

Brevi riflessioni in ordine ai benefits nella famiglia di fatto.

Autore: Chiapperini Maria Laura

In: Diritto civile e commerciale

Il presente lavoro, senza alcuna pretesa di completezza, si propone di fornire alcuni spunti di riflessione sulla tematica della convivenza *more uxorio*, o meglio, su alcune delle problematiche ad essa connesse, all'esame da qualche tempo della giurisprudenza, sia di merito che di legittimità.

In particolare problematiche quali la rilevanza della convivenza *more uxorio* sul diritto all'assegno di mantenimento, la determinazione dell'assegno medesimo in merito alla convivenza tra persone dello stesso sesso, effetti patrimoniali tra i conviventi ed i regimi di acquisti tra gli stessi.

?A) *Incidenza della convivenza more uxorio sul diritto all'assegno di mantenimento.*

Con riferimento alla determinazione dell'assegno divorzile? il Supremo Collegio, nella sentenza che qui si commenta (riportata in calce), ha escluso che la convivenza *more uxorio* del coniuge divorziato, beneficiario dell'assegno, con altra persona,? sia idonea ad incidere sulla spettanza dell'assegno stesso. Tale affermazione ? stata giustificata dalla stessa Cassazione in considerazione del fatto che la convivenza di cui sopra? non aveva determinato un mutamento in *melius* delle condizioni economiche dell'avente diritto e, inoltre, non aveva le caratteristiche di stabilità, tipiche di una convivenza *more uxorio*¹.

Il Legislatore unicamente all'art. 5, 10? comma, legge n. 898 del 1970, prevede espressamente la cessazione dell'obbligo di corrispondere l'assegno a favore del coniuge divorziato nell'ipotesi in cui lo stesso passi a nuove nozze.

E? opportuno chiedersi se il principio enunciato nel citato art. 5 possa trovare applicazione nella diversa ipotesi della convivenza *more uxorio* instaurata dal coniuge separato, beneficiario di un assegno di mantenimento, con la conseguenza di? porre fine *ex se* al relativo diritto.

Gi? in precedenza, la Cassazione con sentenza del 22 Aprile 1993, n. 47612 aveva concluso nel senso dell'inapplicabilità della norma sopra indicata al rapporto tra la instaurata relazione paraconiugale da parte del coniuge titolare di un assegno di separazione ed il diritto a percepire l'assegno stesso³.

In tale pronuncia il giudice di legittimità aveva ritenuto che la convivenza *more uxorio* di una delle parti avrebbe avuto rilevanza solo nei limiti in cui si fosse risolta in una fonte non aleatoria di reddito per il coniuge convivente. Ed invero la norma dell'art. 5 cit.- secondo la quale l'obbligo della corresponsione dell'assegno divorzile cessa con il nuovo matrimonio del coniuge creditore- trova giustificazione nel *diritto* di conseguire il mantenimento dal nuovo coniuge: per cui nella diversa situazione della convivenza extraconiugale, in cui un *diritto* siffatto non sussiste, la norma stessa non può trovare applicazione né estensiva, né analogica. ??

Di conseguenza la completa equiparazione tra nuovo matrimonio e convivenza *more uxorio* va esclusa: il nuovo matrimonio, introducendo il coniuge divorziato in un autonomo contesto di doveri reciproci di assistenza e di collaborazione con il nuovo consorte, comporta l'estinzione del diritto all'assegno di mantenimento, a causa, dunque, della pienezza di un nuovo rapporto giuridico pienamente produttivo di effetti e principalmente di effetti patrimoniali.

La convivenza *more uxorio*, invece, anche quando abbia quei caratteri di stabilità e durevolezza, non comporta l'estinzione dei diritti e dei doveri derivanti da un precedente rapporto matrimoniale⁴.

B) Determinazione dell'assegno di mantenimento qualora, il coniuge separato, beneficiario dell'assegno medesimo, conviva more uxorio con altra persona e sia da questa sostenuto economicamente.

Occorre a questo punto chiedersi: quid iuris se un coniuge separato, beneficiario dell'assegno di mantenimento, conviva *more uxorio* con altra persona e sia da questa mantenuto adeguatamente ed stabilmente? Il giudice, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento, deve tener conto di questa circostanza?

Al riguardo, interessante è la sentenza del Tribunale di Brescia del 10 Aprile 2003⁵, con la quale si osserva che, nel caso in cui il coniuge separato o anche divorziato, beneficiario dell'assegno di mantenimento, conviva *more uxorio* con altra persona e sia da questa mantenuto stabilmente ed adeguatamente, tale mantenimento, incidendo positivamente sulla condizione economica del coniuge beneficiario e risolvendosi per quest'ultimo in una fonte effettiva e costante di reddito, è da considerarsi causa di sospensione o di riduzione del diritto ad ottenere l'assegno di mantenimento nei confronti del coniuge separato o divorziato.

Ed ancora: quid iuris se il coniuge beneficiario dell'assegno di mantenimento riceva elargizioni da parte dei familiari, con carattere di regolarità e continuità? Il giudice, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento, deve tener conto di tutte le circostanze di ordine economico diverse dal reddito?

Nel solco di tale problematica, rilevante è la sentenza del 13 gennaio 1987 n.170 della Corte di Cassazione⁶.

La fattispecie, oggetto di tale sentenza, verteva sulle vicende relative ad una coppia di coniugi, che successivamente allo stato di vedovanza di lei ed al divorzio di lui, tentava una seconda esperienza matrimoniale rimasta senza esiti quanto a procreazione e fallita nel volgere di poco tempo.

In tale contesto il quid è costituito dalla richiesta di riconoscimento e conseguente liquidazione dell'assegno di mantenimento in favore della moglie.

Successivamente al giudizio di merito, a conclusione del quale era stato riconosciuto in favore della moglie un assegno di mantenimento, senza adeguamento automatico, il giudice di legittimità osservava, come il giudice di prime cure avesse ommesso di considerare che la ricorrente non solo disponeva di beni immobili, ma, altresì, di un reddito derivante da attività di lavoro. In particolare, la Cassazione precisava come dovesse aversi riguardo sia delle concrete attività lavorative del coniuge richiedente l'assegno, sia dell'intera situazione patrimoniale, determinata non soltanto in relazione ai redditi, ma anche alle altre circostanze⁷.

Da ciò si evince che il giudice, ai fini della determinazione dell'assegno di mantenimento, deve considerare anche gli elementi fattuali di ordine economico o, comunque, apprezzabili in termini economici, diversi dal reddito dell'onere, suscettibili di incidenza sulle condizioni delle parti, come ad. es., la circostanza che un coniuge riceva aiuti economici da parte di terzi (genitori, figli, parenti).

C) *Determinazione dell'assegno di mantenimento in merito alla convivenza tra persone dello stesso sesso.*

Cosa avviene, invece, se un coniuge separato, beneficiario dell'assegno di mantenimento, conviva *more uxorio* con una persona dello stesso sesso? Questo tipo di convivenza è rilevante per il diritto o,

comunque, può incidere sul riconoscimento dell'assegno di mantenimento?

Al riguardo, vi sono una serie di problemi pratici e spesso tragici di fronte ai quali, i conviventi dello stesso sesso possono venirsi a trovare⁸.

Una risoluzione del Parlamento europeo insiste sulla necessità che cessi ogni discriminazione nei confronti degli omosessuali, auspicando anche un riconoscimento della legittimità di una forma di una coniugalità omosessuale e, di conseguenza, il diritto degli omosessuali coniugati alla genitorialità da ottenere per via di fecondazione assistita o per via adottiva.

Sebbene l'analisi sociologica ponga in rilievo come il livello di accettazione del fenomeno concernente la convivenza tra persone dello stesso sesso sia molta bassa (e questo discorso riguarda l'Italia, in modo particolare, rispetto ad altri paesi dove l'accettazione sociale del fenomeno è ormai un dato acquisito, come avviene ad es., nei Paesi dell'area scandinava e nei Paesi Bassi), tuttavia, la dottrina tende a riconoscere che tali unioni possano astrattamente rappresentare una valida comunità di vita e di affetti, e come tale, essere considerate meritevoli di tutela⁹.

