



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO

DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL
MEDITERRANEO: SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE

JONIAN DEPARTMENT - MEDITERRANEAN ECONOMIC AND LEGAL
SYSTEMS: SOCIETY, ENVIRONMENT, CULTURES



ANNALI 2013 – ANNO I

(ESTRATTO)

FERDINANDO PARENTE

L'EVOLUZIONE DEI MODELLI FAMILIARI: DAL PRINCIPIO DI AUTORITÀ ALLA
TUTELA DELLE LIBERTÀ PERSONALI

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

BRUNO NOTARNICOLA

COORDINATORE DELLA COLLANA

FRANCESCO MASTROBERTI

COMMISSIONE PER GLI ANNALI DEL DIPARTIMENTO JONICO

BRUNO NOTARNICOLA, DOMENICO GAROFALO, RICCARDO PAGANO, GIUSEPPE LABANCA,
FRANCESCO MASTROBERTI, AURELIO ARNESE, GIUSEPPE SANSEVERINO, STEFANO VINCI

COMITATO SCIENTIFICO

DOMENICO GAROFALO, BRUNO NOTARNICOLA, RICCARDO PAGANO, ANTONIO FELICE
URICCHIO, MARIA TERESA PAOLA CAPUTI JAMBRENGHI, DANIELA CATERINO, MARIA LUISA DE
FILIPPI, ARCANGELO FORNARO, IVAN INGRAVALLO, GIUSEPPE LABANCA, TOMMASO LOSACCO,
GIUSEPPE LOSAPPIO, FRANCESCO MASTROBERTI, FRANCESCO MOLITERNI, CONCETTA MARIA
NANNA, FABRIZIO PANZA, PAOLO PARDOLESI, FERDINANDO PARENTE, GIOVANNA REALI,
LAURA TAFARO, SEBASTIANO TAFARO, NICOLA TRIGGIANI

COMITATO REDAZIONALE

AURELIO ARNESE, GIUSEPPE SANSEVERINO, STEFANO VINCI

REDAZIONE:

PROF. FRANCESCO MASTROBERTI
DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI ECONOMICI E GIURIDICI DEL MEDITERRANEO:
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
VIA DUOMO, 259 C/O EX CASERMA ROSSAROLL
74123 - TARANTO
ITALY
E-MAIL: FMASTROBERTI@FASTWEBNET.IT
TELEFONO: + 39 099 372382
FAX: + 39 099 7340595
HTTP://WWW.ANNALIDIPARTIMENTOJONICO.ORG

Ferdinando Parente

**L'EVOLUZIONE DEI MODELLI FAMILIARI: DAL PRINCIPIO DI AUTORITÀ
ALLA TUTELA DELLE LIBERTÀ PERSONALI**

ABSTRACT	
<p>Nel novero delle formazioni sociali, fin dai tempi più antichi, la famiglia ha assunto la fisionomia di gruppo sociale organico e peculiare, avente la funzione primaria di soddisfacimento dei bisogni dei propri membri e di loro sostentamento e tutela. In virtù dei mutamenti sociali, alla tradizionale configurazione della famiglia apicale, fondata sul principio di autorità, nel tempo, si sono affiancati altri modelli di aggregati familiari, ispirati al principio di libertà. Nella visione della famiglia, pertanto, sotto la spinta dei tempi, è mutata la struttura del potere, che, da monarchico, si è trasformato in potere diarchico, quando addirittura non pluralistico. In questo trapasso, è risultata decisiva l'opera della Corte costituzionale, che ha tentato di adeguare le norme del codice civile e le norme collegate ai principi e ai valori della Costituzione. Nella diacronia delle fonti e nel divenire della realtà sociale, quindi, la famiglia, da società chiusa ed autoritaria, connotata dalla posizione di mera sudditanza della donna al marito, ha assunto sempre più la fisionomia di comunità aperta, nella quale la personalità dei singoli matura in modo naturale, talvolta sorretta, ma mai oppressa dallo Stato. La connotazione ha rafforzato la funzione primaria della famiglia, come luogo degli affetti, dei sentimenti e della solidarietà.</p>	<p>In the category of social formations, since ancient times, the family has taken on the appearance of organic and peculiar social group, having the primary function of meeting the needs of its members and their sustenance and protection. By virtue of the social changes, the traditional configuration of the apical family, founded on the principle of authority, over time, have been joined by other models of aggregate family, inspired by the principle of freedom. In the vision of the family, therefore, under the thrust of times, has changed the structure of power, which, from a monarchy power, became diarchy power, even when not pluralistic . In this passage was decisive the role Constitutional Court, which has attempted to adapt the rules of the Civil Code and the rules related to the principles and values of the Constitution. In the diachronic sources and in the evolution of social reality, the family, from the closed society and authoritarian, characterized by the position of mere subjection of the woman to her husband , has increasingly assumed the character of an open community, in which the personality of the individual matures in a natural way, sometimes supported , but never oppressed by the state. The connotation has strengthened the primary function of the family as a place of suffering, feelings and solidarity.</p>
Modelli familiari - Libertà personali - Principio di autorità	Family patterns - Personal freedom - Principle of authority

SOMMARIO. 1. L'evoluzione dei modelli familiari nella realtà sociale e nelle fonti normative. - 2. La storicizzazione della nozione di famiglia: dalla famiglia a struttura autoritaria alla famiglia a struttura paritaria. - 3. La famiglia costituzionale e l'attuazione ordinamentale

dell'equilibrio tra l'autorità e la libertà nel rapporto matrimoniale. - 4. La «questione sociale» e lo sviluppo della personalità dei membri della famiglia: il potenziamento della tutela giuridica della donna. - 5. I nuovi modelli familiari.

1. – L'individuo è un essere politico, destinato per natura alla vita associata. Invero, la vita del singolo, in tutti i momenti del suo svolgimento, è connotata da una pluralità di rapporti intersoggettivi: soltanto nella struttura aggregativa, nel gruppo, l'individuo realizza adeguatamente la sua personalità (art. 2 cost.)¹.

Nel novero delle formazioni sociali, fin dai tempi più antichi, la famiglia ha assunto la fisionomia di gruppo sociale organico e peculiare², avente la funzione primaria di soddisfacimento dei bisogni dei propri membri e di loro sostentamento e tutela³.

Nella storicità dei modelli normativi, l'evoluzione del ruolo dell'individuo, all'interno degli aggregati familiari, affonda le sue radici nella multiforme diacronia della società civile: tale multiformità porta a rigettare il disegno di una nozione unitaria e costante di famiglia⁴. Difatti, l'elaborazione storicistica ha ampiamente dimostrato che la struttura e la funzione della famiglia mutano nelle epoche storiche⁵.

Nel diritto romano, ad esempio, si passa dall'originaria *agnatio*, famiglia strutturata sulla *potestas* del *pater familias*, alla *cognatio* giustiniana, modello familiare fondato sulla parentela di sangue tra persone discendenti dallo stesso stipite con rilevanza pure della linea femminile⁶. Così ancora, nel *code Napoléon* del 1804,

¹ P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2005, 13 ss.; ID., *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 375; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, in *Rass. dir. civ.*, 2010, 130; ID., *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, in G. LISELLA e F. PARENTE, *Persona fisica*, in *Tratt. dir. civ. CNN* Perlingieri, II, 1, Napoli, 2012, 14 ss.

² Nell'ambito dei gruppi sociali, la famiglia è una comunità peculiare, fondata sui vincoli di sesso, sangue e affetto, in cui trovano soddisfacimento i bisogni materiali e morali dei componenti, attraverso comportamenti solidali (G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, Bologna, 2013, 1).

³ Cfr. F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia. Le grandi questioni*, Torino, 2013, 4 ss.; F. MACARIO, *Diritto di famiglia. Questioni giurisprudenziali*, Torino, 2011, 1; M. SPINELLI e F. PARENTE, *Le convenzioni matrimoniali in generale*, in M. SPINELLI e G. PANZA (a cura di), *I rapporti patrimoniali nella famiglia*, I, *Le convenzioni matrimoniali*, Bari, 1987, 5; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 130; ID., *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 35 ss.

⁴ La famiglia, quindi, è una comunità storicamente e socialmente condizionata: la sua struttura e le sue funzioni mutano ed evolvono di pari passo con l'evoluzione economica, sociale, culturale, religiosa e tecnologica della società (G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 1).

⁵ V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 1043 ss.; P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia (1796-1975)*, a cura di F. Sofia, Bologna, 2002, 62 ss.; M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto. Principi costituzionali, riforme legislative, orientamenti della giurisprudenza*, 4ª ed., Bologna, 1997, 1 ss.; F. MACARIO, *Diritto di famiglia*, cit., 1 ss.; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 1 ss.

