



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Carlo De Cristofaro

AA.VV., *Unioni di fatto. Dal diritto romano ai diritti attuali*, a cura di G. Viarengo, Torino, 2016

Numero X Anno 2017

www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile
Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. de Chile), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno).

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Seconda Univ. Napoli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Triscioglio (Univ. Torino)

Redazione

P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano)

Comitato dei Referees

F. Amarelli, A. Calore, R. Cardilli, D. Centola, A. Cernigliaro, D. Ceccarelli Morolli, G. Coppola, T. Dalla Massara, L. De Giovanni, I. Del Bagno, S. Di Salvo, I. Fagnoli, V. Ivone, L. Labruna, P. Lambrini, A. Lovato, L. Maganzani, F. Mancuso, G. Matino, F. Mercogliano, A. Palma, F. Procchi, S. Puliatti, F. Reduzzi Merola, M. Robles, M. Squillante, A. Torrent, G.P. Trifone, A. Tucci, P. Ziliotto.

Segreteria di Redazione

G. Crescenzo, C. De Cristofaro, P. Pasquino

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Inscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

I contributi, conformi ai criteri di citazione indicati sul sito web della rivista, non superiori ai 98.000 caratteri, dovranno essere inviati all'indirizzo di posta elettronica della Redazione con l'indicazione della qualifica, della città e della nazione di residenza degli Autori (sede universitaria o Foro di appartenenza o Distretto notarile) e, se si desidera, dell'indirizzo di posta elettronica (che verrà pubblicato in calce al contributo). Gli autori sono invitati a inviare alla Rivista, insieme con il testo da pubblicare, due 'abstract', di cui uno in lingua diversa da quella del contributo, e 'parole chiave' nelle due lingue.

'Teoria e storia del diritto privato' subordina la pubblicazione dei contributi che pervengono alla Redazione alla sola approvazione da parte del Comitato scientifico, che si riserva di escludere dalla pubblicazione gli articoli che non risulteranno in linea con il programma scientifico della Rivista. Tuttavia, in considerazione dei nuovi parametri introdotti dalle Sedi universitarie per la valutazione dei lavori scientifici e per l'accreditamento, se l'Autore ne fa richiesta, ciascun saggio pervenuto alla Rivista può essere valutato da due Referees. I Referees sono Colleghi cui la Direzione e il Comitato scientifico della Rivista – in attesa considerazione sia del settore scientifico-disciplinare cui risulta riferibile il saggio da valutare, sia della professione dell'Autore – chiedono di effettuare un processo di valutazione anonimo, inviando con e-mail l'articolo, privo del nome dell'Autore e di tutti i riferimenti alla sua identità (si invitano perciò gli Autori interessati alla valutazione dei Referees a far pervenire alla Redazione due files del saggio, di cui uno risulti privo di ogni riferimento alla propria identità). Nella fase della valutazione, pertanto, i Referees non conoscono l'identità dell'Autore e, a sua volta, l'Autore non conosce l'identità dei Referees che valutano il suo contributo (c.d. doppio cieco, *double blind*). Tuttavia, per la trasparenza del procedimento, nell'anno successivo alla pubblicazione on line del saggio, la Rivista comunica mediante pubblicazione l'identità dei Referees. La Direzione della Rivista riceve da ciascun Referee una relazione (*report*), che viene inviata con e-mail all'altro Referee e all'Autore. Dopo aver esaminato le due relazioni dei Referees, il Direttore responsabile e il Comitato scientifico decidono se pubblicare il saggio, o respingerlo, o richiederne una revisione (in tale ultimo caso la nuova versione viene inviata ai Referees per un secondo giudizio). Ai fini della pubblicazione, il giudizio dei Referees non è vincolante, perché la Direzione e il Comitato scientifico decidono in ultima istanza se pubblicare l'articolo o rifiutarlo, soprattutto qualora si verifichi una divergenza di opinione tra i Referees. Il *report* dei Referees consiste in un commento, schematico o in forma discorsiva, composto di due parti. Nella prima parte si espone un giudizio sui seguenti punti: 1) Attinenza del tema trattato alle finalità della Rivista; 2) Originalità o rilevanza della trattazione; 3) Correttezza del metodo e coerenza delle argomentazioni; 4) Attenzione critica per la letteratura sul tema trattato; 5) Livello di comprensibilità da parte dei lettori della Rivista (accademici e professionisti). Nella seconda parte del *report*, il Referee giudica il lavoro come: a) pubblicabile, oppure b) non pubblicabile, oppure c) pubblicabile con modifiche (specificandole).

