

ANDREA TORRENTE

PRESIDENTE DI SEZIONE  
DELLA CORTE DI CASSAZIONE

PIERO SCHLESINGER

PROF. EMERITO DI DIRITTO CIVILE  
NELL'UNIVERSITÀ CATTOLICA DI MILANO

MANUALE  
DI  
DIRITTO PRIVATO

*VENTIDUESIMA EDIZIONE*

a cura di Franco Anelli e Carlo Granelli

*Addenda di aggiornamento*

I RAPPORTI DI FAMIGLIA

622-*bis*. Le unioni civili tra persone dello stesso sesso

622-*ter*. La disciplina legale delle convivenze



GIUFFRÈ EDITORE

## § 622-bis. *Le unioni civili tra persone dello stesso sesso*

La L. 20 maggio 2016, n. 76, ha introdotto, all'esito di una complessa e discussa elaborazione parlamentare, la regolamentazione giuridica delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e la disciplina delle convivenze "di fatto", ossia instaurate in assenza di matrimonio o unione civile tra i componenti della coppia.

La Legge 20  
maggio n. 76

Nel secondo caso si tratta di una regolamentazione legale organica, almeno nelle intenzioni, di una situazione materiale, la convivenza *more uxorio*, che nel corso del tempo è divenuta un rilevante fenomeno sociale ed è stata oggetto di plurimi interventi giurisprudenziali e normativi, ciascuno dei quali, però, di portata limitata a specifici aspetti o effetti giuridici della convivenza (v. il § 578); nel primo caso si tratta dell'istituzione di una figura giuridica nuova.

La regolamentazione giuridica delle coppie omosessuali era già presente nell'ordinamento di altri Paesi — circostanza che aveva fatto sorgere complesse questioni relative al riconoscimento del valore giuridico di tali relazioni nell'ordinamento interno — ed era stata sollecitata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (sent. 21 luglio 2015 *Oliari c. Italia*) e dalla Corte Costituzionale.

Rimane peraltro nitida, nell'impianto della nuova legge, la non riducibilità tanto delle unioni omosessuali, quanto delle convivenze extramatrimoniali, alla fattispecie e alla disciplina del matrimonio (in questo senso si orienta l'insegnamento della Corte Costituzionale: sent., 11 giugno 2014, n. 170; sent. 15 aprile 2010, n. 138). Anche la giurisprudenza della Corte EDU non imponeva l'assoggettamento dell'unione omosessuale ad un regime identico a quello matrimoniale, rimettendo ai singoli Stati l'individuazione delle concrete modalità di attribuzione di effetti giuridici a tali unioni: mediante il c.d. "matrimonio egualitario" o, come nel nostro caso, attraverso istituti *ad hoc*.

La legge in esame si caratterizza per una struttura condizionata da esigenze pratiche di celere approvazione del testo e di "tecnica parlamentare" (è stata infatti introdotta con un "maxiemendamento" ad un disegno di legge), essendo composta da un solo articolo suddiviso in ben 69 commi: i primi, dal comma 1 al comma 35, sono dedicati alle unioni civili, quelli successivi alla disciplina delle con-

vivenze. Nel prosieguo, per brevità, le singole disposizioni verranno citate richiamando soltanto il comma dell'art. 1 della L. n. 76/2016 al quale si intende fare riferimento.

L'unione  
civile come  
"formazione  
sociale"

La peculiarità dell'unione civile e la sua alterità rispetto all'istituto matrimoniale sono sancite dalla stessa disposizione di esordio della legge n. 76/2016 (il comma 1), che, in linea con l'indirizzo della Corte costituzionale, qualifica il nuovo istituto come "formazione sociale" rivestita di tutela costituzionale ai sensi dell'articolo 2 della carta fondamentale, restando il disposto dell'art. 29 Cost. riferibile alla sola figura del matrimonio.

Tuttavia disciplina dell'unione civile è in larga parte mutuata dalle regole dettate per il matrimonio, o che lo presuppongono; a tal fine, come si vedrà illustrandone il contenuto, la L. n. 76/2016 utilizza varie modalità tecniche: in parte contiene disposizioni che riproducono quelle riguardanti il matrimonio, in alcuni casi fa *rinvio* a specifiche norme che regolano il matrimonio, in altri casi ancora opera un'equiparazione della posizione giuridica del soggetto unito civilmente a quella del soggetto coniugato. Per tale motivo l'esposizione delle nuove norme è collocata in questo *Manuale* al termine dell'illustrazione della disciplina del matrimonio. Si deve inoltre aggiungere che la regolamentazione dell'unione civile è ancora incompleta, in quanto deve essere integralmente esercitata la delega che la L. n. 76/2016 ha attribuito al Governo.