In altri termini è astrattamente possibile riconoscere che l'unione tra omosessuali può rientrare tra le formazioni sociali riconosciute e garantite dalla Costituzione, ove l'uomo possa affermare la sua personalità¹⁰.

In questo contesto non sono mancate da parte della giurisprudenza interventi favorevoli al riconoscimento di una qualche rilevanza giuridica delle unioni omosessuali.

Sensibile a recepire i mutamenti e le evoluzioni nel costume sociale, è stato ad. es. il Tribunale di Roma, con sentenza del 20 novembre 1982¹¹, in base alla quale la convivenza tra omosessuali non altera il concetto di convivenza *more uxorio*¹².

Sulla stessa linea, il Tribunale di Firenze dell'11 agosto 1986¹³ qualificava come *more uxorio* la convivenza tra persone dello stesso sesso ed riconosceva la natura di atti di adempimento di obbligazioni naturali alle prestazioni tra essi effettuati¹⁴.

Nel settore pubblico, accese polemiche ha suscitato l'interpretazione data dal Comune di Bologna all'art. 3, comma 3 della legge regionale Emilia-Romagna del 2 dicembre 1988 n. 50, in tema di assegnazione di alloggi E.R.P.. Il Comune, infatti, ai fini della partecipazione al bando del 1992 per l'assegnazione degli alloggi, assimilava le convivenze di persone dello stesso sesso alle convivenze more uxorio, attribuendo cos? rilevanza pubblicistica all'unione omosessuale¹⁵.

Alla luce di queste considerazioni, che sembrerebbero dare conforto alla tesi del riconoscimento delle unioni omosessuali, non sembra che la convivenza tra persone dello stesso sesso, intrapresa dal coniuge separato o divorziato, beneficiario dell'assegno di mantenimento, rappresenti un ostacolo ed un impedimento, al fine del riconoscimento dell'assegno di mantenimento a favore di quest'ultimo.

In materia di disciplina normativa della convivenza di fatto tra omosessuali, si trovano oggi al primo posto i Paesi dell'area scandinava e i Paesi ^{****}16.

D) *Le regolamentazioni dirette a garantire i rapporti patrimoniali tra i conviventi in vista della cessazione della convivenza more uxorio.*

Altro problema ?, a conclusione della convivenza *more uxorio*, come debba essere regolamentato il godimento o la propriet? della casa adibita a residenza della famiglia di fatto, in funzione di garantire il convivente economicamente pi? ?debole?.

In ordine al godimento della casa adibita a residenza della famiglia di fatto i conviventi possono avvalersi di convenzioni espressamente disciplinate dal legislatore, quali, il diritto di abitazione, il comodato immobiliare e la locazione.

Relativamente al diritto di abitazione ex art. 1022 cod. civ., il convivente, proprietario o comproprietario, pu? costituire in favore dell'altro il diritto di utilizzare la casa della famiglia di fatto per il bisogno e per tutta la vita di costui.

I conviventi *more uxorio* attraverso la costituzione del diritto di abitazione si assicurano dei vantaggi reciproci, considerando che il beneficiario di questo diritto diverr? titolare di un diritto assoluto e, come tale opponibile *erga omnes* tramite lo strumento della trascrizione immobiliare, il beneficiante, invece,

limita il godimento dell'immobile all'abitatore, in quanto il diritto che costui acquista non è cedibile come l'usufrutto, ma soltanto rinunciabile¹⁷.

Anche la costituzione del comodato immobiliare fra i conviventi garantisce il godimento dell'abitazione della famiglia di fatto a tutela del convivente economicamente più debole.

Significativa, al riguardo, è la fattispecie sulla quale si è pronunciata la Corte di Cassazione con sentenza dell'8 Giugno 1993, n. 638118. Il giudice di legittimità ha ritenuto che non fosse nullo per illiceità un contratto con cui un soggetto aveva attribuito alla propria convivente il diritto di comodato di un suo appartamento a tempo limitato o vita natural durante¹⁹.

I conviventi, infine, sempre con l'intento di assicurare al partner debole il godimento dell'abitazione possono stipulare tra loro un contratto di locazione sottoposto alla condizione sospensiva della cessazione della convivenza. Si tratterebbe, però, di una forma di tutela alquanto marginale nei confronti del convivente più debole, in quanto il contratto di locazione, essendo un contratto a titolo oneroso, obbliga il conduttore, nella specie il convivente debole, a corrispondere al locatore o all'altro convivente, alle scadenze pattuite, un canone²⁰.

Nell'ambito della regolamentazione della titolarità dell'abitazione della famiglia di fatto assume particolare rilievo l'acquisto congiunto dell'immobile abitativo: cosa avviene se, in caso della cessazione della convivenza *more uxorio* determinata da decisione unilaterale o consensuale dei partners, l'acquisto congiunto della casa è stato effettuato con mezzi economici di un solo convivente?

Al riguardo è opportuno distinguere il caso in cui l'acquisto sia stato effettuato durante la convivenza, dal caso in cui tale acquisto sia stato effettuato prima della convivenza.

Se l'acquisto è stato effettuato prima che abbia avuto inizio la convivenza *more uxorio*, l'atto potrebbe essere configurato relativamente alla quota del convivente debole, come donazione indiretta del denaro ovvero, se si aderisce alla tesi elaborata dalla giurisprudenza, come donazione indiretta della metà dell'immobile²¹.

Se, invece, l'acquisto immobiliare congiunto è stato effettuato durante la convivenza la cointestazione

potrebbe essere configurata, per quanto concerne la quota di comproprietà del convivente debole, come un atto di adempimento indiretto di obbligazione naturale. Di conseguenza, alla fine della convivenza *more uxorio*, il convivente debole potrà invocare la *soluti retentio* a fronte dell'eventuale richiesta di restituzione avanzata dall'altro convivente²².

Infine: quid iuris se gli acquisti compiuti dai conviventi *more uxorio* siano il risultato delle comuni fatiche e rinunzie? Il convivente non intestatario del bene potrebbe rivolgersi al giudice e chiedere di dichiarare che esso appartiene ad entrambi? E' possibile, dunque, applicare il regime della comunione legale dei beni alla convivenza *more uxorio*?

L'orientamento dottrinario più diffuso ritiene giustamente inammissibile l'estensione della disciplina degli acquisti dei coniugi di cui agli artt. 177 ss. cod. civ. alla famiglia di fatto, in quanto la comunione legale si giustifica solo in presenza di quella circostanza di stabilità nel rapporto, che manca in caso di famiglia di fatto²³.

Una parte della dottrina ha, tuttavia, ritenuto che sarebbe possibile utilizzare il concetto di solidarietà tra i conviventi, o una presunzione di tacito consenso dell'uno nei confronti dell'altro nel caso di acquisti od operazioni comportanti assunzioni di obblighi, compiute da parte di uno dei conviventi nell'interesse della famiglia, al fine di tutelare i terzi che in buona fede abbiano contrattato con uno dei conviventi, considerandolo come se fosse un coniuge²⁴.

Una giurisprudenza minoritaria sembra essersi espressa nel senso della applicabilità delle norme della comunione legale alla famiglia di fatto.

Si veda, ad. es., la sentenza del Tribunale di Bari del 21 gennaio 1977²⁵ avente ad oggetto l'acquisto di una casa ad uso civile abitazione effettuato nel corso della convivenza *more uxorio*. Il giudice di merito, accertata la natura dei rapporti personali intercorsi fra i conviventi, che presentavano tutti i caratteri di una convivenza parafamiliare, riteneva che l'acquisto dell'immobile effettuato nel corso della convivenza *more uxorio* assumeva tutte le connotazioni economiche, sociali e psicologiche di un affare familiare. Questa conclusione si fonda sulle più attuali acquisizioni sociologiche fatte proprie dal legislatore in materia di famiglia (legge n. 151 del 19 maggio 1975) che ravvisano negli incrementi patrimoniali del gruppo il risultato di collaborazione dei suoi componenti, essendo innegabile il contributo

della donna alla formazione delle sostanze familiari con la sua quotidiana assistenza materiale e morale, non sempre monetizzabile, ma pur sempre economicamente rilevante²⁶.