Sarà cura della Redazione della Rivista comunicare all'indirizzo di posta elettronica degli Autori l'accettazione del contributo e la data di pubblicazione dello stesso.

'Teoria e storia del diritto privato' è una rivista a formazione progressiva: i contributi, pertanto, previa approvazione del Comitato scientifico, verranno inseriti nel sito in corso d'anno, circa 60 gg. dopo l'arrivo in Redazione.

AA.VV., UNIONI DI FATTO. DAL DIRITTO ROMANO AI DIRITTI ATTUALI, A CURA DI G. VIARENGO, TORINO, 2016

Il volume dal titolo “*Unioni di fatto. Dal diritto romano ai diritti attuali?*” (Torino, 2016, Giappichelli Editore, pp. 145), curato da Gloria Viarengo, raccoglie gli atti dell’omonimo Convegno internazionale tenutosi presso il Polo Universitario di Imperia nei giorni del 27 e 28 novembre 2015. L’incontro di studio, come precisa la Curatrice nell’*Introduzione*, si è svolto nel momento storico in cui il Parlamento italiano discuteva del progetto di legge avente ad oggetto la tutela delle convivenze, poi trasfuso nella l. 76 del 20 maggio 2016. La sensibilità nei confronti del tema, dimostrata nell’organizzazione del Convegno (la cui idea è nata da un confronto con Francesca Lamberti ed alla cui realizzazione hanno contribuito anche Massimo Miglietta e Andrea Fusaro), ha trovato pieno riscontro anche nella realtà storica e politica coeva, che, come accennato, era alle prese con la delicata questione inerente il riconoscimento di tutela giuridica alla convivenza stabile fra due soggetti legati sentimentalmente, «ma che non possono o non vogliono unirsi in matrimonio».

L’*Introduzione* della Curatrice, nella quale viene brevemente ripercorso il contenuto delle singole relazioni, è seguita dal primo saggio a firma di Francesca Lamberti e dal titolo *Convivenze e unioni di fatto nell’esperienza romana: l’esempio del concubinato*. L’Autrice – dopo aver esaminato i caratteri tipici della prospettiva matrimonio-centrica degli antichi Romani – indica le principali fattispecie di unioni di fatto manifestatesi nel corso dell’esperienza giuridica romana. Fra queste, in particolare, viene approfondita l’indagine relativa alla figura del concubinato e del suo riconoscimento giuridico, ottenuto grazie alla legislazione augustea e più specificamente con la *lex Iulia de adulteriis*, con la cui entrata in

vigore, secondo il giurista Marciano, il concubinato *nomen assumpsit* (D. 25.7.3.1 [Marcian. 12 *inst.*]). Segue una disamina di talune pronunce giurisprudenziali in tema di concubinato, rispetto alle quali l'autrice segnala la presenza di due diversi atteggiamenti da parte dei giuristi romani: da un lato (come nel caso di D. 25.7.1 pr. [Ulp. 2 *ad leg. Iul. et Pap.*]) essi «tesero ad evidenziare le analogie fra matrimonio e concubinato, finendo per estendere al secondo alcuni effetti del primo», da un altro, invece, ne esaltarono le differenze, rivendicando (come nel complesso passo D. 24.1.3 [Ulp. 32 *ad Sab.*]) l'autonomia del concubinato rispetto al *matrimonium*. Dopo essersi soffermata sul regime patrimoniale e sulla situazione giuridica della prole, l'Autrice traccia le linee conclusive del proprio studio.

Il secondo saggio, scritto da Roberta Braccia e intitolato *Le convivenze 'more uxorio' nel basso Medioevo ed in età moderna: quasi matrimoni, matrimoni presunti o clandestini?*, ha ad oggetto l'analisi dei casi in cui molte convivenze *more uxorio*, non fondate su un matrimonio solenne, venivano tollerate dalla società e dal legislatore in età medievale e moderna. L'Autrice analizza, *in primis*, quale fosse la posizione della Chiesa pre-tridentina rispetto alla convivenza *more uxorio*, evidenziando che – pur rimanendo il matrimonio tradizionale l'unica figura pienamente compatibile con i dettami del Cristianesimo – vi erano alcuni tipi di convivenza di fatto ugualmente riconosciuti e tollerati. In particolare, dopo aver approfondito l'istituto canonico del matrimonio presunto e dei suoi difficili risvolti applicativi, l'Autrice segnala come solamente con il Concilio di Trento fu affrontato definitivamente il problema (di natura anche 'dogmatica') della «sacramentalità e dell'indissolubilità del vincolo [matrimoniale]», rispetto al quale il requisito della solennità finì per prevalere rispetto a quello della consensualità. Una inversione significativa, quest'ultima, che avrebbe ispirato l'intero impianto dei decreti tridentini finalizzati

alla repressione delle unioni di fatto. Dopo aver verificato in che misura, nella prassi, il proposito dei Padri Conciliatori non fu totalmente raggiunto, l'Autrice conclude richiamando l'«elogio del matrimonio pre-tridentino».