Costituzione  
dell'unione  
civile

La legge non contiene una definizione dell'unione civile, ma ne regola modalità di instaurazione ed effetti. Essa si costituisce mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile alla presenza di due testimoni e viene registrata nell'archivio dello stato civile (commi 2 e 3). La costituzione dell'unione non deve essere preceduta da pubblicazioni. La legge peraltro non precisa quale sia il contenuto di tale dichiarazione, diversamente da quanto stabilisce l'art. 107 cod. civ. per il matrimonio, e non prevede una dichiarazione dell'ufficiale di stato civile, che pertanto si dovrebbe limitare a ricevere quelle delle parti. La costituzione dell'unione è certificata da un documento contenente i dati anagrafici delle parti e dei testimoni, l'indicazione del regime patrimoniale prescelto e della residenza. Con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (D.P.C.M.) 23 luglio 2016, n. 144 è stato approvato il regolamento contenente disposizioni *transitorie* in materia di tenuta dei registi dell'archivio civile, al fine di consentire un'immediata attuazione della nuova legge.

Sono impedimenti alla costituzione di un'unione civile:

Impedimenti

— il fatto che una delle parti sia già vincolata da matrimonio o unione civile;

— l'interdizione per infermità di mente di una delle parti;

— la sussistenza tra le parti dei vincoli di parentela affinità o adozione di cui all'art. 87 cod. civ.;

— il fatto che una delle parti dell'unione civile sia stata condannata per omicidio consumato o tentato nel confronti del coniuge o di chi sia unito civilmente all'altro contraente (*impedimentum ex delicto*).

L'unione civile contratta in presenza di uno degli impedimenti sopra indicati è *nulla* (comma 5); la legittimazione all'impugnazione spetta, come per il matrimonio (cfr. comma 6 e art. 117, comma 1, cod. civ.), alle parti dell'unione civile, agli ascendenti prossimi, al pubblico ministero e a tutti coloro che abbiano un interesse legittimo ad impugnarla.

Invalidità

Si applicano inoltre le disposizioni del codice civile in materia di invalidità del matrimonio per incapacità naturale (art. 120 cod. civ.), di simulazione (art. 123 cod. civ.), di matrimonio putativo (art. 128 cod. civ.) e di responsabilità di colui che abbia dato causa all'invalidità, o ne fosse a conoscenza, verso l'altra parte in buona fede (artt. 129 e 129-*bis* cod. civ.).

Quanto ai vizi del consenso, le regole dettate per l'unione civile (comma 7) ricalcano quasi testualmente la disciplina concernente l'invalidità del matrimonio per violenza, timore, o errore sull'identità o sulle qualità personali essenziali dell'altro (art. 122 cod. civ.).

Il regime dei termini per proporre impugnazione e delle sanatorie è mutuato da quello del matrimonio.

Una regola particolare è disposta per il cognome: mentre nel caso del matrimonio la norma oggi vigente (della quale peraltro molti invocano una revisione) stabilisce che la moglie aggiunge al proprio cognome quello del marito (art. 143-*bis* cod. civ.), nel caso dell'unione civile le parti scelgono quale dei loro cognomi debba divenire il cognome comune (comma 10), che l'altra parte dell'unione può aggiungere al proprio.

Il cognome

Anche gli effetti di carattere personale sono mutuati, ma non integralmente, dalla disciplina del matrimonio di cui all'art. 143 cod. civ. Anzitutto è ribadito il regime paritario, essendo sancito che entrambe le parti acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri (comma 11); in particolare dall'unione civile derivano l'obbligo di coabitazione e di assistenza morale e materiale, non è invece stato riprodotto l'obbligo di fedeltà che caratterizza il matrimonio. I

Diritti e doveri delle parti

*partners* devono concordare tra loro l'indirizzo della vita comune e la residenza. Non è previsto l'intervento giudiziale in caso di disaccordo contemplato dall'art. 145 cod. civ., norma peraltro ormai sostanzialmente desueta.