⁶ Sul punto, cfr. M. MARRONE, *Istituzioni di diritto romano*, Palermo, 1999, 256-257; D. HERLIHY, *La famiglia nel Medioevo*, Roma-Bari, 1994, 9. L'istituto della parentela ha origini remote. Nel diritto

la comunità familiare si modella sulla struttura della «famiglia patriarcale», alla stregua del principio di autorità nelle relazioni parentali⁷.

A questo modulo storico si conforma il codice civile italiano del 1865, connotato dalla preminenza del potere del marito nel governo della famiglia e dal ruolo vicario della donna, lasciata fuori non soltanto dalla gestione familiare, ma persino dalla vita politica e dall'attività professionale, secondo la formula organizzativa della famiglia autoritaria⁸.

Nell'apostrofare questo modello, l'economista inglese Jhon Stuart Mill (1806-1873) qualifica la soggezione maritale della donna come la peggiore delle schiavitù, sul presupposto che i mariti pretendevano dalle mogli non soltanto l'obbedienza, ma persino il dominio dei loro sentimenti⁹.

Il codice civile italiano del 1942 abbandona la tradizionale configurazione liberal-borghese e adotta un modello familiare ispirato alla solidarietà corporativa. La famiglia diventa, dal punto di vista economico, un luogo di produzione e, dal punto di vista sociale, la cellula organizzativa della società civile, protetta dallo Stato e accreditata di varie funzioni: la procreativa, l'affettiva, l'assistenziale, l'educativa, la disciplinare, l'economica¹⁰. Nondimeno, per effetto dell'accentuarsi del profilo

romano la parentela scaturiva dalla *patria potestas* (*adgnatio*) o dal vincolo di sangue (*cognatio*). L'agnazione designava il rapporto di parentela tra le persone assoggettate al potere del *pater familias*, a prescindere dal vincolo di sangue, che cessava con il venire meno della *patria potestas*. La cognazione, invece, indicava la parentela fondata sul vincolo di sangue e derivava da *iustae nuptiae*: essa si estendeva a tutti coloro che, pur non soggetti alla *potestas* del *pater familias*, erano originari della medesima famiglia [cfr. F. DE MARTINO, *Famiglia (dir. rom.)*, in *Noviss. dig. it.*, VII, Torino, 1968, 44; E. VOLTERRA, *Famiglia (Dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, 471 ss.; G. SCHERILLO, *Cognatio (dir. rom.)*, in *Noviss. dig. it.*, III, Torino, 1967, 427; A. PEZZANA, *Cognatio (Dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 301. Sulla parentela, nel vigente codice civile, cfr. R. CAMPIONE, *Della parentela e dell'affinità*, in M. SESTA (a cura di), *Codice delle successioni e donazioni*, I, Milano, 2011, 88 ss.; T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, Torino, 2011, 8 ss.; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, 2^a ed., Padova, 2005, 635 ss.; F. GALLETTA, *La parentela e l'affinità*, in *Tratt. dir. fam.* Ferrando, II, Bologna, 2008, 118 ss.; A. GIORDANO MONDELLO, *Parentela e affinità*, in *Enc. forense*, V, Milano, 1959, 464; G. CATTANEO, *La parentela e l'affinità*, in *Il diritto di famiglia*, I, *Tratt. dir. civ.* Bonilini e Cattaneo, Torino, 2007, 37 ss.; F. PROSPERI, *Matrimonio, famiglia e parentela*, in *Rass. dir. civ.*, 1983, 389 ss.; S. CICCARELLO, *Parentela e affinità*, in *Tratt. dir. civ.* Bessone, *Il diritto di famiglia*, I, Torino, 1999, 3 ss.; ID., *Parentela (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, 1981, 655 ss.; M. ESU, *La parentela e l'affinità*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, 2, I, 2^a ed., Torino, 1999, 752; D. BARILLARO, *Della parentela e dell'affinità*, in *Comm. cod. civ.* Scialoja e Branca, I, *Delle persone e della famiglia (artt. 43-78)*, Bologna-Roma, 1970, 438 ss.; F. SANTOSUOSSO, in B. LIGUORI, N. DISTASO e F. SANTOSUOSSO, *Persone e famiglia*, in *Comm. cod. civ.*, I, 1, Torino, 1966, 370].

⁷ M. SESTA, *o.c.*, 8 ss.; M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 9; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1047.

⁸ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 9; M. SESTA, *o.c.*, 12 ss.; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 8; G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 3.

⁹ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 11.

¹⁰ M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., 15 ss.; M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 8 ss.; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 8; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1045 ss.

dell'unità della famiglia e del principio di autorità, la donna continua a rivestire un ruolo vicario, caratterizzato dalla sostanziale soggezione al potere maritale¹¹.

2. – Nella realtà sociale, alla tradizionale configurazione della famiglia apicale, fondata sul principio di autorità, vengono, nel tempo, ad affiancarsi e poi a surrogarsi altre tipologie di aggregati familiari, ispirate al principio di libertà. Nella visione della famiglia, pertanto, muta la concezione del potere, che, sotto la spinta dei tempi, da monocratico, si trasforma «in potere diarchico, quando addirittura non pluralistico»¹².

In questo «trapasso», risulta decisiva l'opera della Corte costituzionale, volta ad adeguare le norme del codice civile e le altre norme dell'ordinamento italiano ai principi e ai valori della Costituzione, attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata del diritto di famiglia¹³.

La giurisprudenza costituzionale, da un lato, tende a conservare il dato normativo preesistente, proponendone un'interpretazione estensiva¹⁴; dall'altro, mira a cancellare dal sistema legislativo, mediante la dichiarazione di incostituzionalità, le norme lesive dei diritti fondamentali dei membri della famiglia¹⁵. Nonostante le difficoltà della prassi, che emergono dall'alternarsi di modelli interpretativi non lineari, in materia di adulterio, di fedeltà coniugale, di figli naturali, di obbligo di mantenimento del marito, di uso del cognome maritale nella separazione personale, la tendenza evolutiva della giurisprudenza costituzionale assume come dato costante la nozione di famiglia nucleare, fondata sul matrimonio e sul legame di sangue, e rimarca l'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi¹⁶.

¹¹ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 9.

¹² M. SPINELLI e F. PARENTE, *Le convenzioni matrimoniali in generale*, cit., 6; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 8.

¹³ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 3; M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 19 ss. Sull'applicazione dell'art. 2 cost. ai modelli parafamiliari, cfr., per la giurisprudenza, Corte cost. 13 novembre 1986, n. 237, in *Foro it.*, 1987, I, c. 2353; Corte cost. 16 maggio 1988, n. 404, *ivi*, 1988, I, c. 2515; Corte cost. 13 maggio 1989, n. 310, in *Giur. cost.*, 1989, I, 1400; Corte cost., 20 dicembre 1989, n. 559, in *Riv. dir. civ.*, 1991, 88); per la dottrina, P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in *Id.*, *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 370; R. BIAGI GUERINI, *Famiglia e costituzione*, Milano, 1989, 120; G. FERRANDO, *Famiglia legittima e famiglia di fatto nella disciplina costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1977, 930 ss.; M. DOGLIOTTI, *Famiglia legittima, famiglia di fatto e principi costituzionali*, in *Giust. civ.*, 1978, 192; G. BERTI, *La famiglia nella Costituzione*, in *Iustitia*, 1999, 280 ss.; A. SPADAFORA, *Rapporto di convivenza more uxorio e autonomia privata*, Milano, 2001, 19.

¹⁴ Cfr. Corte cost., 13 novembre 1986, n. 237, cit.; Corte cost., 16 maggio 1988, n. 404, cit.; Corte cost., 13 maggio 1989, n. 310, cit.; Corte cost., 20 dicembre 1989, n. 559, cit.

¹⁵ Cfr. Corte cost. 23-28 novembre 1961, n. 64, <http://www.giurcost.org/decisioni/1961/0064s-61.html>; Corte cost., 5-22 febbraio 1964, n. 9, in <http://www.giurcost.org/decisioni/1964/0009s-64.html>; Corte cost., 15 dicembre 1967, n. 143, in *Riv. dir. proc.*, 1968, 592; Corte cost., 3 dicembre 1969, n. 147, in *Giust. civ.*, 1970, III, 3; Corte cost., 16-19 dicembre 1968, n. 126 in *Giur. it.*, 1969, I, c. 416; Corte cost., 16-19 dicembre 1968, n. 127, in *Giust. civ.*, 1969, III, 4.

¹⁶ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., p. 3-4; A. GORGONI, *Le conseguenze: vulnerabilità, esclusione e frammentazione*, in A. GORGONI e A. PANICO, *Una società vulnerabile*, Roma, 2011, 70;

In parallelo, i nuovi modelli di famiglia, sulla scia dell'art. 2 cost., che riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo in tutte le formazioni sociali¹⁷, tendono a valorizzare i principi fondamentali dell'ordinamento (la parità, la libertà, la dignità, l'integrità), in funzione del «pieno e libero sviluppo» della persona¹⁸.

