell’attore, all’azione che lui stesso ha deciso di intentare, è chiesta anche per l’azione alimentare e successoria di cui all’articolo 279 Codice Civile, che comunque non ha l’attitudine a costituire un compiuto rapporto di filiazione tra attore e convenuto.**

Benché sia probabile che il legislatore, in questo doppio intervento, abbia disposto senza aver compiuta consapevolezza di ciò che stava facendo, e senza una chiara visione di quanto andava scrivendo, resta il dato, che a me pare inequivocabile, del **marcatissimo paternalismo espresso da queste norme, che non consentono al soggetto, benché maggiorenne e pienamente capace, di decidere da sé quanto sia nel proprio interesse**, e che, viceversa, rimettono al giudice il compito di valutare questo interesse.

#### **Lecture consigliate:**

G. F. Basini, *Riconoscimento di figlio, c.d., “incestuoso”, in Codice di famiglia, minori, soggetti deboli*, Milano, 2015, p. 910 ss.;

G. F. Basini, *L’autorizzazione alla dichiarazione giudiziale della filiazione, così detta, “incestuosa”, in Codice di famiglia, minori, soggetti deboli*, Milano, 2015, p. 956 ss.;

G. F. Basini, "Braut und Schwester bist du dem Bruder - so bluhe denn, Walsungen-Blut!". *Considerazioni critiche riguardo alla rinnovata disciplina sul riconoscimento dei figli, così detti, "incestuosi"*, in *Fam. dir.*, 2015, p. 62 ss.;

G. Bonilini, *Manuale di diritto di famiglia*, Milano, 2018, VIII ed., p. 358 ss.

**TAG:** *Filiazione, Incesto*

---

### **Avvertenza**

*La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.*

---