Secondo i primi interpreti una rilevante differenza di regime consisterebbe nel fatto che, non essendo richiamato in materia di disciplina dell'unione civile l'art. 74 cod. civ., si dovrebbe escludere la costituzione di un vincolo di affinità tra una delle parti di un'unione civile e i parenti dell'altra parte dell'unione stessa. Questo, se tale interpretazione risulterà prevalere, potrà comportare difficoltà di coordinamento sistematico: si pensi alle norme che impongono limitazioni o divieti al compimento di determinati atti in forza dell'esistenza di un vincolo di affinità tra le parti, che risulterebbero applicabili in caso di matrimonio, ma non di unione civile.

Regimi  
patrimoniali

Il regime patrimoniale primario è identico a quello del matrimonio, sussistendo l'obbligo di contribuzione secondo le sostanze e capacità di lavoro professionale e casalingo di ciascuna delle parti (comma 11).

Si applicano, salvo diversa convenzione tra le parti, le regole sulla comunione dei beni (comma 13); è inoltre possibile la costituzione di un fondo patrimoniale.

Ulteriori  
effetti.  
Norme di  
equiparazione  
agli effetti  
del  
matrimonio

I commi da 14 a 19 estendono alle parti dell'unione civile una serie di regole e di effetti giuridici previsti per il matrimonio per esempio per quanto riguarda: la tutela contro gli abusi familiari prevista dall'art. 342-*bis* cod. civ.; la scelta dell'amministratore di sostegno, che deve essere preferibilmente individuato nel soggetto unito civilmente al beneficiario; il diritto del superstite al trattamento di fine rapporto e all'indennità di preavviso in caso di cessazione del rapporto di lavoro per morte; la sospensione della prescrizione nei rapporti tra le parti dell'unione civile; gli obblighi alimentari (art. 433 ss. cod. civ.; §§ 620 ss.).

Il comma 20 dell'art. 1 contiene una regola complessa e involuta, evidente conseguenza della travagliata elaborazione del testo, ma rilevante sul piano sistematico. Vi si afferma, infatti, che le disposizioni di qualsiasi atto normativo (legge, regolamento) o amministrativo che fanno riferimento al termine "coniuge" si applicano anche alle parti di un'unione civile (ciò vale quindi per norme o provvedimenti di carattere per esempio assistenziale, previdenziale e fiscale, per le norme penali, per le norme in tema di immigrazione ecc.). Tuttavia subito dopo si aggiunge che detta equiparazione non

si applica alle norme *del codice civile* non richiamate espressamente nella legge n. 76/2016: se ne deve dedurre che l'equiparazione sussiste rispetto a qualsiasi fonte normativa *diversa* dal codice civile, mentre le disposizioni codicistiche dettate in tema di matrimonio si applicano all'unione civile esclusivamente se ciò sia *espressamente* previsto dalla Legge n. 76/2016.

L'applicazione delle disposizioni della legge sull'adozione di minori (legge 4 maggio 1983, n. 184) è espressamente esclusa. Tuttavia (è risaputo quanto l'argomento sia stato vivacemente dibattuto nel corso dell'elaborazione della legge) il legislatore, mentre da un lato ha negato l'applicabilità dell'adozione di minori alle coppie unite civilmente, dall'altro lato ha aggiunto, in conclusione del comma 20, che «*resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione delle norme vigenti*»: questa formulazione, invero non univoca, ha condotto la giurisprudenza, con una recente e discussa sentenza (Cass. 22 giugno 2016, n. 12962), a ritenere ammissibile l'adozione "in casi particolari", da parte di un soggetto unito civilmente, del figlio dell'altro partner della coppia (fenomeno spesso descritto come *stepchild adoption*). Si tratta di un caso di adozione "non legittimante", in quanto non crea un rapporto di filiazione che si sostituisca a quello con il genitore biologico (§ 616). Occorre precisare, per meglio comprendere la portata della pronuncia citata, che in quel caso l'adozione non è stata disposta ai sensi dell'art. 44, lett. *b*), della Legge n. 183/1984, che consente al coniuge di adottare il figlio dell'altro coniuge (e postula dunque un vincolo matrimoniale), ma ai sensi della lett. *d*) dello stesso art. 44, che ammette l'adozione nei casi in cui sia stata accertata l'impossibilità di un affidamento preadottivo (ed è indubbio che la legge consente un affidamento preadottivo solo a favore di una coppia coniugata, sicchè per quella unita civilmente l'affidamento è giuridicamente impossibile). La soluzione non è priva di profili critici sul piano interpretativo, essendo controverso soprattutto se la norma, là dove fa riferimento ad una situazione di *constatata impossibilità* di dar corso all'affidamento preadottivo, possa essere interpretata come applicabile non solo nei casi in cui sussistano ostacoli "di fatto" all'affidamento (come finora è avvenuto nella prassi), ma anche in presenza di un impedimento "di diritto".