Anche l'art. 29 cost., sul riconoscimento della famiglia legittima come società naturale fondata sul matrimonio, a cui è riconducibile la categoria diffusa della «famiglia nucleare»¹⁹, non si sottrae alla tutela dei diritti della persona; anzi l'accentua, laddove ordina il matrimonio «sulla eguaglianza morale e giuridica dei coniugi»²⁰, sia pure nei limiti stabiliti a garanzia dell'unità familiare²¹.

M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 20 ss.

¹⁷ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 34 ss. Il contenuto dell'art. 2 cost. rinvia a tutte le tipologie di formazione sociale, dalla più piccola, la famiglia, alla più grande, lo Stato, attraverso le formazioni intermedie, che si connotano per la peculiarità dello scopo: religioso, culturale, sportivo, lucrativo, assistenziale, benefico, mutualistico. L'art. 2 cost., dunque, fornisce al gruppo familiare una tutela appropriata, in conformità alle sue manifestazioni nel tessuto sociale (cfr. T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, cit., 7; M.A. URCIUOLI, *Rapporti familiari tra libertà e strumenti di controllo*, Napoli, 2010, *passim*; P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 370; T. AULETTA, *Il diritto di famiglia*, 9ª ed., Torino, 2008, 7 ss.; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., 41 ss.; F.D. BUSNELLI, *La famiglia e l'arcipelago familiare*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, 509 ss.; A. SPADAFORA, *Rapporto di convivenza more uxorio e autonomia privata*, cit., 19; G. BERTI, *La famiglia nella Costituzione*, cit., 280 ss.; M. ASTONE, *Ancora sulla famiglia di fatto: evoluzione e prospettive*, in *Dir. fam. pers.*, 1999, 1462 ss.; G. FERRANDO, *Convivere senza matrimonio: rapporti personali e patrimoniali nella famiglia di fatto*, in *Fam. dir.*, 1998, 183; G. FERRANDO, *Famiglia legittima e famiglia di fatto nella disciplina costituzionale*, cit., 930 ss.; G. PIEPOLI, *Realtà sociale e modello normativo della tutela della famiglia di fatto*, in *Riv. trim.*, 1972, 1445; M. DOGLIOTTI, *Famiglia legittima, famiglia di fatto e principi costituzionali*, cit., 192 ss.; R. BIAGI GUERINI, *Famiglia e costituzione*, cit., 120).

¹⁸ P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 370; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 11 ss.

¹⁹ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 1; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1049 ss.

²⁰ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 3.

²¹ Cfr. F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 19 ss. Dal punto di vista sistematico, la lettura combinata tra l'art. 29 e l'art. 2 cost., che tutela le ulteriori formazioni sociali funzionali allo sviluppo della persona [cfr. F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 153, nota 46; G. PIEPOLI, *Individui e gruppi sociali*, in N. LIPARI (a cura di), *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento*, Bari, 1973, 133 ss.], consente di qualificare come «famiglia» pure rapporti affettivi non basati sulla celebrazione del matrimonio, ma caratterizzati da una struttura organizzativa convergente con l'articolazione della relazione coniugale (art. 143 ss. c.c.) (F. PARENTE, *o.l.u.c.*). Come si è detto (*supra*, nota 13), un ruolo decisivo per l'applicazione dell'art. 2 cost. ai modelli familiari alternativi alla famiglia legittima è stato assunto dalla Corte costituzionale (Corte cost., 13 novembre 1986, n. 237, cit.; Corte cost., 16 maggio 1988, n. 404, cit.; Corte cost., 13 maggio 1989, n. 310, cit.; Corte cost., 20 dicembre 1989, n. 559, cit.), mentre la giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. Un., 6 dicembre 1985, n. 6128, in *Foro it.*, 1986, I, c. 396) ha interpretato l'art. 2 cost. come norma che valorizza la tutela dei parametri della libertà personale, dell'uguaglianza e del pieno sviluppo della persona (F. PARENTE, *o.l.u.c.*). Per la ricostruzione storica della nozione di famiglia, nell'esperienza giuridica romana e post-romana, cfr. S. TAFARO, *Famiglia e matrimonio: le radici romanistiche*, in AA.VV., *Rodzina i spoleczenstwo wczoraj i dzis*, Bialystok, 2006, 11 ss.; F.

L'unità della famiglia, pertanto, assume una funzione strumentale al riconoscimento e alla tutela dei diritti fondamentali dei membri del nucleo familiare e rappresenta il «limite intrinseco ai diritti dei singoli»²².

In questa prospettiva, la «libertà della famiglia» e la «libertà nella famiglia» non si configurano come due libertà «distinte e antagoniste», ma simboleggiano una «unitaria condizione storica e culturale, indispensabile e servente per formare e realizzare le persone»²³: unità nella libertà e nella responsabilità, laddove «la stessa esigenza fondata sulla libertà postula l'adempimento della responsabilità»²⁴.

Nello scenario del rispetto della persona, dunque, la locuzione corrente «diritti della famiglia» rappresenta una formula di sintesi «per indicare i diritti dei singoli nell'ambito del rapporto familiare»²⁵.

3. – In virtù della l. 19 maggio 1975, n. 151, l'equilibrio tra l'autorità e la libertà, nel rapporto familiare, attraverso la rivalutazione della condizione giuridica della donna e dei diritti delle persone²⁶, non ha avuto attuazione soltanto con la riforma dei rapporti personali (art. 143 ss. c.c.), ma ha trovato adeguato riscontro nella condizione economica e patrimoniale dei coniugi, confermata, «in mancanza di diversa convenzione» (art. 159 c.c.), alla «comunione legale» dei beni (art. 177 ss. c.c.)²⁷, fondata sulla solidarietà coniugale.

La determinazione legale del regime di comunione coniugale, perciò, è la conseguenza di una precisa opzione della legge di riforma, «tendente ad elevare la posizione morale e giuridica della donna e a valorizzarne il lavoro domestico e professionale»²⁸.

L'impostazione è frutto di una scelta compiuta dal legislatore ordinario in omaggio al principio costituzionale di parità tra i coniugi (art. 29, comma 2, cost.)²⁹, con «particolare riferimento alla condizione della donna priva di un proprio

MASTROBERTI, *Il diritto di famiglia in Europa tra antico e nuovo regime*, in AA.VV., *Rodzina i spoleczenstwo wczoraj i dzis*, cit., 40 ss.

²² P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 377.

²³ Ivi, 371.

²⁴ Ivi, 377; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 19 ss.

²⁵ P. PERLINGIERI, op. ult. cit., 371.

²⁶ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 2.

²⁷ M. SPINELLI e F. PARENTE, *Le convenzioni matrimoniali in generale*, cit., 6-7.

²⁸ Ivi, 10.

²⁹ Cfr. G. CIAN, *Sui presupposti storici e sui caratteri del diritto di famiglia riformato*, in *Comm. rif. dir. fam.* Carraro, Oppo e Trabucchi, I, 1, Padova, 1977, 23 ss.; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1050; F. SANTORO PASSARELLI, *Libertà e autorità nel diritto civile*, Padova, 1977, 23 ss.; P. ZATTI, *Diritti e doveri del matrimonio*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, III, Torino, 1996, 80 ss.; P. RESCIGNO, *I rapporti personali tra i coniugi*, in BELVEDERE e GRANELLI (a cura di), *Famiglia e diritto a vent'anni dalla riforma*, Padova, 1996, 33 ss.

patrimonio, non impegnata in un'autonoma attività lavorativa e dedita, invece, alle cure domestiche»³⁰.

Ed è proprio nella trasmutazione dalla famiglia patriarcale, «incentrata sulla figura del *pater*», a quella paritaria, connotata dalla funzione di attuazione dell'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi³¹, nel rispetto del valore dell'unità, che «i diritti fondamentali nelle relazioni familiari» hanno subito i più «profondi mutamenti qualitativi»³² e che il principio del consenso si è affermato come regola di governo dei rapporti familiari³³, sia nella relazione coniugale (art. 143 ss. c.c.), sia in quella genitoriale (art. 316 ss. c.c.)³⁴.

Infatti, la privatizzazione del diritto di famiglia ha determinato la *deregulation* nei rapporti familiari, che dalla configurazione istituzionale del gruppo familiare ha condotto ad una visione concettuale fondata sul momento del consenso³⁵.

In questo contesto normativo, l'intervento del giudice, nella gestione dei rapporti familiari, assume valenza residuale e si uniforma al principio di uguaglianza coniugale: il giudice, prima di decidere, deve sempre tentare una soluzione concordata, alla luce della regola del consenso (art. 145, comma 1)³⁶.

4. – La normativa sulla riforma del diritto di famiglia era stata preceduta, in Italia, dalla legge sulla disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio (l. 1° dicembre 1970, n. 898, modificata dalla l. 1° agosto 1978, n. 436; dalla l. 6 marzo 1987, n. 74; dal d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito in l. 14 maggio 2005, n. 80; dal

³⁰ M. SPINELLI e F. PARENTE, *Le convenzioni matrimoniali in generale*, cit., 11.

