

# Famiglia

1

Il diritto della famiglia e delle successioni in Europa

Rivista bimestrale

gennaio - febbraio 2017

**DIRETTA DA SALVATORE PATTI**

Tommaso Auletta, Mirzia Bianca, Maria Giovanna Cubeddu, Lucilla Gatt (vicedirettore),  
Fabio Padovini, Massimo Paradiso, Enrico Quadri, Carlo Rimini, Giovanni Maria Uda

[www.rivistafamiglia.it](http://www.rivistafamiglia.it)

## IN EVIDENZA

■ LE CONVIVENZE “DI FATTO” TRA NORMATIVA DI TUTELA E REGIME OPZIONALE.

*Salvatore Patti*

■ DISSUAZIONE DALL'ABORTO E DIRITTI FONDAMENTALI NELL'ORDINAMENTO TEDESCO.  
A PROPOSITO DI UNA RECENTE SENTENZA DEL VERWALTUNGSGERICHTSHOF DI MONACO DI BAVIERA.

*Filippo Vari*

■ IL CONTROLLO SULL'AUTONOMIA:  
LA FORMA DEI CONTRATTI DI CONVIVENZA NELLA LEGGE N. 76/2016.

*Alberto Maria Benedetti*



**Pacini  
Giuridica**

## Parte I

### Dottrina

SALVATORE PATTI, *Le convivenze “di fatto” tra normativa di tutela e regime opzionale* ..... p. 3

ALBERTO MARIA BENEDETTI, *Il controllo sull'autonomia: la forma dei contratti di convivenza nella legge n. 76/2016* .....» 17

MARIA ALESSANDRA IANNICELLI, *Il cognome del figlio: brevi note de iure condendo*.....» 29

## Parte II

### Giurisprudenza

FILIPPO VARI, *Dissuasione dall'aborto e diritti fondamentali nell'ordinamento tedesco. A proposito di una recente sentenza del Verwaltungsgerichtshof di Monaco di Baviera (nota a Trib. amministrativo d'appello di Monaco di Baviera, 12 maggio 2016, M 22 K 15.4369)* .....» 41

VALERIO BRIZZOLARI, *Il cognome materno in aggiunta a quello paterno: una realtà anche in Italia (nota a Corte cost., 21 dicembre 2016, n. 286)* .....» 67

CHIARA CERSOSIMO, *Ordine pubblico e filiazione omogenitoriale (nota a Cass. civ., sez. I, 30 settembre 2016, n. 19599)*.....» 85

FEDERICA GROSSI, *Brevi note in tema di prescrizione dell'azione di regresso per il mantenimento del figlio a margine di una recente sentenza del Tribunale di Roma (nota a Trib. Roma, sez. I, 5 agosto 2016, n. 15811)*.....» 125

## Parte III

### Recensioni

CLAUDIA IRTI, *Donne, violenza e diritto internazionale. La convenzione di Istanbul del consiglio d'Europa del 2011 di Sara De Vido, Milano – Udine, 2016*.....» 145

## Donne, violenza e diritto internazionale. La convenzione di Istanbul del consiglio d'Europa del 2011 di Sara De Vido, Milano – Udine, 2016.

Il volume di Sara De Vido affronta in chiave giuridica l'attualissimo tema sociale della violenza contro le donne che si pone all'attenzione del lettore in tutta la sua drammaticità fin dalle pagine introduttive, ove vengono riepilogati – tanto a livello nazionale che sovranazionale – i dati statistici del “fenomeno”.

Fulcro normativo dell'indagine è la Convenzione di Istanbul del Consiglio di Europa che, come la stessa Autrice precisa, viene posta al centro di un'analisi che cerca di evidenziarne le potenzialità senza trascurare di stigmatizzarne i limiti.

Il primo capitolo è dedicato all'analisi giuridica del fenomeno della violenza di genere, partendo dal presupposto che “lo studio dei diritti delle donne e dei rapporti tra generi non possa prescindere dal diritto”, nazionale e sovranazionale. Dando opportuno rilievo all'aspetto terminologico, l'Autrice si confronta con il non facile compito di enucleare una definizione del concetto di “violenza contro le donne”, che, sul piano del diritto internazionale, finisce con l'essere sintetizzata come una “nozione contenitore”, destinata a raccogliere una serie di comportamenti qualificanti reati che gli Stati sono chiamati a punire e reprimere in ossequio ai dettami degli obblighi internazionali assunti. La violenza di genere contro le donne è, tuttavia, un concetto che non può essere compreso se non nella sua complessità di fenomeno socio-giuridico che affonda le radici nelle relazioni di potere uomini - donne, storicamente ineguali. Nel vagliare la violenza di genere quale manifestazione apicale di violazione dei diritti fondamentali dell'individuo, viene proposto un interessante parallelismo tra violenza domestica e tortura, strettamente assimilate dagli elementi della intenzionalità della condotta del soggetto agente e dalla impotenza delle vittime, in entrambe i casi sottoposte tanto a violenza fisica che psicologica; l'auspicio dell'Autrice è che in futuro la Corte Europea dei Diritti Umani possa accogliere “una lettura di genere del divieto di tortura”.

Il secondo capitolo è dedicato a un'approfondita analisi della Convenzione di Istanbul, atto normativo che ha contribuito a traghettare definitivamente il tema della violenza contro le donne dalla dimensione “privata e familiare” al centro del dibattito internazionale.