In senso contrario all'estensione delle regole sulla comunione legale alla famiglia di fatto si è espresso il Tribunale di Pisa con sentenza del 20 gennaio 1988²⁷. Il caso della sentenza su indicata può essere riassunto nel modo seguente: uno dei conviventi *more uxorio* acquistava soltanto a proprio nome un bene immobile, e invece, il suo partner allo scioglimento del rapporto amoroso riteneva di essere contitolare pro indiviso del bene stesso.

Il giudice di merito sulla base della considerazione che la famiglia fondata sul matrimonio gode di netta preminenza, anche sul piano costituzionale, rispetto alla c.d. famiglia di fatto, e che un'equiparazione tra le due forme di convivenza è oggi insostenibile, riteneva che non fosse possibile applicare analogicamente al rapporto *more uxorio* il regime di comunione legale tra coniugi di cui agli artt. 177 ss. cod. civ. Pertanto, qualora uno dei conviventi *more uxorio* abbia soltanto a proprio nome acquistato un bene immobile, il partner non può, alla fine della relazione, considerarsi contitolare pro indiviso del bene stesso, salvo il caso in cui venga data esauriente e rituale prova della sussistenza di una donazione indiretta, o di una interposizione reale di persona, o dell'adempimento spontaneo o consapevole di un'obbligazione naturale (nella specie, la parte attrice non aveva provato di avere consegnato danaro al partner per l'acquisto da questi effettuato solo a proprio nome).

Pertanto, dall'analisi di questo rapido excursus sul ventaglio di problematiche cui può dar luogo il fenomeno giuridico della famiglia di fatto, sembra scaturire la conclusione che la scelta di due persone, anche dello stesso sesso, di unirsi senza essere assoggettate agli obblighi giuridici derivanti dal matrimonio, non solo non implica ovviamente un comportamento *contra legem*, ma può, in altre ipotesi costituire fonte di obbligazioni giuridiche tra le parti e, dunque, generare rapporti contrattuali tra i soggetti interessati.

A sostegno di quanto detto si considerino: la nostra Carta Costituzionale che ha garantito una maggiore tutela della famiglia di fatto attraverso una più ampia interpretazione degli artt. 2 e 31 Cost.²⁸; gli interventi del Legislatore che riconoscono alla famiglia di fatto ed ai rapporti tra i conviventi alcuni effetti giuridici²⁹; lo spirito della Riforma del diritto di famiglia che ha privilegiato la stabilità dei sentimenti e degli interessi che legano i membri della famiglia stessa rispetto alla concezione precedente alla Riforma,

concezione che attribuiva un'importanza primigenia al vincolo formale del matrimonio, quale esclusivo fondamento della famiglia.

Inoltre, la legislazione della Comunità Europea ha mostrato una spiccata sensibilità nei confronti delle coppie di fatto, sia etero che omosessuali.

Infine, la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, in diverse occasioni³⁰ ha dato conforto alla rilevanza giuridica della convivenza *more uxorio* ed ai rapporti patrimoniali tra i conviventi sotto il profilo analizzato.

Sembra, dunque, evidente che, anche, il mondo del diritto affronti il problema della rilevanza giuridica della famiglia di fatto, preoccupandosi di adeguarsi all'evoluzione del costume sociale.

Ad ogni buon conto, non può tacersi l'esistenza di rilevanti ostacoli di tenore tecnico-giuridico relativi ai regimi di pubblicità e, dunque, di opponibilità ai terzi di quelle che sono situazioni di fatto.

Vale la pena, infatti, osservare come in applicazione dei principi costituzionali di tutela della buona fede dei contraenti e della correttezza del traffico giuridico (artt. 2 e 41 Cost.), debba operarsi una distinzione tra effetti interni (con efficacia meramente obbligatoria inter-partes) ed effetti esterni della convivenza.

A tale riguardo la Corte di Cassazione con sentenza del 5 dicembre 2003, n. 1861931 ha recentemente chiarito come in caso di separazione di fatto dei coniugi che in seguito addiventano a riconciliazione (la qual cosa determina il ripristino della comunione legale, rispetto alla quale è causa di scioglimento proprio la antecedente separazione), in mancanza di un regime di pubblicità della riconciliazione stessa, il ripristino della comunione legale non possa essere opposto al terzo di buona fede che abbia acquistato a titolo oneroso un immobile dal coniuge che risultava esclusivo titolare del medesimo, benché lo avesse acquistato successivamente alla riconciliazione.

Ove necessario occorre dar conto che la previsione normativa di cui all'art. 69 del D.P.R. n. 396 del 2000, contempla espressamente la formalità dell'annotazione in margine dell'atto di matrimonio delle dichiarazioni con le quali i coniugi separati manifestano la loro riconciliazione. Pertanto, a maggior

ragione si configurano come inopponibili ai terzi di buona fede quelle situazioni di fatto afferenti la convivenza *more uxorio*, di per s? sfornita di idoneo regime di pubblicit?.

?

?

?

?

?

?

Corte di Cassazione; sezione I civile, sentenza, 8 luglio 2004, n. 12557; *****, Est. *****,
***** (concl. conf.).

?

????????????????

?

**Famiglia ? Matrimonio ? Scioglimento ? Divorzio ? Assegno ?
Convivenza *more uxorio* del coniuge beneficiario ? Rilevanza
(art. 9, primo comma, della legge 1 dicembre 1970, n. 898,
come sostituito dall'art. 13 della legge 6 marzo 1987, n. 74).**

????????????????

*Il diritto all'assegno di divorzio permane, nella misura stabilita dalla sentenza di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, anche se il suo titolare instaura una relazione di convivenza con altra persona, salvo che sussistano i presupposti per la revisione dell'assegno, secondo il principio generale posto dall'art. 9, primo comma della legge 1 dicembre 1970, n. 898, come sostituito dall'art. 13 della legge 6 marzo 1987, n. 74 e tale relazione non abbia i caratteri di stabilità, tipici di una convivenza *more uxorio*?. (1)*

?

?

?

Svolgimento del processo. - 1. G.D. con ricorso al Tribunale di Firenze aveva chiesto che fosse disposta la cessazione (o in subordine la riduzione) dell'assegno divorzile stabilito con sentenza n. 1487 del 1992 a suo carico, in favore dell'ex coniuge G.M., nella misura originaria di lire 1.000.000 mensili, aumentato a lire 1.305.000 a seguito di rivalutazione monetaria. Deduceva un mutamento delle condizioni economiche proprie e della ex moglie. Il Tribunale, con provvedimento depositato il 27 luglio 2001, ritenuto sulla base di informative della Guardia di Finanza all'uopo assunte, che non vi erano stati apprezzabili mutamenti nella situazione economica delle parti, rigettava la domanda. Il G.D. proponeva reclamo dinanzi alla Corte di appello di Firenze, che lo rigettava con decreto depositato il 13 luglio 2001 e notificato il 5 settembre 2001, confermando la decisione del Tribunale. Avverso detto decreto il G.D. ricorre a questa Corte con

atto notificato alla G.M. il 31 ottobre 2001. La parte intimata resiste con controricorso notificato il 6 dicembre 2001.