Nel caso di morte di una delle parti dell'unione civile, al superstita spettano i diritti che la legge attribuisce al coniuge del defunto, con riferimento sia alla successione *ab intestato* (§ 639 ss.), sia alla quota di riserva (§ 642 ss.); viene così introdotta un'ulteriore cate-

Le norme  
sull'adozione

Successione  
*mortis causa*

goria di *legittimari* (v. spec. § 643). Si applicano inoltre le norme sulla collazione, sul patto di famiglia e sull'indegnità (comma 21).

Scioglimento

Quanto alla crisi, per le unioni civili non è previsto l'istituto della separazione personale, ma solo quello dello *scioglimento*, che può avvenire per morte di una delle parti dell'unione civile (comma 22) ovvero per una qualsiasi delle cause di divorzio previste dall'art. 3 della L. 1° dicembre 1970, n. 898 (§ 592), con esclusione del caso del divorzio per mancata consumazione e, soprattutto, del divorzio conseguente a separazione personale. Quest'ultimo è l'aspetto al quale occorre dedicare maggiore attenzione, essendo risaputo che la causa di scioglimento del matrimonio statisticamente di gran lunga più frequente è appunto la pregressa separazione personale (che, dopo la recente riforma sul "divorzio breve", deve essersi protratta per sei o dodici mesi: § 592).

Nel caso dell'unione civile il legislatore ha introdotto una modalità di scioglimento fondata sulla volontà delle parti e su un termine "di riflessione": l'unione, infatti, si scioglie quando le parti abbiano manifestato, anche disgiuntamente (formula che induce gli interpreti a ritenere che l'iniziativa possa essere anche unilaterale), davanti all'ufficiale dello stato civile la loro volontà di sciogliere l'unione. Decorsi tre mesi da tale dichiarazione, ciascuna delle parti potrà proporre al tribunale la domanda per lo scioglimento dell'unione (comma 24). Ai fini della disciplina della competenza e del rito processuale sono richiamate le norme sul divorzio; è inoltre consentito alle parti dell'unione civile avvalersi delle procedure extragiudiziali, ossia la negoziazione assistita da avvocati e la procedura amministrativa davanti al Sindaco quale ufficiale dello stato civile (§ 591).

Per gli effetti personali e patrimoniali dello scioglimento dell'unione civile la legge fa rinvio alle disposizioni in materia di divorzio (comma 25).

Come già esaminato a suo tempo la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso di uno dei coniugi costituisce causa di scioglimento del matrimonio. Analogamente tale rettificazione provoca lo scioglimento dell'unione civile. Qualora, tuttavia, successivamente alla rettificazione anagrafica di sesso i coniugi manifestino la volontà di non sciogliere il matrimonio, questo automaticamente si converte in unione civile (comma 26).

Delega al  
Governo

Per concludere, il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dall'entrata in vigore della L. n. 76/2016 legge, uno o più decreti legislativi volti a portare gli opportuni adeguamenti all'ordinamento dello stato civile, alle disposizioni di diritto internazionale privato e

---

in generale tutti quelli necessari per coordinare la disciplina preesistente con il nuovo istituto. Da segnalare la peculiarità per cui la legge contiene disposizioni acceleratorie dell'iter normativo, per quanto riguarda l'ottenimento dei pareri delle Commissioni parlamentari in ordine allo schema di decreto legislativo predisposto dal Governo (comma 30).