³¹ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 4.

³² P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit., 376.

³³ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 4.

³⁴ Sulla rilevanza dell'accordo, nel governo della famiglia, e sulla valorizzazione della volontà dei partners, cfr. R. AMAGLIANI, *Autonomia privata e diritto di famiglia*, Torino, 2002, p. 15-16; F. UCCELLA, *Il matrimonio*, Padova, 1996, 146; D. RICCIO, *La famiglia di fatto*, Padova, 2007, 251; M.R. MARELLA, *Il diritto di famiglia fra status e contratto*, in M.R. MARELLA e F. GRILLINI (a cura di), *Stare insieme*, Napoli, 2001, 3 ss.; M.G. GIAMMARINARO, *Gli accordi di convivenza. Un possibile approccio giuridico all'autoregolamento delle relazioni di coppia*, in M.R. MARELLA e F. GRILLINI (a cura di), cit., 51 ss.; P. RESCIGNO, *I rapporti personali tra i coniugi*, in A. BELVEDERE e C. GRANELLI (a cura di), *Famiglia e diritto a vent'anni dalla riforma*, cit., 33 ss.; G. CIAN, *Sui presupposti storici e sui caratteri del diritto di famiglia riformato*, cit., 23 ss.; P. ZATTI, *Diritti e doveri del matrimonio*, cit., 80 ss.

³⁵ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 4; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1049 ss.; M. C. ANDRINI, *La donna notaio ed il diritto di famiglia*, in *Vita not.*, 2008, II, 1563; A. ZOPPINI, *Tentativo d'inventario per il «nuovo» diritto di famiglia: il contratto di convivenza*, in E. MOSCATI e A. ZOPPINI (a cura di), *I contratti di convivenza*, Torino, 2002, 4; ID., *L'autonomia privata nel diritto di famiglia sessant'anni dopo*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, 213 ss.; V. POCAR, *La neoprivatizzazione della famiglia in Europa*, in *La famiglia, trasformazioni, tendenze, interpretazioni*, a cura del Centro Studi Giuridici della Persona, Roma, 1998, 46; A. GALOPPINI, *Status coniugale e diritti di libertà*, in *Dir. fam.*, 1975, 1534 ss.

³⁶ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., p. 25 ss.; BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 33.

d.l. 30 giugno 2005, n. 115, convertito in l. 17 agosto 2005, n. 168; dalla l. 28 dicembre 2005, n. 263; dal d.l. 30 dicembre 2005, n. 273, convertito in l. 23 febbraio 2006, n. 51), che aveva agevolato la transizione dalla famiglia indissolubilista, caratterizzata dalla permanenza formale del vincolo giuridico³⁷, fondato sull'iniziale consenso alla celebrazione, malgrado la successiva disgregazione della comunione materiale e spirituale, alla famiglia divorzista - come luogo di promozione della personalità dei membri -, basata sul perdurante consenso dei coniugi alla vita comune³⁸.

In questo scenario, al di là delle definizioni normative, i problemi della famiglia sono allogabili nell'alveo della «questione sociale» e molte norme che disciplinano profili sociali hanno come destinatari la famiglia o i suoi membri e spesso direttamente la donna: la legge sull'interruzione volontaria della gravidanza (l. 22 maggio 1978, n. 194)³⁹; la legge sulle adozioni e sul diritto del minore ad una

³⁷ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 3; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1052.

³⁸ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 4; V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1051 ss.; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 8 ss.; L. BARBIERA, *Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio*, in *Comm. cod. civ.* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1979; E. QUADRI, *Divorzio nel diritto civile e internazionale*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., VI, Torino, 1990, 508 ss.; L. BARBIERA, *Il divorzio dopo la seconda riforma*, Bologna, 1988; L. MENGONI, *La famiglia in una società complessa*, in *Iustitia*, 1990, 8; P. RESCIGNO, *Il diritto di famiglia ad un ventennio dalla riforma*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, I, 115; M. FORTINO, *Verso una nuova «privatizzazione» della famiglia nella società globale*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 172; P. ZATTI, *Famiglia, Familiae – Declinazione di un'idea. I. La privatizzazione del diritto di famiglia*, in *Famiglia*, 2002, 22; A. SPADAFORA, *Rapporto di convivenza more uxorio e autonomia privata*, Milano, 2001, 1 ss.; G. FERRANDO, *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu – F. Messineo, continuato da L. Mengoni, V, 1, Milano, 2002, 187. Sulla distinzione tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto, cfr. A. PARISI, *Il matrimonio – Profili generali*, in *Il matrimonio. I rapporti personali*, I, *Trattato teorico-pratico*, diretto da G. Autorino Stanzione, Torino, 2005, 71 ss.; P. ZATTI, *Famiglia e matrimonio*, I, *Trattato di diritto di famiglia*, Milano, 2002, 154 ss.; F. FINOCCHIARO, *Matrimonio*, in *Commentario Scialoja-Branca*, I, sub. artt. 79-83, Roma-Bologna, 1971, 80. Sul momento del consenso dei coniugi e, in particolare, sulla rilevanza della comunione materiale e spirituale dei coniugi, in giurisprudenza, v. Cass., 5 luglio 1977, n. 2926, in *Re Foro it.*, 1977, *Matrimonio*, n. 168; Cass., 21 ottobre 1977, n. 4519, in *Foro it.*, 1978, I, c. 52; Cass., 30 ottobre 1978, n. 4955, in *Re Foro it.*, 1978, *Matrimonio*, n. 121; Cass., 9 agosto 1983, n. 5324, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 948; Cass., 17 giugno 1998, n. 6031, in *Fam. dir.*, 1998, 317; Cass., 13 maggio 1999, n. 4748, in *Giur. it.*, 2000, c. 720; Cass., 17 giugno 1998, n. 6031, in *Fam. Dir.*, 1998, 317.

³⁹ Su cui, cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; F. PARENTE, *La fisicità della persona e i limiti alla disposizione del proprio corpo*, in G. LISELLA e F. PARENTE, *Persona fisica*, in *Tratt. dir. civ.* CNV Perlingieri, II, 1, cit., 450 ss.; P. ZATTI e U.G. NANNINI, *Gravidanza (interruzione della)*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., IX, Torino, 1993, 260 ss.; M. ZANCHETTI, *La legge sull'interruzione della gravidanza. Commentario sistematico alla l. 22 maggio 1978, n. 194*, Padova, 1992; E. DURANTE MANGONI, *L'evoluzione normativa in tema di interruzione volontaria della gravidanza. Una bibliografia specialistica analitica e ragionata, I, Dottrina giuridica (1970-1990)*, Napoli, 1996; P. BENCIOLINI e A. APRILE, *L'interruzione volontaria della gravidanza. Compiti, problemi, responsabilità*, Padova, 1990; F.D. BUSNELLI, *Diritto e nuove frontiere della vita*, in *Jus*, 1988, 44 ss.; P. QUARTARARO e E. ARISI (a cura di), *L'interruzione volontaria di gravidanza: problemi, esperienze, tendenze, prevenzione*, Atti del Convegno Uicemp (Roma, 27-28 novembre 1986), Palermo, 1988; D.

famiglia (l. 4 maggio 1983, n. 184, modificata dalla l. 28 marzo 2001, n. 149; dal d.l. 24 aprile 2001, n. 150, convertito nella l. 23 giugno 2001, n. 240; dal d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196)⁴⁰; la legge sulla parità tra uomo e donna in materia di lavoro (l. n. 903/1977)⁴¹; la legge sulle «azioni positive», contenente misure dirette a rimuovere gli ostacoli e le situazioni negative che rendono difficile alla donna l'ingresso nel mondo del lavoro e la prosecuzione della carriera (l. n. 125/1991)⁴²; la legge sulla

RIGOLI, *Per una probabile rivisitazione della legge 22 maggio 1978, n. 194*, in *Nuovo dir.*, 1988, 1061 ss.; G.L. CAPITANIO e P. ROSSATO, *Applicazione, applicabilità e prospettive della legge 194 «Norme per la tutela sociale della maternità e dell'interruzione della gravidanza»*, Palermo, 1982; C. CASINI e F. CIERI, *La nuova disciplina dell'aborto*, Padova, 1978; M. FIORI e C. SENATORE, *Nuova problematica medico-legale in relazione alla legge 22 maggio 1978, n. 194 (tutela sociale della maternità e interruzione volontaria della gravidanza)*, in *Riv. it. med. leg.*, 1985, 540 ss.; C. FLAMINI e M. FILICORI (a cura di), *L'interruzione volontaria della gravidanza*, Atti del Convegno, *L'interruzione volontaria della gravidanza: aspetti clinici ed epidemiologici* (Bologna, 27-28 settembre 1980), Palermo, 1981; G. GALLI, V. ITALIA, F. REALMONTE, M.T. SPINA e C.F. TRAVERSO, *L'interruzione volontaria della gravidanza (Commento alla legge 22 maggio 1978, n. 194 "Norme per la tutela sociale della maternità e dell'interruzione della gravidanza")*, Milano, 1978; G. MANDRUZZATO (a cura di), *L'aborto in Italia*. Atti del Convegno, *Esperienze tecniche ed organizzative conseguenti alla legge 194* (Trieste, 14-15 dicembre 1979), Palermo, 1980; F. ARAGONA, *Doveri del medico nell'applicazione della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e dell'interruzione della gravidanza)*, Messina, 1978.