Motivi della decisione. - 1. Con il ricorso si denuncia la violazione degli artt. 5 della legge n. 898 del 1970, 156 e 433 del cod. civ. Si deduce al riguardo che, al fine dell'accoglimento della domanda di revisione dell'assegno di divorzio di lire 1.305.000 mensili, stabilito in sede di divorzio in favore della ex moglie, casalinga, la Corte di appello avrebbe erroneamente ritenuto del tutto ininfluenti una serie di circostanze pacifiche che dimostravano un mutamento dei rapporti economici fra i coniugi. Innanzitutto, non sarebbe stata presa in esame la cessazione da parte del ricorrente della libera professione medica, avvenuta fra il primo e il secondo grado del processo, n? il suo nuovo matrimonio, n? la circostanza che la sua seconda moglie avrebbe perso il lavoro dal 1 gennaio 1999. Erroneamente, poi, la Corte di appello avrebbe ritenuta priva di rilevanza ex se la convivenza dell'ex moglie, da circa dieci anni, con un noto e ricco professionista, con il conseguente venire meno del presupposto assistenziale dell'assegno di divorzio e "la quiescenza dell'obbligo di mantenimento gravante sull'ex coniuge". Si sostiene al riguardo che "una diversa interpretazione condurrebbe, di fatto, all'elusione della norma che dispone la cessazione dell'assegno divorzile col passaggio a nuove nozze dell'ex coniuge", cos? favorendosi le convivenze di fatto rispetto al matrimonio. Si deduce ancora che la Corte di appello erroneamente avrebbe ommesso di considerare rilevante che la convenuta, vivendo nell'abitazione del convivente, risparmierebbe il canone locativo di una casa di abitazione, cos? da potere percepire reddito dagli immobili di sua propriet?, ricevendo dalla convivenza more uxorio un vantaggio anche sotto tale profilo.

Si lamenta, altres?, che, pur essendo state disposte indagini della guardia di Finanza sul patrimonio di entrambi gli ex coniugi, dell'esito di quello effettuato sulla ex moglie non vi sarebbe traccia in atti n? alcun cenno nella sentenza.

2. Va premesso che con il ricorso, ancorch? formalmente si denunci la violazione degli artt. 5 della legge sul divorzio, 156 e 433 cod. civ. (i due ultimi estranei al thema decidendum, riguardando il primo la separazione personale fra i coniugi e non il divorzio e il secondo gli alimenti in generale), nella sostanza si denuncia, oltre alla violazione dell'art. 5, anche la violazione dell'art. 9 della legge sul divorzio, che regola le modifiche delle condizioni di divorzio, sotto il profilo che a tal fine si deve, fra l'altro, tenere conto dei vantaggi derivanti al titolare dell'assegno dalla convivenza more uxorio instaurata. Si deduce, inoltre, un difetto assoluto di motivazione, per avere il decreto impugnato ommesso ogni effettiva motivazione in ordine

alla sussistenza di tutti gli altri elementi allegati a sostegno della domanda, indicati nel motivo.

3. Il ricorso ? infondato, per le ragioni appresso indicate, quanto alla dedotta violazione dell'art. 5 della legge sul divorzio, prospettata sostanzialmente sotto il profilo che tale norma imporrebbe l'automatica quiescenza dell'assegno di divorzio in caso d'instaurazione da parte del titolare dell'assegno di una convivenza more uxorio.

Riguardo alla incidenza della convivenza more uxorio instaurata dal titolare del diritto all'assegno di divorzio su tale diritto, va considerato quanto segue.

L'art. 9, comma 1, della legge n. 898 del 1970, nel testo di cui alla legge n. 74 del 1987, prevede che l'assegno divorzile possa essere modificato qualora "sopravvengano giusti motivi dopo la sentenza che pronuncia lo scioglimento del matrimonio", mentre l'art. 5 della stessa legge prevede quale specifica causa del venire meno dell'obbligo di corresponsione dell'assegno le nuove nozze del coniuge al quale sia stato attribuito.

Questa Corte, nell'interpretare l'art. 9, ha statuito che ai fini della revisione dell'assegno di divorzio ? necessaria la duplice condizione della sussistenza di una modificazione delle condizioni economiche degli ex coniugi e della idoneità di tale modificazione ad immutare il pregresso assetto realizzato dal precedente provvedimento sull'assegno (Cass. sez. un., 7 settembre 1995, n. 9415). I motivi sopravvenuti possono consistere in variazioni delle condizioni economiche di uno o di entrambi i coniugi, in quanto idonei a cambiare i termini della situazione esistente al momento della sentenza di divorzio (Cass. 26 novembre 1998, n. 12010; 24 marzo 1994, n. 2873).

Fra i fatti sopravvenuti, che possono mutare la situazione economica del coniuge al quale sia stato attribuito l'assegno di divorzio, vi ? la instaurazione, da parte sua, di una convivenza more uxorio.

Nel vigore del testo della legge n. 898 del 1970 anteriore alle modifiche del 1987, mentre alcune sentenze di questa Corte avevano ritenuto che non incidesse sul diritto e sulla misura dell'assegno divorzile la instaurazione da parte dell'avente diritto di una convivenza more uxorio, non implicando essa alcun diritto al mantenimento da parte del convivente (Cass. 20 novembre 1985, n. 5717; 11 novembre 1978, n. 5173; 19 febbraio 1977, n. 772), in altre decisioni era stata accolta la tesi opposta (Cass. 11 aprile 1986, n. 2569; 11 maggio 1983, n. 3253), in relazione alla incidenza che in concreto le prestazioni economiche del convivente potessero avere sulla situazione economica del titolare dell'assegno.

Successivamente, dopo le modifiche introdotte dalla legge n. 74 del 1987, che ha conferito carattere esclusivamente assistenziale all'assegno di divorzio, questa Corte ha ribadito che a norma dell'art. 5, comma 10, della legge sul divorzio, solo le nuove nozze dell'ex coniuge creditore dell'assegno di divorzio fanno cessare ex se l'obbligo, posto a carico dell'altro dalla sentenza di divorzio, di corrispondergli l'assegno, non essendo a tal fine, per l'inapplicabilit  della norma in via analogica o estensiva, sufficiente la semplice convivenza more uxorio, la quale, a differenza del nuovo matrimonio, non implica alcun diritto al mantenimento (Cass. 30 ottobre 1996, n. 9505).

Si  , peraltro, parallelamente consolidato l'orientamento, in materia di attribuzione dell'assegno di divorzio, secondo il quale i vantaggi di ordine economico derivanti da una stabile convivenza al coniuge richiedente l'assegno, vanno valutati al fine di accertare se il richiedente abbia mezzi "adeguati" a mantenere il tenore di vita goduto durante il matrimonio (Cass. 9 settembre 2002, n. 13060; 2 giugno 2000, n. 7328; 24 novembre 1999, n. 13053), poich  in relazione alla valutazione delle condizioni economiche dei coniugi, per l'attribuzione e la liquidazione dell'assegno, concorrono a formare la situazione reddituale del coniuge richiedente l'assegno anche eventuali elargizioni, non meramente saltuarie, ma continuative e protraentesi nel tempo, ricevute da un terzo con il quale egli conviva (Cass. 20 settembre 1999, n. 13053).

Orientamento questo accentuato da una pi  recente decisione (Cass. 9 agosto 2003, n. 11975), secondo la quale allorch  la convivenza more uxorio sia iniziata immediatamente dopo la separazione e si caratterizzi per la sua stabilita e continuit , tanto da venire ad assumere i connotati della cos  detta "famiglia di fatto", caratterizzata da libera condivisione di valori e modelli di vita, anche economici, il parametro di valutazione da parte del giudice dell'"adeguatezza" dei mezzi economici a disposizione dell'ex coniuge, deve tenere conto della recisione, finch  duri tale convivenza - e ferma rimanendo in questa fase la perdurante rilevanza del solo eventuale stato di bisogno in s , ove non compensate all'interno della convivenza - di ogni plausibile connessione con il tenore di vita dalla pregressa fase di convivenza matrimoniale e, con ci  stesso, del venir meno del presupposto per la riconoscibilit  dell'assegno divorzile fondato sulla conservazione di esso.