### § 622-ter. *La disciplina legale delle convivenze*

La seconda parte della legge n. 76/2016 è dedicata alla disciplina delle convivenze. Il fenomeno, come già riferito, non era sconosciuto al nostro ordinamento, essendo oggetto di un'articolata elaborazione giurisprudenziale e di molteplici interventi normativi succedutisi nel tempo, volti ad assicurare specifiche tutele ai conviventi, ovvero a dettare una disciplina uniforme della coppia coniugata e di quella convivente sotto particolari profili (§ 578).

Ne era scaturito un quadro frammentato e discontinuo. La L. n. 76/2016 si propone di introdurre un regime organico del fenomeno delle convivenze, caratterizzato da una marcata valorizzazione dell'autonomia delle parti attraverso l'istituto del *contratto di convivenza*, e da una disciplina legale assai meno estesa e vincolante di quella dettata per il matrimonio e per le unioni civili. Ciò, del resto, appare coerente con la scelta delle parti appunto di non assoggettare la loro relazione interpersonale agli istituti legali.

Sul piano sistematico la nuova disciplina lascia aperto un problema di fondo, ossia quello del regime cui assoggettare le situazioni di convivenza non riconducibili ai caratteri definiti dalla legge: la soluzione che prevale è quella di ritenere applicabili a queste ultime le regole elaborate fino ad oggi per le convivenze *more uxorio* (§ 578). Dunque coesistono plurime figure di convivenza: quelle assoggettate alla disciplina che ci si accinge ad esaminare, e quelle che invece rimangono ad essa estranee, che godono delle tutele in generale fino ad oggi riconosciute ai conviventi.

Nozione  
legale di  
“convivenza  
di fatto”

Il problema di fondo posto dalla convivenza attiene alle descrizione della fattispecie e alla sua riconoscibilità, proprio perché si tratta di una situazione “di fatto”, ossia che non trae origine da un atto formale degli interessati, ma da una loro condotta di vita. Il comma 36 ne offre una definizione, stabilendo che si intendono per “conviventi di fatto” due persone maggiorenni che siano «*unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un'unione civile*».

I primi interpreti hanno sollevato perplessità sia per la genericità del riferimento a rapporti di parentela o affinità non specificati

(che dunque potrebbero essere anche meno intensi di quelli che costituiscono impedimento al matrimonio: pare però singolare che tra due affini che potrebbero sposarsi non possa instaurarsi una convivenza registrata) e soprattutto per l'ambiguità della previsione per cui i conviventi non devono essere legati da matrimonio o unione civile; non è precisato, infatti, se il divieto riguardi coloro che sono coniugati o uniti civilmente *tra loro*, nel qual caso invero la norma sarebbe ridondante, o con terzi: si è però osservato che questa lettura, l'unica che dà senso alla disposizione, impedisce di instaurare una convivenza regolata dalla legge a chi è legato da matrimonio, ma *separato* dal coniuge; situazione che si presenta con frequenza e che, per l'appunto, nell'esperienza attuale è presupposto dell'applicazione della tutela apprestata alle convivenze. Sarà dunque necessario attendere l'elaborazione giurisprudenziale per fare chiarezza sul punto. Accedendo alla interpretazione più aderente al testo, si dovrebbe arrivare a concludere che la convivenza instaurata in tali circostanze (ossia da persona coniugata, ma separata dal coniuge) sia assoggetta al regime che già oggi, per prassi giurisprudenziale e per effetto di norme speciali, è previsto per le convivenze *more uxorio*, ma non alle regole della L. n. 76/2016.

Un altro elemento di incertezza, si diceva, attiene al riconoscimento della fattispecie "convivenza", ai fini della L. n. 76/2016. Il comma 37 precisa che per l'accertamento della "stabile convivenza" si fa riferimento alla dichiarazione anagrafica, già prevista dal Regolamento anagrafico della popolazione residente (D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223), che consente appunto ad una coppia convivente di registrarsi come tale (anche se ai limitati fini appunto anagrafici). Pertanto sorge l'interrogativo se l'applicazione delle nuove regole sulla convivenza esiga la registrazione anagrafica; questione che le prime pronunce fino ad oggi rese risolvono nel senso che ciò che conta è il fatto materiale della convivenza, connotata dai caratteri di cui al comma 36, che può anche essere accertato in altro modo, qualora le parti non abbiano provveduto alla registrazione anagrafica. Questo, peraltro, implica una sostanziale *imperatività* delle norme della nuova legge, che risulta applicabile anche alle coppie che abbiano volontariamente omesso di registrarsi come conviventi.