⁴⁰ Sulla disciplina dell'adozione, cfr. G. AUTORINO e P. STANZIONE (a cura di), *Le adozioni nella nuova disciplina*, Milano, 2001; C.M. BIANCA, *La revisione normativa dell'adozione*, in *Famiglia*, 2001, 525; A. e M. FINOCCHIARO, *Adozione e affidamento dei minori. Commento alla nuova disciplina (l. 28 marzo 2001, n. 149 e d.l. 24 aprile 2001, n. 150)*, Milano, 2001; M. BERNARDINI, *Adozione, sostegno e protezione familiare nella recente evoluzione legislativa*, in *Riv. not.*, 2001, 1111 ss.; L. ROSSI CARLEO, *La nuova legge sul diritto del minore alla propria famiglia: i traguardi mancati*, in *Famiglia*, 2001, 533 ss.; F. UCCELLA, *L'adozione legittimante nella legge di modifica alla disciplina dell'adozione*, in *Vita not.*, 2001, 1199; M. DOGLIOTTI, *Affidamento e adozione*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, già diretto da Cicu e Messineo, continuato da Mengoni, Milano, 1990; ID., *L'adozione e l'affidamento familiare*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Bessone, IV, III, Torino, 1999, 307 ss.; L. ROSSI CARLEO, *L'affidamento e le adozioni*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Rescigno, 4, Torino, 1997, 302 ss.; sulle modifiche apportate alla legge del 1983, M. DOGLIOTTI, *La riforma dell'adozione*, in *Fam. dir.*, 2001, 247 ss. Sull'adozione dei maggiorenni, A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Dell'adozione dei maggiorenni*, in *Comm. cod. civ.* Scialoja-Branca, a cura di Galgano, Bologna-Roma, 1995.

⁴¹ Sulla tematica, cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Bari, 2000, 316 ss. Il divieto di discriminazioni nei confronti delle donne è sancito nell'art. 37 cost., nella Convenzione O.I.L. n. 100 del 29 giugno 1951 (ratificata e resa esecutiva in Italia con la l. 22 maggio 1956, n. 741), nella Convenzione O.N.U. del 18 dicembre 1979 (ratificata e resa esecutiva in Italia con la l. 14 maggio 1985, n. 132), nelle direttive 10 febbraio 1975, n. 117/75 e 9 febbraio 1976, n. 76/207 e nell'art. 119 (141) del Trattato di Roma. Sul punto, cfr. anche la Raccomandazione del 27 novembre 1991, n. 92/131, sulla tutela della dignità delle donne e degli uomini nel lavoro. Per il commento della l. n. 903/1977, cfr. T. TREU, *Commento all'art. 1 della legge n. 903 del 1977*, in *Le nuove leggi civ.*, 1978, 786 ss.; M. V. BALLESTRERO, *Dalla tutela alla parità. La legislazione italiana sul lavoro delle donne*, Bologna, 1979; M.L. DE CRISTOFARO, *Tutela e/o parità. Le leggi sul lavoro femminile tra protezione e uguaglianza*, Bari, 1979.

⁴² Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; T. TREU e M.V. BALLESTRERO, *Legge 10 aprile 1992, n. 125. Azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro*, in *Le nuove leggi civ.*, 1993, 1 ss.; M.L. DE CRISTOFARO, *La legge italiana per la parità di opportunità delle lavoratrici*,

violenza sessuale (l. 15 febbraio 1996, n. 66), emanata nell'ottica della tutela della dignità e della libertà della donna⁴³; la legge sugli ordini di protezione contro gli abusi familiari (l. 4 aprile 2001, n. 154, modificata dalla l. 6 novembre 2003, n. 304 e dal d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito nella l. 23 aprile 2009, n. 38), che ha introdotto gli artt. 342-*bis* e 342-*ter* c.c.⁴⁴; la legge sulle mutilazioni genitali femminili (l. 9 gennaio 2006, n. 7)⁴⁵; la legge sullo stato giuridico dei figli (l. 10 dicembre 2012, n. 219), che statuisce il principio dell'unicità dello *status* di figlio⁴⁶.

5. – Nella diacronia delle fonti e nel divenire della realtà sociale, quindi, la famiglia, da società chiusa ed autoritaria, connotata dalla posizione di mera sudditanza della donna al marito, ha assunto sempre più la fisionomia di «comunità aperta», nella quale la personalità dei singoli matura in modo naturale, talvolta

Napoli, 1993, 71 ss.; F. LUNARDON, *Principio di uguaglianza, discriminazioni indirette ed azioni positive nella l. n. 125/1991*, in *Giur. it.*, 1992, IV, 203 ss.

⁴³ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; A. CADOPPI, *Commentari delle norme contro la violenza sessuale e della legge contro la pedofilia*, Padova, 2002; D. MARCHETTI e A. DI TILLIO, *La violenza sessuale, aspetti giuridici e medico legali*, Milano, 2000; V. MUSACCHIO, *Il delitto di violenza sessuale (art. 609 bis c.)*, Padova, 1999; ID., *La nuova legge sulla violenza sessuale. Parte prima*, in *Riv. pen.*, 1997, 258 ss.; ID., *Le nuove norme contro la violenza sessuale: un'opinione sull'argomento*, in *Giust. pen.*, 1996, II, 119; S. MOCCIA, *Il sistema delle circostanze e le fattispecie qualificate nella riforma del diritto penale sessuale (l. 15 febbraio 1996 n. 66): un esempio di sciattezza legislativa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 398-399; G. AMBROSINI, *Le nuove norme sulla violenza sessuale, legge 15 febbraio 1996, n. 66*, Torino, 1997; M. BERTOLINO, *Commentario delle norme contro la violenza sessuale*, Padova, 1996; ID., *La riforma dei reati di violenza sessuale*, in *Studium Iuris*, 1996, 403; M. BELTRANI, *Le nuove norme sulla violenza sessuale*, Milano, 1996.

⁴⁴ Sul punto, cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 5; M. PALADINI, *Diritto di famiglia. Gli abusi familiari*, Padova, 2008; C.M. BIANCA, *Diritto civile. 2. La famiglia. Le successioni*, Milano, 2005, 521 ss.; F. ERAMO, *La legge n. 154 del 2001: nuove misure contro la violenza familiare*, in *Dir. fam.*, 2004, 230 ss.; R. PACIA DEPINGUENTE, *Presupposti soggettivi degli ordini di protezione e problemi di coordinamento con gli artt. 330 ss. c.c.*, in *Familia*, 2004, 759 ss.; G. MORANI, *La nuova, duplice tutela giurisdizionale in favore del familiare più debole e bisognoso di protezione, contro la condotta pregiudizievole, la violenza e gli abusi nelle relazioni domestiche*, in *Dir. fam.*, 2004, 220 ss.; L.A. SCARANO, *L'ordine di allontanamento dalla casa familiare*, in *Familia*, 2003, 331 ss.; A.G. CIANCI, *Gli ordini di protezione contro gli abusi familiari*, Milano, 2003; S. ALLEGREZZA, *La nuova misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare*, in *Familia*, 2003, 107; C. PETTITI, *Le misure contro la violenza nelle relazioni familiari: Modalità applicative e problemi procedurali*, in *Fam. dir.*, 2002, 399; A. FIGONE, *La legge sulla violenza in famiglia*, *ivi*, 2001, 357.

⁴⁵ La l. 9 gennaio 2006, n. 7, «Disposizioni concernenti la prevenzione e il divieto delle pratiche di mutilazione genitale femminile», si inserisce tra le disposizioni a tutela della salute, della parità tra la donna italiana e la donna immigrata e della dignità della persona (cfr. F. PARENTE, *La fisicità della persona e i limiti alla disposizione del proprio corpo*, cit., 416 ss.; E. CESQUI, *Le mutilazioni genitali femminili e la legge*, in *Questione giustizia*, n. 4/2005, 754; A. FACCHI, *Politiche del diritto, mutilazioni genitali femminili*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 4/2004, 13; M. FUSASCHI, *I segni sul corpo. Per un'antropologia delle modificazioni dei genitali femminili*, Torino, 2003; C. PASQUINELLI, *Donne africane in Italia*, in *Questione giustizia*, 3/2001, 488; P. GRASSIVARO GALLO, *La circoncisione femminile in Somalia: Una ricerca sul campo*, Milano, 1996; C. PASQUINELLI, «Il corpo delle altre: donne africane in Italia», in *Afriche&Orienti*, 3/4, 2000, p. 41-48).