La convivenza more uxorio, quando abbia acquistato carattere di stabilit , secondo l'ormai consolidato orientamento di questa Corte, pu  rilevare, pertanto, ai fini della quantificazione dell'assegno (escludendo peraltro, Cass. 9 settembre 2002, n. 13060 - in parziale contrasto con le citate sentenze nn. 11975 del 2003 e 7328 del 2000 - che essa possa comportare di per s  la sua esclusione).

Orientamento analogo si   andato formando anche in materia di assegno di separazione (Cass. 4 aprile 1998, n. 3503; 5 giugno 1997, n. 5024; 22 aprile 1993, n. 4761; 27 marzo 1993, n. 3720).

Il consolidarsi dell'orientamento giurisprudenziale relativo alla rilevanza della convivenza more uxorio ai fini dell'attribuzione e della quantificazione dell'assegno di divorzio comporta, in materia di revisione di tale assegno, quale logica conseguenza, che la instaurazione da parte dell'avente diritto all'assegno divorzile di una convivenza more uxorio avente le caratteristiche della famiglia di fatto, contrassegnata cioè dalla non formalizzata ma libera assunzione di un modello di vita analogo a quello della famiglia instaurantesi con il matrimonio, possa costituire - ma non costituisce necessariamente - giustificato motivo di revisione dell'assegno ai sensi dell'art. 9 della legge n. 998 del 1970 nel testo vigente.

In proposito, si deve sottolineare che la disposizione dell'art. 5, comma 10, della legge sul divorzio (secondo la quale "l'obbligo di corresponsione dell'assegno cessa se il coniuge al quale deve essere corrisposto passa a nuove nozze"), prevedendo una causa di cessazione ex lege, che esplica un effetto estintivo del relativo diritto automatico e non collegato con la previsione dell'art. 9, comma 1 - prescindendo dalla situazione economica che il nuovo matrimonio determina per il titolare del diritto all'assegno - non esclude che altre situazioni, diverse da un nuovo matrimonio, possano far venir meno ex art. 9, comma 1, il diritto all'assegno.

Va, peraltro, esclusa l'assimilabilità al nuovo matrimonio - e l'applicabilità in via analogica della norma dell'art. 5, comma 10 - sulle convivenze more uxorio, anche se questa Corte deve prendere atto, ed ha preso atto (vedasi soprattutto la sentenza n. 3507 del 1998), dell'evoluzione del costume, che ha portato a una diversa valutazione e consistenza sociale di tali convivenze, evolventesi verso modelli di vita analoghi a quelli che si instaurano con il matrimonio, dando luogo a famiglie di fatto, inquadrabili fra le formazioni sociali oggetto della tutela prevista dall'art. 2 della Costituzione.

Al riguardo costante è, infatti, l'insegnamento della Corte costituzionale, secondo il quale "la convivenza more uxorio, basata sull'affettività quotidiana, liberamente e ad ogni istante revocabile, presenta caratteristiche così profondamente diverse dal rapporto coniugale da impedire l'assimilazione delle due situazioni", trattandosi di un rapporto di fatto, privo di quei caratteri di stabilità e di reciprocità di diritti e di doveri che nascono soltanto dal matrimonio (da ultimo ordinanze Corte cost. n. 204 del 2003 e 313 e del 2000; sentenze nn. 352 e 461 del 2000; n. 2 del 1998; n. 451 del 1997; n. 8 del 1996; n. 310 del 1999; n. 166 del 1998). Principio, questo, che esclude il ricorso ad interpretazione analogica di norme riguardanti il rapporto matrimoniale, e che è stato ribadito dalla Corte Costituzionale anche quando ha dato rilievo alle convivenze more uxorio, con pronuncia di illegittimità costituzionale, motivandosi la illegittimità costituzionale sotto profili diversi dall'assimilabilità di dette convivenze ai rapporti nascenti da matrimonio

(vedasi la sentenza n. 404 del 1988).

Deve ritenersi, quindi, che - contrariamente a quanto deduce il ricorrente - in assenza di un nuovo matrimonio, il diritto all'assegno di divorzio, in linea di principio, di per sé permane, nella misura stabilita dalla sentenza di divorzio, anche se il suo titolare instaura una convivenza more uxorio con altra persona, salvo che sussistano i presupposti per la modifica della sentenza di divorzio ai sensi dell'art. 9, comma 1, della legge n. 898 del 1970. E ciò che sia data la prova, da parte dell'ex coniuge onerato, che tale convivenza ha determinato un mutamento in melius - pur se non assistito da garanzie giuridiche di stabilità, ma di fatto adeguatamente consolidato e protrattesi nel tempo - delle condizioni economiche dell'avente diritto, a seguito di un contributo al suo mantenimento da parte del convivente, o quanto meno da risparmi di spese da questa derivantigli.

La relativa prova, pertanto, non può essere meramente limitata a quella dell'instaurazione e del permanere di una convivenza more uxorio dell'avente diritto con altra persona, essendo detta convivenza di per sé neutra ai fini del miglioramento delle condizioni economiche del titolare, potendo essere instaurata con persona priva di redditi e patrimonio idonei a determinarlo e dovendo essere l'incidenza economica di detta convivenza valutata in relazione al complesso delle circostanze che la caratterizzano.

L'attore, onerato dell'assegno in forza della sentenza di divorzio della quale chiede la modifica, per ottenerla, deve perciò offrire specificamente la dimostrazione del mutamento in melius delle condizioni economiche dell'avente diritto, in conseguenza di stabili apporti economici del convivente in suo favore, ovvero di risparmi di spesa ragionevolmente ricollegabili con la convivenza.

Detta dimostrazione può essere data con ogni mezzo di prova, anche presuntiva, soprattutto con riferimento ai redditi e al tenore di vita della persona con la quale il titolare dell'assegno convive, i quali possano fare presumere - secondo il prudente apprezzamento del giudice - che dalla convivenza more uxorio il titolare dell'assegno tragga benefici economici idonei a giustificare la revisione dell'assegno, secondo il principio generale posto dall'art. 9, comma 1, della legge sul divorzio.

Deve, comunque, considerarsi che, avendo detti benefici natura intrinsecamente precaria e costituendo elargizioni o risparmi di spesa giuridicamente non garantiti, debbono essere ritenuti limitatamente incidenti su quegli assegni di divorzio, o su quella parte di essi, che, in relazione alle condizioni economiche personali dell'avente diritto, debbano ritenersi destinati ad assicurargli quelle condizioni minime di autonomia economica giuridicamente garantita che l'art. 5 della legge sul divorzio ha inteso tutelare e l'art. 9 non ha inteso sottrarre al titolare dell'assegno - finché contragga un nuovo matrimonio -

onerandone l'ex coniuge, ove le sue condizioni economiche lo consentano, secondo un equo temperamento riservato al giudice di merito.

Ne deriva che l'assegno di divorzio, per tale parte, non potrà essere in nessun caso eliminato ancorché nell'ambito della convivenza more uxorio instaurata il titolare dell'assegno possa ricevere benefici di ordine economico, mentre potrà essere ridotto nell'ambito di una ponderata valutazione comparativa della situazione economica complessiva dell'avente diritto e dell'obbligato.

Dalle considerazioni che precedono deriva che il ricorso è infondato nella parte in cui con esso il ricorrente deduce la rilevanza ex se, ai fini della revisione dell'assegno di divorzio, della instaurazione di una convivenza more uxorio da parte del titolare dell'assegno.