La convivenza non determina obblighi di coabitazione e reciproca assistenza morale e materiale. Essa assume rilevanza giuridica in quanto situazione in cui "di fatto", ossia per materiale consuetudine di vita, i componenti della coppia sono uniti da un legame affettivo e si prestano mutua assistenza, senza che essi, come invece avviene nel matrimonio, si siano *impegnati* a coabitare e ad assistersi

Accertamento  
della  
convivenza

Effetti:  
rilevanza  
giuridica  
della  
relazione tra i  
conviventi

reciprocamente. La legge si preoccupa anzitutto di regolare una serie di aspetti di carattere personale che nel passato avevano dato luogo ad incertezze e fatto avvertire un'esigenza di tutela: per esempio è previsto che il convivente è equiparato al coniuge ai fini delle regole dell'ordinamento penitenziario (diritto di visita ecc.) e delle prerogative in caso di malattia o di ricovero ospedaliero (visita, accesso alle informazioni personali riguardanti il convivente) (commi 38 e 39). Inoltre il convivente può, con dichiarazione autografa o in presenza di testimone, designare l'altro ad assumere le decisioni in materia di salute che riguardino il convivente divenuto incapace di intendere e volere (tema peraltro di particolare delicatezza, perché sfiora quello dell'ammissibilità di disposizioni anticipate relative ai trattamenti sanitari, il c.d. *living will* o "testamento biologico", e che avrebbe perciò imposto ben maggiore attenzione), la donazione di organi, la celebrazione delle esequie (commi 40 e 41); il convivente può essere inoltre nominato amministratore di sostegno o tutore del *partner*. Non sempre queste disposizioni sono innovative, in quanto come più volte detto, già le leggi speciali prevedevano per determinati effetti una rilevanza giuridica del rapporto di convivenza.

Al convivente spetta inoltre il diritto di continuare ad abitare nella casa di proprietà dell'altro, in caso di morte di quest'ultimo, per un periodo di due anni, ovvero pari alla durata della convivenza, se superiore, ma non oltre i cinque anni. Diritto che cessa se il convivente superstite contrae matrimonio o costituisce un'unione civile o instaura una nuova convivenza di fatto (comma 42).

Il convivente superstite non ha diritti successori *ex lege*, che spettano solo al coniuge del *de cuius* o a colui che era a lui unito civilmente. Pertanto il convivente che voglia assicurare diritti successori al proprio *partner* dovrà provvedere con testamento, nel rispetto dei diritti riservati dalla legge ai legittimari (§ 643).

Effetti  
patrimoniali

La L. n. 76/2016 (comma 46) introduce il nuovo art. 230-ter cod. civ., che assicura al convivente che presti stabilmente attività lavorativa nell'impresa del *partner* diritti patrimoniali analoghi a quelli spettanti al coniuge nell'ambito dell'impresa familiare (art. 230-bis cod. civ.), con ampiezza tuttavia più limitata in quanto il convivente non ha diritto di concorrere alle decisioni e non ha diritto di prelazione sull'azienda in caso di trasferimento; il convivente ha inoltre diritto, in caso di morte dell'altro convivente causato dal fatto illecito di un terzo, al risarcimento del danno, determinato secondo gli stessi criteri individuati per il risarcimento a favore del coniuge superstite (comma 49).

Quanto ai rapporti patrimoniali tra conviventi, la nuova disciplina è imperniata sulla figura del *contratto di convivenza* (commi 50 ss.). Il contratto di convivenza deve essere stipulato, a pena di nullità, in forma pubblica o di scrittura privata autenticata da notaio o da un avvocato, i quali devono attestarne la « *conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico* »; il contratto è poi iscritto all'anagrafe del comune di residenza dei conviventi « *ai fini della opponibilità ai terzi* ».

Il contratto di convivenza. Fattispecie

Nel contratto di convivenza, al quale non possono essere apposti termini o condizioni e, se previsti, si hanno per non apposti, le parti possono regolare le modalità di contribuzione di ciascuno al *ménage* e assoggettarsi al regime della comunione legale dei beni. Il contratto è modificabile consensualmente in qualsiasi momento.