⁴⁶ Su cui, cfr. V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., 1060; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 267 ss.; G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 12.

sorretta, ma mai oppressa dallo Stato⁴⁷. La connotazione rafforza la funzione primaria della famiglia, come luogo degli affetti, dei sentimenti e della solidarietà⁴⁸.

Ancora una volta, il primato della persona umana rappresenta la ragione di un confronto tra la realtà sociale e i modelli normativi di organizzazione familiare⁴⁹, nel cui ambito appare fisiologica, alla luce del sistema dei valori e degli interessi, la transmigrazione «dalla famiglia» «alle famiglie»⁵⁰ e, dunque, la transizione dall'unicità della categoria normativa alla molteplicità dei modelli sociali: la famiglia legittima⁵¹; la famiglia ricomposta⁵²; la famiglia monogenitoriale⁵³;

⁴⁷ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, cit., 33 ss.; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 163; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 8 ss..

⁴⁸ M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 3; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 17.

⁴⁹ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 8.

⁵⁰ Cfr. Ivi, 7; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 17, nota 38; A. GORGONI, *Le conseguenze: vulnerabilità, esclusione e frammentazione*, in A. GORGONI e A. PANICO, *Una società vulnerabile*, cit., 67; M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M.R. SPALLAROSSA, *o.c.*, 44; A. ZANATTA, *Le nuove famiglie*, Bologna, 2003, 3 ss.

⁵¹ La «famiglia legittima» integra un'aggregazione originata dalla celebrazione del matrimonio (art. 106 ss. c.c.), secondo la formulazione dell'art. 29, comma 1, cost., che definisce la famiglia come «società naturale» fondata sul matrimonio (F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 136, nota 20; ID., *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 36), connotata dalla comunione spirituale e materiale di vita tra i coniugi (cfr. U. ROMA, *La «comunione materiale e spirituale tra i coniugi» fra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, II, 423 ss.). Per la ricostruzione del regime della famiglia legittima, cfr. L. BARBIERA, *Il matrimonio. Matrimonio civile, canonico, concordatario, degli acattolici, obblighi coniugali, separazione, divorzio, regimi patrimoniali del matrimonio*, Padova, 2006, 26 ss.; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., 115 ss.; F. RUSCELLO, *Lineamenti di diritto di famiglia*, Milano, 2005, 91 ss.; T. AULETTA, *Il diritto di famiglia*, cit., 91 ss.; G. FERRANDO, *Il matrimonio*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, V, 1, Milano, 2002, 126 ss.; R. TOMMASINI, *Il diritto di famiglia*, I, in *Tratt. dir. priv.* Bessone, IV, Torino, 1999, 113 ss.

⁵² L'espressione «famiglia ricomposta» designa il nucleo familiare costituito da coppie, coniugate o non coniugate ma conviventi, la cui prole coabita con il proprio genitore biologico e con il suo nuovo coniuge o convivente. In genere, si tratta di persone già coniugate, reduci da esperienze matrimoniali fallite, che, pure in presenza di prole del precedente matrimonio, formano un nucleo familiare, convivente con il nuovo *partner* (F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 18; F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 39; A. GORGONI, *Le conseguenze: vulnerabilità, esclusione e frammentazione*, in A. GORGONI e A. PANICO, *Una società vulnerabile*, cit., 67). Il fenomeno, diffuso nel tessuto sociale, è stato variamente definito: all'iniziale terminologia anglosassone, *stepfamily*, si sono, infatti, aggiunte quelle di *reconstituted family*, *blended family*, *binuclear family*, *remarried family*, *conjugal continuation*, *meta-family* (cfr. F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 140, nota 23; T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, cit., 8; G. FURGIUELE, *Modelli familiari nel diritto italiano e straniero*, in T. AULETTA (a cura di), *Bilanci e prospettive del diritto di famiglia a trent'anni dalla riforma*, Milano, 2007, p. 39-40; A. DE MAURO, *Le famiglie ricomposte*, in *Famiglia*, 2005, 767 ss.; M. DELL'UTRI, *Famiglie ricomposte e genitori «di fatto»*, *ivi*, 2005, 275 ss.; F. GALLETTA, *I nuovi assetti familiari e l'interesse del minore*, *ivi*, 2004, 794 ss.; G. BILÒ, *I problemi della famiglia ricostituita e le soluzioni dell'ordinamento inglese*, *ivi*, 2004, 831 ss.; P. RESCIGNO, *Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche*, *ivi*, 2002, 1 ss. P. STANZIONE, *Rapporti personali nella famiglia: l'esperienza europea*, *ivi*, 2001, I, 1097 ss.; S. MAZZONI, *Le*

la famiglia bigenitoriale⁵⁴; la famiglia mista⁵⁵; le convivenze eterosessuali⁵⁶

famiglie ricomposte: dall'arrivo dei nuovi partners alla costellazione familiare ricomposta, in *Dir. fam. pers.*, 1999, 369 ss.).

⁵³ La «famiglia monogenitoriale» o «monoparentale» è composta da un solo genitore, il quale convive con i figli (cfr. F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 39 ss.; A. GORGONI, o.l.c.; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 141, nota 25; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., 3; G. FURGIUELE, o.u.c., 39).

⁵⁴ Per «famiglia bigenitoriale» si intende la comunità familiare in cui entrambi i genitori convivono con i figli nati dalla comune esperienza procreativa (cfr. F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 141, nota 24; M. SESTA, o.u.c., 3; F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 39).

⁵⁵ Le «coppie miste» sono formate da *partners* che appartengono a comunità, etnie e razze diverse, in cui uno dei due membri dell'unione è stato coinvolto in un'esperienza migratoria e l'altro ha radici autoctone [F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 142, nota 27; G. FAVARO, *Famiglia mista e scelte educative*, in M.T. BORDOGNA (a cura di), *Legami familiari e immigrazione: i matrimoni misti*, Torino, 1996, *passim*; C. DELCROIX e A. GUYAUX, *Double mixte. La rencontre de deux cultures dans le mariage*, Paris, 1992, *passim*; E. SCABINI e C. REGALIA (a cura di), *La famiglia in emigrazione: continuità e fratture nelle relazioni intergenerazionali*, in *Terapia familiare*, 1993, n. 43; F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 41].

⁵⁶ La «convivenza eterosessuale» è l'unione tra un uomo ed una donna non stigmatizzata dalla formalizzazione del rapporto tramite la celebrazione del matrimonio. L'assenza dell'atto di matrimonio, come parametro fondativo della comunità familiare, costituisce il parametro di differenziazione della convivenza *more uxorio* dal rapporto di coniugio [cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 139 ss.; F. MACARIO, *Diritto di famiglia*, cit., 2 ss.; T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, cit., 149 ss.; L. BARBIERA, *Le convivenze paraconiugali. Dai PACS ai DICO*, Bari, 2007, 10; T. AULETTA, *Il diritto di famiglia*, cit., 12 ss.; F. BOCCHINI, *Le convivenze familiari. Diritto vivente e proposte di riforma*, Torino, 2009, *passim*; F. DAL CANTO, *La nozione costituzionale di famiglia e la tutela dei modelli familiari diversi dalla famiglia fondata sul matrimonio*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso. Profili di diritto civile, comunitario e comparato*, Milano-Udine, 2008, 201 ss.; A. SCHUSTER, *Riflessioni comparatistiche sull'art. 29 della Costituzione italiana*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 185 ss.; M. FRANZONI, *Le convenzioni patrimoniali tra conviventi more uxorio*, in *Il diritto di famiglia*, Tratt. Bonilini e Cattaneo, 2ª ed., Torino, 2007, I, 1, 527 ss.; L. BALESTRA, *La famiglia di fatto tra autonomia ed eteroregolamentazione*, in *Bilanci e prospettive del diritto di famiglia a trent'anni dalla riforma*, Milano, 2007, 65 ss.; D. RICCIO, *La famiglia di fatto*, Padova, 2007, *passim*; G. FURGIUELE, *Modelli familiari nel diritto italiano e straniero*, in T. AULETTA (a cura di), *Bilanci e prospettive del diritto di famiglia a trent'anni dalla riforma*, cit., 35 ss.; M. MONTEVERDE, *La convivenza more uxorio*, in *Il diritto di famiglia*, Tratt. Bonilini e Cattaneo, cit., 927 ss.; C.S. PASTORE, *La famiglia di fatto. Analisi e disciplina di un modello familiare attuale e diffuso*, Torino, 2007, 21 ss.; F. BOCCHINI, *Le vite convissute more uxorio. Una disciplina possibile*, in ID. (a cura di), *Le convivenze familiari. Diritto vivente e proposte di riforma*, cit., 3 ss.; D.G. RUGGIERO, *Gli accordi di convivenza*, in F. BOCCHINI (a cura di), *Le convivenze familiari. Diritto vivente e proposte di riforma*, cit., 183 ss.; G. RONZA, *Rapporti patrimoniali tra conviventi*, in F. BOCCHINI (a cura di), *Le convivenze familiari. Diritto vivente e proposte di riforma*, cit., 239 ss.; R. DI MAIO, *I registri delle unioni civili*, in F. BOCCHINI (a cura di), *Le convivenze familiari. Diritto vivente e proposte di riforma*, cit., 35 ss.; F.D. BUSNELLI e M. SANTILLI, *La famiglia di fatto*, in *Comm. dir. it. fam.* Cian, Oppo e Trabucchi, VI, 1, Padova, 1993, 757 ss.; F. D'ANGELI, *La tutela delle convivenze senza matrimonio*, Torino, 2001; L. BALESTRA, *La famiglia di fatto*, Padova, 2004; M. DOGLIOTTI, *Famiglia di fatto*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ., Aggiorn.*, II, Torino, 2003, 705 ss.; G. DE LUCA, *La famiglia non coniugale. Gli orientamenti della giurisprudenza*, Padova, 1996, 4 ss.; M. BERNARDINI, *La convivenza fuori dal matrimonio*, Padova, 1992; F.D. BUSNELLI e M. SANTILLI, *La famiglia di fatto*, in *Comm. dir. it. fam.* Cian, Oppo e Trabucchi, VI, 1, Padova, 1993, 757 ss.; F. D'ANGELI, *La tutela delle convivenze senza matrimonio*,