4 Quanto ai rimanenti profili del ricorso, va considerato che il decreto con il quale la Corte di appello provvede, a seguito di procedimento in camera di consiglio, su reclamo di parte, in merito alla revisione delle condizioni inerenti alle condizioni patrimoniali fra ex coniugi, pur non essendo ricorribile con ricorso ordinario per cassazione ostandovi il disposto dell'art. 739, comma 3, c.p.c., avendo carattere decisorio e definitivo, è ricorribile in cassazione ex art. 111 Cost., cioè soltanto per violazione di legge, con conseguente deducibilità del vizio di motivazione solo in caso di carenza assoluta di questa, ovvero di motivazione meramente apparente o perplessa, estrinsecatesi in argomentazioni inidonee a rivelare la ratio decidendi del provvedimento, o fra loro inconciliabili o obiettivamente incomprensibili, concretizzatesi in una nullità processuale per difetto del requisito di motivazione prescritto dall'art. 737 c.p.c., dovendosi invece ritenersi inammissibili censure volte a provocare un sindacato sulla motivazione ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c. (da ultimo Cass. 24 settembre 2002, n. 13860; 28 giugno 2002, n. 9484; 6 giugno 2000, n. 7558; 10 maggio 1999, n. 4623).

Il decreto impugnato ha respinto il reclamo avverso il provvedimento con il quale il Tribunale aveva rigettato la domanda di modifica dell'assegno di divorzio, ribadendo in diritto la potenziale incidenza, ai fini della revisione dell'assegno, della instaurazione, dopo la sentenza attributiva dell'assegno di divorzio, di una convivenza more uxorio da parte dell'avente diritto, ma affermando che per l'incidenza in concreto era necessario che l'attore provasse che il titolare del diritto all'assegno riceveva "stabilmente dal convivente prestazioni di assistenza economica di tipo familiare". Quanto a tutti gli altri elementi, relativi a fatti dedotti come incidenti sul reddito dell'obbligato (cessazione della libera professione medica; nuovo matrimonio; perdita del lavoro da parte della seconda moglie, nonché alla percezione di reddito immobiliare da parte del titolare dell'assegno in relazione al risparmio di spesa relativo alla casa di abitazione, la Corte di appello si è limitata all'affermazione che al riguardo era "mancante ogni seria prova circa rilevanti modificazioni della situazione reddituale degli ex coniugi rispetto all'epoca della sentenza di divorzio".

In tali statuizioni ? ravvisabile, sulla base dei principi sopra affermati, per un verso, una violazione dell'art. 9 della legge n. 898 del 1970 nel testo vigente, dovendo essere presi in considerazione, ai fini di un'eventuale riduzione dell'assegno di divorzio - sempre che ve ne sia la prova e nei limiti sopra menzionati - le eventuali riduzioni di spese che derivino al titolare dell'assegno dalla convivenza more uxorio. Per altro verso ? ravvisabile una carenza assoluta di motivazione, stante la completa apoditticit? dell'affermata mancanza di prova delle situazioni reddituali delle parti, non correlata all'esame di alcuna delle deduzioni formulate al riguardo con il reclamo.

Il decreto impugnato deve, quindi, essere cassato, con rinvio ad altra sezione della Corte di appello di Firenze, che statuir? anche sulle spese del giudizio di cassazione.

?

?

(1) In relazione al diritto dell'assegno divorzile, la circostanza che il coniuge divorziato allacci una relazione di convivenza con altra persona non ? di per s? sufficiente ad escludere il suindicato diritto, se tale relazione non abbia i caratteri di stabilit? tipici di una convivenza *more uxorio*.(Cass. 29 novembre 1976, n. 4489, in *Mass. Foro it.*, 1976, 883; Cass. 9 marzo 1982, n. 1477, in *Foro it.*, 1982, I, 1924;? Cass. 11 maggio 1983, n. 3253, in *Dir. famiglia*, 1983, 934; Cass. 17 ottobre 1989, n. 4158, in *Giust. civ. Mass.*, 1980, 10; ?Cass. 5 giugno 1997, n. 5024, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 6. In dottrina, nello stesso senso, Gazzoni, *La famiglia di fatto tra legge e autonomia privata*, in *Giust. civ.*, 1981, II, 260;? Roppo, *Istituzioni di diritto privato*, Bologna, 2001, 760;? M. Aicardi, *Profili di rilevanza della convivenza more uxorio*, in *Giur. merito*, 1985, 747;? ***** , *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, I, Milano, 1991, 30 e ss.;? ***** , *Famiglia di fatto*, in ?*Digesto civ.*, IV, sez. civ., IIX, Torino, 1992, 189).

Pi? rigoroso l'orientamento della Corte Costituzionale (v.: Corte Cost. 14 aprile 1980, n. 45, in *Giur. Costit.*, 1980, 1323;? Corte Cost. 18 novembre 1986, n. 237, in *Foro it.*, 1987, 2353;? Corte Cost. 26 maggio 1989, n. 310, in *Giust. civ.*, 1989, II, 1782;? Corte Cost. 29 gennaio 1998, n. 2, in *Famiglia. e dir.*, 1998, 214, con nota di Figone; Corte Cost. 11 giugno 2003, n. 204, in *Foro it.*, 2003, I, 2222),

?secondo cui la convivenza *more uxorio* ? un rapporto di fatto, privo dei caratteri della stabilit? e della corrispettivit? dei diritti e dei doveri, che nascono solamente dal matrimonio e

sono propri della famiglia legittima.?

1 Nel caso esaminato dal Supremo Collegio la moglie, beneficiaria dell'assegno divorzile, intraprese una relazione di convivenza *more uxorio* con altro uomo. Il coniuge separato, a carico del quale era stato imposto l'obbligo di contribuire al mantenimento a favore della moglie, chiedeva la cessazione di tale obbligo, in virt? della convivenza instaurata dalla beneficiaria dell'assegno con il suo partner.

2 In *Dir. famiglia*, ?1994, 846 e *Giur. it.* 1994, I, 1831 con nota di Occhino.

3 Inizialmente il giudice di merito di primo grado (Tribunale di Cagliari) dichiarava la separazione personale dei coniugi, condannando il marito a corrispondere alla moglie la somma di L. 8.00.000 mensili a titolo di mantenimento. Proponeva appello il marito sostenendo che la moglie aveva nel frattempo allacciato una relazione *more uxorio* con altra persona, per cui chiedeva di essere assolto da ogni obbligo di mantenimento nei confronti della donna. Successivamente la Corte d'Appello di Cagliari, in parziale accoglimento del gravame, riduceva a L. 500.000 l'importo dell'assegno mensile dovuto dal marito. Avverso detta sentenza il marito ricorreva per cassazione, adducendo che la relazione extraconiugale avrebbe dovuto ex se porre fine all'obbligo di mantenimento del coniuge separato, in applicazione di un pi? lato principio desumibile dall' art. 5, 10? comma, legge n. 898 del 1970.

4 Cos? ***** , *I rapporti di fatto*, Milano, 1984, 51 e ss;? Gazzoni, *La famiglia di fatto tra legge e autonomia privata*,??

??? in *Giust. civ.*, 1981, II, 260.

5 In *Famiglia e dir.*

n.5/2003, 476? con nota di

*****. Il giudice di merito, nella sentenza sopra indicata, a fronte della incontestata cessazione della convivenza materiale e morale dei coniugi, pronunciava la separazione dei medesimi. La moglie intraprendeva una convivenza *more uxorio* con altra persona, tale da essere da quest'ultima mantenuta in modo costante ed dignitoso. Ci? nonostante, la moglie chiedeva al Tribunale un assegno di mantenimento da parte del marito. ?

6 In *Mass. Giust.*, 1987, fasc. 1.

7 Tra queste circostanze ad avviso del Supremo Collegio vanno annoverati i cespiti patrimoniali, pur se attualmente improduttivi (come la casa al mare e l'abitazione romana), perch? o in godimento ad altri, o per volont? dello stesso titolare, che intende riservarli per le proprie esigenze, nonch? tutte le altre attivit? suscettibili di valutazione economica, come gli aiuti di vario genere (nel caso in oggetto costituiti dal vitto e alloggio, forniti alla moglie con carattere di stabilit? dal proprio genitore).