Nella parte dedicata all'esame della struttura e del linguaggio adottati dall'atto, è di particolare interesse la riflessione attinente alla traduzione del termine “*equality*” che nella versione italiana è stato tradotto tanto con il termine “uguaglianza” che “parità”, utilizzati – sottolinea l'Autrice – come sinonimi. Il termine *equality*, tuttavia, significa “allo stesso tempo eguaglianza e differenza”, lì dove “l'uguaglianza si esprime in un semplice simbolo “=” mentre “parità si esprime piuttosto in una relazione tra generi, una modalità di accesso alla giustizia e ai servizi essenziali che assicuri pari opportunità e tenga conto delle differenze – queste sì, biologiche – tra sessi”. L'oscillazione semantica tra parità e uguaglianza è ben lungi dall'essere priva di conseguenze sul piano giuridico, dovendo invece essere ricondotta “al dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul divieto di discriminazione *de iure e de facto* e sul concetto di parità formale e sostanziale”. Di questo dibattito il lavoro affronta i tratti salienti, per concludere sulla necessità che i testi giuridici – in questo caso si tratta di un problema legato alla traduzione – tengano adeguatamente conto dell'importanza di una scelta terminologica ponderata, adeguata, coerente con lo scopo perseguito dalla norma, onde non vanificarne funzione ed effetti.

Lo scritto si sofferma, dunque, sull'analisi dei reati oggetto della convenzione: violenza, stalking, molestie sessuali e stupro, nonché sui “reati di genere” quali le mutilazioni genitali femminili, l'aborto e

la sterilizzazione forzati. Attenzione particolare è rivolta al divieto di matrimoni forzati, in specie quelli contratti dalle c.d. spose bambine. La Convenzione stimola gli Stati a contrastare queste pratiche delittuose, da un lato, adottando misure legislative (o di altro tipo) dirette a rendere invalidabili, annullati o comunque sciolti i matrimoni contratti con la forza, dall'altro, criminalizzando gli atti intenzionali diretti a costringere un bambino o un adulto a contrarre matrimonio o il fatto di attirare intenzionalmente con l'inganno un adulto o un bambino in un altro Stato diverso da quello in cui risiede allo scopo di costringerlo a contrarre matrimonio.

Il problema è attualissimo e i dati sono allarmanti (fonti UNICEF); recenti fatti di cronaca lo hanno posto all'attenzione dell'opinione pubblica anche in Italia, ove il codice civile sancisce l'invalidità del matrimonio contratto da soggetto minore ma pone una serie di limiti all'esperimento della relativa azione – la quale, ad esempio, viene respinta in caso vi sia stato concepimento o procreazione – che la rendono inefficace come forma di contrasto e sanzione alla stigmatizzata pratica: “è del tutto evidente” sottolinea l'Autrice “come le previsioni codicistiche risentano del contesto storico e culturale in cui il codice civile è stato adottato e risultino inadeguate ad adempiere correttamente l'obbligo discendente dalla Convenzione di Istanbul”.

Altro tema di rilievo è quello della possibile applicazione extraterritoriale di leggi nazionali miranti a reprimere o punire atti di violenza di genere. La Convenzione dedica a questo tema alcuni paragrafi dell'art. 44 (il secondo e il terzo) che, nel complesso, sono destinati a fare in modo che la legge statale possa essere applicata a cittadini e residenti dello Stato promulgatore anche se il reato venga materialmente commesso all'estero, quando ciò avviene al solo scopo di eludere l'applicazione della norma (come nel caso di un padre che accompagna la figlia nel suo Stato di origine affinché venga lì praticata la mutilazione genitale vietata nello Stato di nuova residenza della famiglia). Le previsioni della Convenzione in questa materia non sono qualificate come “obblighi” ma semplici “impegni”.

Numerosi sono, tuttavia, gli obblighi che discendono dalla Convenzione e che, secondo l'Autrice, sono tutti riconducibili al più generale “obbligo di dovuta diligenza” (art. 5 della Convenzione) distinti nelle c.d. quattro “p”: *prevention* (prevenzione), necessaria in quanto la violenza contro le donne è radicata negli squilibri di potere tra uomini e donne (artt. 12, 13 e 16 della convenzione), *protection* (protezione) attuata mediante misure legislative o di altro tipo, *prosecution* (repressione o azione penale) e *policy* (politiche). Nell'ambito delle misure di repressione e azione penale particolare rilievo viene dato all'obbligo di informazione della vittima sui procedimenti in corso avverso il presunto esecutore degli atti criminalizzati, oggi previsto in Italia dopo l'entrata in vigore del c.d. testo normativo “sul femminicidio” (l. n. 119 / 2013).

Il terzo e ultimo capitolo del volume si sofferma sull'analisi di potenzialità e limiti della Convenzione. Dopo alcuni paragrafi dedicati alle potenzialità “espansive” della Convenzione, a cui l'Autrice riconosce “aspirazioni universali”, ci si addentra nell'analisi dei principali limiti del testo normativo, identificati nel mancato sviluppo di alcuni profili ritenuti importanti quali: l'assenza del riferimento alla prostituzione come violenza contro le donne; l'assenza nella definizione di violenza contro le donne della violenza del mondo digitale; l'assenza di riferimento espresso alla violenza contro le donne nei luoghi di detenzione.

Il volume si presenta, nel suo complesso, chiaro nei contenuti e ben strutturato; la trattazione dell'argomento prescelto – che per sua natura non si presta a una lettura esegetica puramente giuridica – si propone come equilibrato momento di sintesi di un tema poliedrico, offrendo interessanti spunti di riflessione ai cultori di diversi saperi.