ed omosessuali⁵⁷; la famiglia unipersonale⁵⁸; la famiglia poligamica e poliandrica⁵⁹

Torino, 2001]. Sulla ricostruzione dell'evoluzione storica del modello, cfr. F. PROSPERI, *Famiglia non fondata sul matrimonio*, in AA. VV., *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale. Rapporti civili. Rapporti etico-sociali*, II, Napoli, 2007, 241 ss. Per la raffigurazione della fattispecie, la giurisprudenza fa riferimento alla convivenza intesa come rapporto stabile e duraturo, con o senza figli, tra un uomo ed una donna, che si comportano come coniugi e rinnovano quotidianamente il loro consenso al rapporto di coppia, alla comunione di vita e di affetti, nonché alla reciproca assistenza morale e materiale, cfr. Trib. Brescia, 10 aprile 2003, in *Fam. dir.*, 2003, 476; Corte cost., 14 novembre 2000, n. 491, in www.cortecostituzionale.it/ita/attivitaacorte/pronunceemassime/pronunce/; Corte cost., 18 gennaio 1996, n. 8, *Giur. it.*, 1996, I, 1, c. 281; Cass., 17 giugno 1995, n. 6866, *Mass. Giust. civ.*, 1995, 6; Pret. Genova, 17 luglio 1979, in *Giur. it.*, 1980, I, 2, 209; Cass., 23 aprile 1966, n. 1041, in *Giur. it.*, 1967, 67). Sui modelli parafamiliari, negli ordinamenti nazionali di alcuni paesi europei e nel sistema del diritto comunitario, cfr. C.S. PASTORE, *Le unioni registrate e i Pacs in Europa*, in *Rass. dir. civ.*, 2010, 202 ss.; P.M. PUTTI, *Nuovi modelli di relazioni familiari tra prospettive di apertura ed esigenze di confronto*, in *Dir. fam. pers.*, 2009, 826 ss.; S. ASPREA, *La famiglia di fatto. In Italia e in Europa*, Milano, 2003.

⁵⁷ La «convivenza omosessuale» è l'unione di due persone del medesimo sesso, che si caratterizza per la presenza di requisiti affettivi e solidali analoghi a quelli della convivenza eterosessuale senza matrimonio [cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 141; T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, cit., 8; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 287 ss.; F. MACARIO, *Diritto di famiglia*, cit., 10 ss.; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 139, nota 22; L. BARBIERA, *Le convivenze. Tipi e statuti*, cit., 28 ss.; C.S. PASTORE, *Le unioni registrate e i Pacs in Europa*, cit., 207 ss.; E. CALÒ, *o.l.c.*; V. BARSOTTI, *Le unioni tra persone dello stesso sesso negli Stati Uniti*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 63 ss.; M. MONTALTI, *La separazione dei poteri e il riconoscimento del matrimonio tra persone dello stesso sesso*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 69 ss.; M. BONINI BARALDI, *Lo spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia: pluralismo di valori e pregiudizi nazionali a confronto*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 103 ss.; C.S. PASTORE, *I modelli di tutela delle unioni tra persone dello stesso sesso nel diritto europeo*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 129 ss.; L. OLIVETTI, *La circolazione delle famiglie omosessuali in Europa*, in F. BILOTTA (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 153 ss.; F. BILOTTA, *La tutela giuridica della famiglia omosessuale*, in ID. (a cura di), *Le unioni tra persone dello stesso sesso*, cit., 217 ss.; C.S. PASTORE, *La famiglia di fatto. Analisi e disciplina di un modello familiare attuale e diffuso*, cit., 29 ss.; G. FURGIUELE, *Modelli familiari nel diritto italiano e straniero*, cit., 37 ss.; F. BOCCHINI, *o.c.*, 7 ss.; V. MAZZOTTA, *Le relazioni omosessuali in Italia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, II, 163 ss.; F. RUSCELLO, *Dal patriarcato al rapporto omosessuale: dove va la famiglia?*, in *Rass. dir. civ.*, 2002, 516 ss.; M.R. MARELLA, *Il diritto di famiglia fra status e contratto: il caso delle convivenze non fondate sul matrimonio*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 33 ss.; F. GRILLINI, *Omosessuali e diritti. Il Pacs in Francia e il confronto con la situazione italiana*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 123 ss.; C. FORDER, *Riconoscimento e regime giuridico delle coppie omosessuali in Europa*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 133 ss.; D. J. WEST, *Matrimoni omosessuali in Inghilterra*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 191 ss.; J.K.A. DINESEN, *Il "registered partnership" un approccio nordico alla legislazione per coppie non sposate*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 185 ss.; D.J. WEST, *Matrimoni omosessuali in Inghilterra*, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 191 ss.; P. ADAM, *Le coppie gay e lesbiche in Francia e la loro richiesta di riconoscimento legale: uno*

e altri modelli fattuali⁶⁰.

Tuttavia, di fronte a questo scenario multiforme, l'impossibilità di determinare aprioristicamente parametri univoci per il controllo di meritevolezza della tutela impone all'interprete di individuare, nell'ottemperanza ai diritti fondamentali della persona, il criterio per la valutazione della liceità delle organizzazioni parafamiliari⁶¹.

Il controllo, quindi, tende a garantire, all'interno dell'aggregazione, l'effettività del rispetto della dignità, della libertà e della parità degli aderenti⁶². La visuale rimarca la centralità dell'*analogia entis*, ossia l'esigenza di coordinare il particolarismo dei modelli sociali con i caratteri uniformi della categoria costituzionale di famiglia (art. 29 cost.).

In questo ambito, le relazioni tra i membri della famiglia sono destinate a rinnovarsi incessantemente, nella ricerca di un equilibrio dinamico e nella prospettiva

sguardo sociologico, in F. GRILLINI e M.R. MARELLA (a cura di), *Stare insieme. I regimi giuridici della convivenza tra status e contratto*, cit., 205 ss. Sulla questione di legittimità costituzionale delle norme ordinarie di supporto al divieto del matrimonio tra persone dello stesso sesso, cfr. ord. Trib. Venezia 3 aprile 2009, ord. Ap Trento 29 luglio 2009, ord. Trib. Ferrara 14 dicembre 2009, in www.personaedanno.it, e Corte cost. 5 gennaio 2011, n. 4, in *Giust. civ.*, 2011, I, 841 ss., con nota di G. COSCO, *Le unioni omosessuali e l'orientamento della Corte costituzionale*, che ha dichiarato inammissibile, in riferimento all'art. 2 cost., e manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3 e 39 cost., la questione di legittimità costituzionale degli artt. 93, 96, 98, 108, 143-bis, 156-bis, 231 c.c., nella parte in cui, sistematicamente interpretati, non consentono che persone di orientamento omosessuale possano contrarre matrimonio con persone dello stesso sesso. La recente giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. III, 15 marzo 2012, n. 4184, in www.ilsole24ore.com/norme) ha riconosciuto alla coppia gay il diritto ad una «vita familiare» suscettibile di tutela in situazioni specifiche, alla stregua di quanto avviene per la coppia eterosessuale. Sul punto, cfr. G. NEGRI, *Coppie gay con tutela familiare*, in *Il Sole-24 Ore*, 16 marzo 2012, n. 75, 26. A difesa delle coppie omosessuali è intervenuto anche il Parlamento europeo che, con la risoluzione del 13 marzo 2012, sulla parità tra donne e uomini nell'Unione europea, ha nuovamente sollecitato gli stati membri a non dare «definizioni restrittive di famiglia», allo scopo di negare protezione alle coppie gay e ai loro figli. Per il testo della risoluzione, v. il sito <http://static.ilsole24ore.com/DocStore/Professionisti/AltraDocumentazione/body/13100001-13200000/13148395.pdf>.