Stephan Meder, Autore del terzo saggio dal titolo *Il diritto delle unioni di fatto in Germania: analogie e differenze col diritto matrimoniale*, esamina quattro aspetti tipici della convivenza, di cui il matrimonio viene definita «soltanto una delle molteplici forme»: obbligazioni alimentari, affidamento, disciplina patrimoniale e convivenza registrata. La disamina è condotta attraverso completi riferimenti normativi e storici.

Il quarto saggio è stato scritto da Roland Krause ed ha, quale titolo, *Le convivenze registrate in Germania*. Tale istituto è stato introdotto in Germania il 16 febbraio 2001 con la legge *Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (LPartG)*, in vigore dal primo agosto successivo. In particolare, dopo aver illustrato e discusso gli interventi normativi di modifica dell'istituto a quindici anni dalla sua entrata in vigore, l'Autore evidenzia i profili dello 'splitting' coniugale e del diritto all'adozione.

Il quinto saggio, *La convivenza di fatto in Francia. L'arricchimento senza causa nei rapporti patrimoniali della famiglia*, di Giulia Spelta, ha ad oggetto, oltre che le varie forme di convivenza contemplate a livello europeo, soprattutto quelle disciplinate dal 'code civil': 'pacs' e 'concubinage'. L'Autrice, nella seconda parte del lavoro, analizza il tema dei rimborsi e restituzioni fra conviventi, una questione che ha sollevato l'attenzione della giurisprudenza francese per la sua importanza, che rileva specialmente nel momento in cui cessa la relazione di coppia. Da un lato viene esaminato il tema delle somme elargite con la finalità di ristrutturare l'immobile di proprietà dell'altro concubino, dall'altro, invece, quello delle somme di danaro impiegate nel corso della relazione ma senza un fine specifico.

Giorgia Corsi affronta, nel sesto saggio, *Le convivenze in Inghilterra*. L'Autrice, partendo dall'analisi della nozione di 'cohabitation', esamina due particolari profili che differenziano le 'cohabiting couples' da una famiglia e dalle unioni registrate: il primo è quello della successione che, qualora non intestata, presenta chiare difficoltà dal punto di vista del riconoscimento, in capo al coabitante superstite, di qualsivoglia diritto successorio; il secondo è quello dei diritti reali di cui sono titolari i singoli conviventi e del rapporto con l'istituto del 'trust'. Dopo aver registrato l'atteggiamento restrittivo da parte del Governo in ordine alla situazione successoria e patrimoniale dei conviventi, accennando all'istituto dei 'cohabitation agreements', l'Autrice conclude operando un riferimento al 'Civil Partnership Act' del 2004.

Il penultimo saggio, *I regimi patrimoniali delle convivenze*, è stato scritto da Andrea Fusaro. Lo studio è introdotto da una «campionatura europea» che registra gli atteggiamenti di alcuni stati membri in relazione alla convivenza. La disamina ha ad oggetto sia le conseguenze economiche derivanti dalla fine della convivenza che i patti fra i conviventi. Questo ultimo tema, in particolare, viene adoperato quale spunto per tracciare le conclusioni in ordine ai diversi orientamenti degli stati membri, più o meno tolleranti nei confronti delle unioni para-matrimoniali.

L'ottavo ed ultimo saggio è intitolato *Le unioni civili nella recente riforma*. In esso Gilda Ferrando esamina i presupposti storici e sociali, nonché i precedenti giurisprudenziali, della l. n. 76/2016, con cui è stato introdotto in Italia l'istituto delle unioni civili. In particolare, prendendo le mosse dalla l. 138/2010 – con cui la Corte Costituzionale ha annoverato anche le unioni omosessuali nel perimetro di tutela dell'art. 2 Cost. – l'Autrice ne rileva i punti di maggiore difficoltà interpretativa e di inquadramento sistematico, sino poi ad esaminare, più specificamente, due aspetti

delle unioni civili: quello del rapporto fra genitori e figli e quello dell'adozione in casi particolari del figlio del partner.

Il volume è corredato dall'indice dei nomi.

CARLO DE CRISTOFARO

Dottorando in Scienze Giuridiche

Indirizzo Storico-Filosofico-Giuridico

Università degli Studi di Salerno

email: cdecristofaro@unisa.it