8 Cfr, *****, *Omosessuali e diritti*, in *Stare insieme, I profili giuridici della convivenza tra status e contratto*, a cura di F. Grillini e M.R. Marella, Napoli, 2001, 128: ?a chi ha convissuto con una persona, magari per trent?anni, ? spesso negato perfino il diritto di assistere il proprio partner morente in ospedale, perch? questo diritto non ? garantito dalla legge, e spesso le famiglie di origine, addirittura, impediscono al partner l?accesso al luogo di cura e lo escludono da ogni decisione riguardante il partner malato ed incapace di agire; al convivente omosessuale non ? garantito dalla legge il diritto di subentrare nell'affitto della casa comune in caso di morte o sopravvenuta incapacit? del partner; la legge esclude la reversibilit? della pensione del partner omosessuale defunto; solo in poche regioni ? previsto che gli omosessuali possano aver diritto alla casa popolare, se in possesso dei requisiti di legge, in modo da evitare tra l?altro la necessit? della separazione forzata di partner anziani, conviventi da decenni, e del loro ricovero pi? o meno coatto in case di riposo?.

?

9 Cos?, Gazzoni, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, Milano, 1983.

10 In tal senso, *****, op. cit., 58, il quale sostiene che, alla luce delle norme costituzionali, detto vincolo di convivenza non incontrerebbe alcuno ostacolo alla giuridicizzazione.

11 In *Riv. giur. edilizia*,
1983, I, 959.

12 Nella fattispecie, oggetto della sentenza sopra indicata, il conduttore di un immobile locato conviveva con altro uomo. Gli altri inquilini si lamentavano del fatto in s? della relazione e non del comportamento tenuto dai conviventi. Il Tribunale riteneva che la convivenza more uxorio fra omosessuali non integrava un abuso nella destinazione della cosa locata che giustificasse una pronuncia di risoluzione contrattuale e ci? in quanto, la relazione di cui si discute, al pari di quella fra soggetti di sesso diverso, intanto pu?

costituire violazione degli obblighi di cui all'art. 1587 n.1 cod. civ., incombenti al conduttore, e conseguente grave inadempimento, in quanto sia condotta in modo da provocare scandalo, cioè ponendo in essere comportamenti che nei rapporti con i terzi offendano la comune coscienza e possano di riflesso recare pregiudizio agli interessi del locatore. In tale contesto, invece, non erano emersi elementi dai quali dedurre che il conduttore ed il suo convivente abbiano posto in essere i comportamenti di cui sopra.

13 In *Il nuovo diritto*, 1988, 321, con nota di Bronzini.

14 Nel caso esaminato dal Tribunale di Firenze, con atto di citazione il sig. A conveniva in giudizio gli eredi del sig. B, con il quale conviveva, per ottenere la condanna in pagamento in proprio favore, delle spese mediche affrontate dall'attore, per aver assistito il suo compagno colpito da infarto. Il giudice di merito riteneva che l'attuale coscienza sociale qualifica come dovere morale non soltanto l'assistenza prestata da uno dei due soggetti a favore dell'altro, ma anche, l'esborso di somme di denaro effettuato sempre da uno a favore dell'altro al fine di sopperire alle singole necessità del compagno, atteso il carattere di reciprocità di tali prestazioni. Respingeva, pertanto, integralmente la domanda attrice atteso che quanto è stato preteso dallo stesso attore, risultando adempiuto ex art. 2043 cod. civ. non è ripetibile.

15 .Sulle questioni e sulle polemiche relative, vedi Bernardini, *La convivenza fuori dal matrimonio tra contratto e relazione*

sentimentale, Padova, 1992, nota n. 47.

16 Finlandia, Norvegia, Danimarca e Svezia hanno attribuito alle coppie di fatto, sia etero che omosessuali, il diritto di cittadinanza e piena visibilità, non solo sociale, ma anche giuridica attraverso l'istituzione di specifiche anagrafi in cui vengono annotate le coppie, con lo scopo di attribuire ad esse i benefici della legislazione vigente.(cfr. S. Asprea, *La famiglia di fatto in Italia e in Europa*, Milano, 2003, 35 e ss). L'Islanda fa ricorso ad una combinazione di argomenti attinenti alla vita privata e familiare e alla discriminazione. Il motivo principale dell'emanazione della legislazione sulle unioni in Islanda è stata la volontà di dare attuazione alla raccomandazione n. 924/1981 del Parlamento del Consiglio d'Europa, fatta circolare il 1° ottobre del 1981. Tale raccomandazione invita gli Stati membri a prendere provvedimenti finalizzati ad eliminare la disuguaglianza tra omosessuali ed eterosessuali. Richiede specificamente la depenalizzazione degli atti omosessuali tra adulti consenzienti e che sia richiesta la stessa età minima per

il consenso agli atti sessuali. Essa impone inoltre l'abolizione della prassi di tenere archivi speciali sugli omosessuali; l'adozione di provvedimenti volti ad assicurare l'eguale trattamento nel campo del lavoro; l'adozione di provvedimenti in grado di assicurare che i diritti di affidamento e di visita dei figli non siano esclusi o limitati sulla base della omosessualità dei genitori; impone infine alle autorità carcerarie di esercitare una particolare forma di vigilanza sui prigionieri omosessuali per proteggerli da stupri, aggressioni o altre forme di violenza. La raccomandazione non fa riferimento alcuno alla legislazione sulle unioni. Nonostante ciò, essa è stata intesa dall'Islanda come un invito in questa direzione. (In tal senso, Caroline Forder,

Riconoscimento e regime giuridico delle coppie omosessuali in Europa, in *Stare insieme*, 154 e ss.). La legislazione belga ha introdotto la disciplina a favore delle coppie di fatto etero ed omosessuali con la legge sulla *cohabitation légale* del 23.11.1998, basata sul principio contrattualistico in virtù del quale i soggetti interessati possono regolare i loro rapporti con atto notarile, con il solo limite che le clausole inserite non siano contrarie all'ordine pubblico o al buon costume. (cfr S. Asprea, op. cit., 36). In Francia è stata approvata il 12.10.1999 la legge denominata **** (patto civile di solidarietà) che regola e disciplina le coppie non sposate, comprese quelle omosessuali. La nuova legge, in pratica, regolarizza tali coppie non attraverso una forzata trasposizione della disciplina della famiglia legittima, o matrimoniale, ma secondo una linea parallela, che punta sulla libera determinazione e sull'autonomia contrattuale dei conviventi. Ai sensi di questa legge, la coppia, all'inizio della convivenza, redige e sottoscrive un contratto-quadro all'interno del quale viene inserita la regolamentazione dei rapporti tra i propri componenti, lo deposita davanti al Cancelliere e questi lo iscrive in un apposito registro. (cfr. S. *****, op. cit., 36; F. Grillini, *Omosessuali e diritti. Il PACS in Francia e il confronto con la situazione italiana*, op. cit., 129 e ss.).

17? Cos? Saporito, *La regolamentazione convenzionale dei rapporti patrimoniali tra i conviventi in vista della cessazione della convivenza more uxorio*, in *La famiglia di fatto ed i rapporti patrimoniali dei conviventi*, Roma, p. 156

18In ****. *giur.*, 1993, p. 947 ss., con nota di *****.

19 Nel caso esaminato dal Supremo Collegio, una vedova conviveva *more uxorio* in un appartamento di proprietà del suo partner. La vedova non accontentandosi delle promesse e delle parole del suo compagno e della situazione di fatto momentaneamente raggiunta, chiedeva ed otteneva dal suo compagno una

scrittura privata con la quale in corrispettivo di servizi gi? forniti, riceveva in comodato il godimento dell?alloggio di propriet? dell?altro, vita natural durante. L?uomo dopo quattro anni? inizi? una nuova relazione con altra donna con la quale andava a convivere, interrompendo il precedente rapporto con la comodataria. Il comodante chiedeva indietro il proprio appartamento invocando la disposizione di cui all?art. 1810 cod. civ., che prevede l?immediata restituzione a richiesta, trattandosi di un rapporto gratuito ed a tempo indeterminato. I giudici di primo grado condannavano la donna alla restituzione dell?immobile, perch? la causa del comodato, basata sulla convivenza *more uxorio*, sarebbe illecita, ma quelli d?appello, al contrario, respingevano la domanda di risoluzione del contratto di comodato vita natural durante, non ravvisando nella sola convivenza *more uxorio* alcuna contrariet? n? a norme imperative, n? all?ordine pubblico, n? al buon costume. Il comodante non demordeva e ricorreva in cassazione per riottenere l?abitazione concessa in comodato.