Si ritiene, anche se la legge non lo precisa, che un tale contratto postuli una convivenza registrata ai sensi del comma 37; ne segue che una coppia convivente che non abbia acceduto a tale formalità potrà ben stipulare, nell'esercizio della propria autonomia, un contratto per regolare gli interessi comuni, ma esso non potrà avere gli effetti specifici del *contratto di convivenza* in esame (per esempio non potrà instaurare un regime di comunione dei beni).

Il comma 57 regola, con non trascurabili deviazioni dalla disciplina generale del contratto, l'invalidità del contratto di convivenza. Esso è affetto da « *nullità insanabile* », deducibile da chiunque vi abbia interesse, qualora sia stato concluso:

Invalidità

— in presenza di un vincolo matrimoniale, di un'unione civile o di un altro contratto di convivenza: ciò sembra confermare che la disciplina della convivenza di cui alla L. n. 76/2016 postula che le parti siano libere da qualsiasi altro vincolo di coppia;

— « *in violazione del comma 36* »; il comma 36, al quale la disposizione in esame fa rinvio senza nulla precisare, pone, come sopra illustrato, la definizione di « *conviventi di fatto* »: sembra dunque di poterne dedurre che sia nullo il contratto di convivenza tra persone tra le quali non esista una stabile convivenza fondata su legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza. Indubbiamente si tratta di accertamento in concreto non agevole: lascia dunque perplessi la scelta di far dipendere una conseguenza rilevante, potenzialmente anche nei confronti dei terzi, come la nullità del contratto da una circostanza materiale di incerta individuazione;

— da persona minore di età o interdetta: l'incapacità, dunque, comporta in questo caso “nullità”, e non semplice annullabilità, del contratto;

— condanna di uno dei conviventi per omicidio consumato o tentato del coniuge dell'altro convivente.

Scioglimento  
del contratto  
di  
convivenza

Il contratto di convivenza si “risolve” (comma 59) automaticamente in caso di morte di una delle parti ovvero di matrimonio o unione civile tra i conviventi o tra uno di essi e una terza persona.

Può inoltre essere risolto consensualmente o per recesso unilaterale, con le forme e le pubblicità previste per la stipulazione; in particolare il recesso deve essere ricevuto o autenticato da un notaio o avvocato, il quale deve notificarne copia all'altro contraente. Lo scioglimento del contratto di convivenza determina anche lo scioglimento della comunione legale, ove prevista.

Nel caso di recesso unilaterale, qualora la casa familiare sia di proprietà del recedente, la dichiarazione di recesso deve contenere anche il termine, non inferiore a novanta giorni, concesso al convivente per lasciare l'abitazione.

Diritto agli  
alimenti

Inoltre in caso di cessazione della convivenza di fatto (anche in assenza di apposito contratto), il giudice stabilisce il diritto del convivente di ricevere “gli alimenti qualora versi in stato di bisogno e non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento” (comma 65): gli alimenti sono assegnati per un periodo proporzionale alla durata della convivenza e nella misura indicata dall'art. 438, comma 2, cod. civ., ossia in rapporto alle possibilità dell'alimentante e ai bisogni dell'alimentando, ma non devono superare quanto necessario per la vita dell'alimentando. È dunque evidente che si tratta di un diritto ad una prestazione di tipo strettamente *alimentare* (che risulta correlata non solo allo stato di bisogno, ma anche alla durata della pregressa convivenza), che si differenzia sia dall'assegno di mantenimento a favore del coniuge separato sia dall'assegno divorzile, i quali per consolidata interpretazione devono assicurare all'avente diritto quanto necessario per mantenere il tenore di vita goduto in costanza di rapporto.

Lecture suggerite: Auletta, *Disciplina delle unioni non fondate sul matrimonio: evoluzione o morte della famiglia?*, in *Le nuove leggi civili*, 2016, p. 169 ss.; Pacia, *Unioni civili e convivenze*, in *juscivile.it*; *Unioni civili e disciplina delle convivenze*, fascicolo monografico di *Famiglia e diritto*, n. 10/2016; Ferrando, *Le unioni civili. La situazione in Italia alla vigilia della riforma*, in *juscivile.it*.



024197434

ISBN 978-88-14-21751-7



9 788814 217517