⁵⁸ La «famiglia unipersonale» è costituita da un *single*, che ritorna a vivere da solo dopo un'esperienza di separazione o di divorzio o a seguito del decesso dell'altro coniuge o che intende distaccarsi dalla famiglia originaria per ritagliarsi spazi di autonomia (cfr. F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 19; A. GORGONI, *Le conseguenze: vulnerabilità, esclusione e frammentazione*, in A. GORGONI e A. PANICO, *Una società vulnerabile*, cit., 67; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiae*, cit., 142, nota 26; F. PRIoux, *Les évolutions complexes de la fécondité et des formes de vie familiare*, in *Population*, 2003, 514 ss.).

⁵⁹ La famiglia poligamica o poliandrica è composta da un marito e più mogli o viceversa ed è ammessa soltanto in alcuni ordinamenti stranieri (cfr. F. PARENTE, *La persona e l'assetto delle tutele costituzionali*, cit., 41; T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, cit., 8).

⁶⁰ Cfr. G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 7; M.G. CUBEDDU, *Verso principi generali uniformi degli atti della persona (e della famiglia)*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, I, 32; F. PARENTE, *La libertà matrimoniale tra status personae e status familiare*, cit., 136 ss.; F. BOCCHINI, *Diritto di famiglia*, cit., 263 ss.

⁶¹ P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, cit., 440; E. QUADRI, *Il diritto di famiglia nel pensiero di Lelio Barbiera*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, 307.

⁶² P. PERLINGIERI, *o.u.c.*, p. 440-441; G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 2.

del potenziamento dei valori della reciprocità e della solidarietà, in funzione del pieno sviluppo della personalità dei singoli⁶³. Di qui, l'esigenza di incrementare i presidi a sostegno della famiglia e di rafforzare gli strumenti di mediazione familiare per superare i conflitti (art. 155 *sexies*, comma 2, c.c., inserito dalla l. 8 febbraio 2006, n. 54)⁶⁴.

Nell'ottica tracciata, persino la «mediazione finalizzata alla conciliazione», in origine concepita come condizione di procedibilità dell'azione giudiziaria⁶⁵, in molteplici ambiti conflittuali (art. 5, comma 1, d.lg. 4 marzo 2010, n. 28)⁶⁶, può

⁶³ P. PERLINGIERI, *Famiglia e diritti fondamentali della persona*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, cit. 374.

⁶⁴ Cfr. V. SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità d'Italia a oggi*, cit., p. 1057-1058. La mediazione familiare, che rientra tra le tecniche di gestione e risoluzione delle controversie, note come *ADR (Alternative Dispute Resolution)*, è comunemente intesa come un percorso per la riorganizzazione delle relazioni familiari, in vista di una separazione o di un divorzio, o, più in generale, a seguito di un momento di crisi della coppia. Sul punto, L. GUAGLIONE, *Il conflitto coniugale tra mediazione familiare ed intervento del giudice*, in *Mediaries*, 2005, 202 ss.; ID., *Affidamento condiviso tra mediazione familiare e poteri del giudice*, in *Corti pugliesi*, 2007, 28 ss.; C. PETITTI, *Il mediatore familiare come ausiliario del giudice*, in *Fam. dir.*, 2006, 85 ss.; A. D'ANGELO, *Un contributo per un approccio giuridico allo studio della mediazione familiare*, in *Famiglia*, 2004, 547 ss.; G. DOSI, *La separazione dei genitori e l'affido condiviso dei figli*, in *Dir. giust.*, 2006, 101ss.; I. PUPOLIZIO, *I centri di mediazione sociale in Italia: un'indagine empirica*, in *Mediaries*, 2005, 61 ss.; B. DE FILIPPIS, *Affidamento condiviso dei figli nella separazione e nel divorzio*, Padova, 2006; S. PATTI e L. ROSSI CARLEO, *L'affidamento condiviso*, Milano, 2006.

⁶⁵ Cfr. F. PARENTE, *La mediazione conciliativa: dalla struttura della fattispecie all'architettura del regime e degli effetti*, in *Riv. not.*, 2011, 765; G. MINELLI, *Condizione di procedibilità e rapporti con il processo*, in C. COVATA, M. DI ROCCO, C. MARUCCI, G. MINELLI, A. SANTI e P. TARRICONE, *La mediazione per la composizione delle controversie civili e commerciali*, a cura di M. BOVE, Padova, 2011, 139 ss.; G.F. CONDÒ, *Ancora a proposito di mediazione - conciliazione*, in *FederNotizie*, 2011, n. 1, 23; A. RUGGERI CANNATA, *Il nuovo procedimento di mediazione previsto dal d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, intervento alla riunione collegiale del 22 novembre 2010 presso il Consiglio Notarile di Catania, in *sigillo@noratiato.net*, 2. Nel sistema originario, l'improcedibilità era eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza (art. 5, comma 1, d.lg. n. 28 del 2010). Sull'evoluzione di questo profilo, nelle fonti normative, v. *infra* nota 66.

⁶⁶ Sulle materie già oggetto di mediazione obbligatoria (condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di azienda, risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti, responsabilità medica e diffamazione con il mezzo della stampa o con altri mezzi di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari), cfr. F. PARENTE, *o.u.c.*, 774 ss. La Consulta (Corte cost., 24 ottobre/6 dicembre 2012, n. 272, in *G.U.* 12 dicembre 2012, n. 289) aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale del d.lg. 4 marzo 2010, n. 28, per eccesso di delega, nella parte in cui prevedeva il carattere obbligatorio della mediazione, lasciando in vita la mediazione come tecnica facoltativa di risoluzione dei conflitti. Intervenendo in materia, il d.l. 21 giugno 2013, n. 69 (art. 84), convertito nella l. 9 agosto 2013, n. 98, ha ripristinato il carattere obbligatorio della mediazione, ad esclusione che per le controversie per danni derivanti dalla circolazione di veicoli e natanti [cfr. G. VECCHIO, *La rinascita della mediazione civile e commerciale. Qualche appunto a margine dell'art. 84 del decreto legge del 21 giugno 2013, n. 69*, in *Vita not.*, 2013, 625 ss.; R. FAVALE e M. GAMBINI, *Introduzione*, in R. FAVALE e M. GAMBINI (a cura di), *Mediazione civile e strumenti alternativi di composizione delle liti. Itinerari*, Napoli, 2013, 9; C. ASCIONE, *Clausola di mediazione e giudizio di vessatorietà*, in R. FAVALE e M. GAMBINI (a cura di), *Mediazione civile e strumenti alternativi di composizione delle liti. Itinerari*, cit., 121-122; M.P. GASPERINI, *Rapporti tra mediazione e giudizio contenzioso nel d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, in R. FAVALE e M. GAMBINI (a cura di),

risultare compatibile con il settore delle relazioni familiari, nei limiti dei diritti disponibili⁶⁷.

Tuttavia, le tensioni non sopite tra l'ossequio alla tradizione e la vocazione all'innovazione confermano le difficoltà che ancora oggi intralciano i tentativi legislativi di una riforma radicale⁶⁸.

Mediazione civile e strumenti alternativi di composizione delle liti. Itinerari, cit., 153]. In realtà, tra la normativa contenuta nel d.lgs. n. 28/2010 e quella riformata sussiste una rilevante differenza di contenuti: il testo originario configurava il tentativo obbligatorio di mediazione come condizione di procedibilità; l'attuale regime prescrive solo un incontro preliminare, da fissarsi entro 30 giorni dal deposito della domanda, e rimette alla volontà delle parti la prosecuzione del procedimento [cfr. A. FILICE, *Primo appuntamento fissato entro 30 giorni*, in S. MARZIALETTI, B.L. MAZZEI, G. NEGRI e M. PIVETTI (a cura di), *La nuova mediazione, I focus del Sole-24 Ore*, 25 settembre 2013, 5].

⁶⁷ T. GALLETTO, *Il modello italiano di conciliazione stragiudiziale in materia civile*, Milano, 2010, 53; F. PARENTE, *o.u.c.*, p. 774-775; M. MAZZUCA, *Note sulla mediazione familiare, tra autonomia negoziale e controllo giudiziale*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, 711 ss.

⁶⁸ G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, cit., 13.