20 Cfr. Saporito, cit., 158 e ss.

21 Vedi Cass. 15 dicembre 1984, n. 6581, *Riv. not.*, 1985, . 724 e Cass. SS. UU. 5 agosto 1992, n. 9282 in? *Vita? not.*, 1993, 261 e? ss.

22 In tal senso, Saporito, cit., 170.

23 *****, *Sui criteri di determinazione della disciplina normativa della famiglia di fatto*, in *Atti del Convegno nazionale la famiglia di fatto*. *****, 27-30 maggio 1976, Montereale, 1977, p. 137; ***** e Ferrando, *Regime della filiazione naturale, parentela naturale e famiglia di fatto*, in *Dir. famiglia,*? 1979, 1301; *****, *Famiglia di fatto*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, p. 4.

24 *****, *Famiglia? e rapporti tra coniugi nel nuovo diritto*, Giuffr?, Milano, 1979, 39.

25

In *Giur. it.*, ?1978, I, 2, 253 e in? *Dir. famiglia*, ?1979, 1186, con nota di? M. Bessone.

26 In particolare il convivente aveva acquistato l?immobile pagando interamente il prezzo ed aveva

intestato? l'usufrutto a s' stesso ed alla convivente la nuda propriet?. Il medesimo ritiene che tale intestazione fosse solamente fittizia, giacch? costei non aveva contribuito minimamente al pagamento del prezzo, come del resto risultava da una dichiarazione di debito per lire venti milioni rilasciatagli dalla medesima. Ci? premesso conveniva in giudizio la convivente per sentir accertare che egli stesso fosse l'esclusivo proprietario dell'immobile o ? in subordine- per il pagamento in suo favore della detta somma. La convivente resisteva, deducendo di essere stata governante presso il convivente dal 1?maggio 1963 al 30 giugno 1975 e che l'intestazione a suo favore della nuda propriet? dell'immobile costituiva una liberalit? fatta per riconoscenza e speciale remunerazione, mentre la dichiarazione di debito era il frutto della simulazione di un rapporto obbligatorio in realt? insussistente.

27

In *Dir. famiglia*, 1988, 1039.

28 In relazione all'art. 2 Cost., si ? ritenuto che la famiglia di fatto costituisce una formazione sociale atipica in cui si svolge la personalit? dei singoli conviventi *more uxorio*, rispetto allo schema costituzionale previsto della famiglia fondato sul matrimonio. (Cos?, Saporito, *La famiglia di fatto: individuazione della fattispecie e profili della tutela costituzionale*, in *La famiglia di fatto ed i rapporti patrimoniali tra conviventi*, Roma, 1993, p. 30 e ss). Pertanto, in essa la Costituzione garantisce, allo stesso modo di ogni formazione sociale tipica, i diritti inviolabili dell'uomo tra i quali rientra senza dubbio il diritto a convivere al di fuori del matrimonio, quale espressione della libert? personale. Da ricordare anche l'art. 31 Cost., il quale disponendo che: "La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia ?." Protegge la maternit?, l'infanzia e la giovent?, favorendo gli istituti necessari a tali scopi??, si riferisce evidentemente ed indistintamente alla maternit? ed infanzia , senza alcuna disparit? di trattamento tra famiglia legittima ed unione di fatto, (cfr. *****, ?*Sulla qualificazione giuridica della famiglia di fatto. Spunti, questioni, prospettive*, nota a Cass. 8 febbraio 1977, n. 556, in? *Giur. it.*, 1977, I, 1, 829 e ss.).

29 Ad es., in materia di anagrafe, l'art. 2 D.P.R. 31 gennaio 1958, n. 136, per il quale la famiglia non ? solo quella fondata sul matrimonio, ma anche su meri vincoli affettivi, sulla coabitazione e sulla messa in comunione del reddito per il reciproco soddisfacimento dei bisogni; la L. 13 marzo 1958, n. 356, all'art. 6, che prevede l'assistenza per i figli naturali non riconosciuti dal padre, caduto in guerra, quando la madre e il presunto padre abbiano convissuto *more uxorio* nel periodo di concepimento;? l'art. 138 t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, che considera come familiari a carico i figli minori, compresi i figli naturali

riconosciuti, adottivi, affiliati, ma anche, in quanto conviventi, i figli naturali non riconosciuti, i figliastri e i trovatelli.;? l?art. 1 L.29 giugno 1975, n. 405, sui consultori familiari che inserisce tra gli aventi diritto ai servizi assistenziali, accanto ai singoli e alle famiglie, anche le ?coppie?;? l?art. 30 legge 26 luglio 1975, n., 354 (ordinamento penitenziario) che prevede la possibilit? di concedere ?permessi? ai condannati e agli internati nel caso di imminente pericolo di vita di un familiare o di un convivente. Nel settore penale, ad es., l?art. 199 del vigente c.p.p. che in materia di facolt? di astensione dalla testimonianza durante il processo penale, equipara la posizione del convivente *more uxorio* a quella del coniuge con evidente finalit? di tutela del convivente stesso, ritenendo, pertanto, che anche nell?ambito della convivenza *more uxorio*, ci sia quella comunit? di affetti che suggerisce di escludere l?obbligo di prestare testimonianza. Sempre in sede penale, si ? sostenuta l?applicabilit? della disciplina dei maltrattamenti in famiglia anche nel caso in cui il reato fosse commesso in danno del convivente? (vedasi? Cass. 26 giugno 1961, in? Riv. dir. matr., 511 e Paterniti, *La famiglia nel diritto penale*, Milano, 1970,. 134).

30 Di recente, si segnala, in aggiunta a quanto detto, la sentenza della Corte di Cassazione? n. 8976 del 29 aprile 2005 che sembra aver dato riconoscimento alla ?convivenza *more uxorio*, anche nell?ambito del diritto al risarcimento da fatto illecito.

Il caso oggetto della sentenza sopra indicata riguardava le lesioni materiali subite da una donna, che guidava l?autovettura del proprio convivente, a causa di un incidente automobilistico provocato da condotta illecita di un terzo. A causa della collisione, infatti, la donna riportava gravi fratture, con conseguente invalidit?, incidenti sulla capacit? lavorativa. Pertanto, il? convivente della donna citava in giudizio il conducente dell?autovettura, autore dell?incidente, per vedersi riconoscere il danno biologico, patrimoniale e morale subito, quale vittima secondaria, in conseguenza delle lesioni riportate dalla donna.

A valore di ci? il convivente aveva fatto valere la convivenza quale rapporto meritevole? di tutela giuridica di fronte ai terzi.

La Corte ha sottolineato che il titolare del risarcimento, quale vittima secondaria, dei danni derivategli dalla lesione materiale? cagionata alla persona con la quale convive dalla condotta illecita del terzo, deve dimostrare l?esistenza e la portata dell?equilibrio affettivo-patrimoniale instaurato con la medesima.

Ha precisato, inoltre, che per poter essere ravvisato il *vulnus* ?ingiusto a tale stato di fatto, deve essere dimostrata l?esistenza e la durata di una comunanza di vita e di affetti, con vicendevoles assistenza morale e materiale, non essendo sufficiente a tal fine la prova di una relazione amorosa, per quanto possa essere

caratterizzata da serietà di impegno e regolarità di frequentazione nel tempo.??

31 In *Notariato* n.4/2004,364 con nota di *****. *****

<https://www.diritto.it/brevi-riflessioni-in-ordine-ai-benefits-nella-famiglia-di-fatto/>