15 aprile 2009 0:00

Contratti di convivenza per le famiglie di fatto

di Emmanuela Bertucci

Falliti i tentativi di introduzione di Pacs e Dico, un riconoscimento giuridico organico delle coppie di fatto da parte del legislatore italiano e' oggi ben lontano dall'avvenire; nel frattempo aumenta la discrasia fra **realta' sociale** e **veste formale** delle unioni di fatto, "fenomeno" con cui anche il diritto, piaccia o meno al Parlamento, deve confrontarsi. L' evoluzione sociale italiana degli ultimi trent'anni e' ben descritta dai termini della lingua italiana utilizzati per indicare questa realta': prima della riforma del diritto di famiglia si parlava di "**concubinato**" (con una evidente valenza negativa legata soprattutto alle norme penali); si e' poi passati alla "**convivenza *more uxorio***" (termine chiaramente indicativo della innegabilita' di una realta' impostasi con propria forza nel panorama sociale), e successivamente alla **"famiglia di fatto"** o **"unione di fatto"** odierna. La legge non ha pero' tenuto il passo dell'evoluzione sociale e il risultato, ad oggi, e' un panorama giuridico schizofrenico: non esiste una normativa unitario che riconosca le coppie di fatto, ma diverse leggi speciali (come vedremo) se ne occupano, in un complesso normativo estremamente disarticolato.
Determinante e' stato allora il ruolo dei giudici che, chiamati a decidere sulle situazioni giuridiche dei conviventi nel corso e dopo la fine del rapporto, hanno contribuito all'evoluzione giuridica della tutela delle coppie di fatto, richiamando prima di tutto l'art. 2 della Costituzione che tutela il diritto inviolabile di manifestare la propria personalità in una **formazione sociale**, che e' appunto la coppia, anche al di fuori dell'ipotesi legislativa del matrimonio. Posta questa base, in assenza di legislazione unitaria, i giudici si sono poi indirizzati tentando di costruire attorno alle famiglie di fatto una sorta di sistema parametrato a quello della famiglia fondata sul matrimonio.
Ai singoli resta comunque la possibilita', in assenza di norme organiche, di disciplinare autonomamente il proprio rapporto, con veri e propri **contratti di convivenza o patti di convivenza** che dir si voglia. Le persone sono infatti libere di concludere contratti atipici (cioe' non espressamente disciplinati dalla legge) in piena autonomia, purche' "*siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico*" (art. 1322 del Codice civile). Le coppie possono quindi disciplinare moltissimi aspetti della convivenza (prevalentemente da un punto di vista patrimoniale) e della cessazione del rapporto. Quello che segue e' una sorta di **vademecum schematico** su cosa si puo' e non si puo' disciplinare contrattualmente, su quali leggi (abbiamo considerato quelle maggiormente rilevanti) esistano in materia, sui diritti e doveri riconosciuti dalla giurisprudenza.

Rapporti economici nel corso del rapporto
E' possibile disciplinare contrattualmente tutti gli aspetti economici relativi alla vita quotidiana e a situazioni di straordinaria amministrazione, creare fondi comuni per la gestione della vita quotidiana, determinare diritti e doveri reciproci. E' possibile disciplinare contrattualmente il regime giuridico degli acquisti fatti durante la convivenza, tenendo presenti le norme che regolamentano la comunione ordinaria, prevedendo la contitolarita' dei beni e conferendo contrattualmente l'obbligo reciproco di trasferire all'altra persona quota del diritto acquistato. Il titolo dell'obbligo risiedera' nella reciproca contribuzione al rapporto di convivenza.

Rapporti economici dopo la fine del rapporto
E' possibile disciplinare con contratto anche i rapporti economici dopo la fine del rapporto, prevedendo ad esempio l'obbligo di pagamento di una penale da parte di uno dei due conviventi in favore dell'altro, in caso di cessazione del rapporto, disciplinando il regime che seguiranno i beni acquistati, "destino" che la Corte di Cassazione ha poi riconosciuto con la possibilita' di corresponsione, nei rapporti caratterizzati da stabilita', continuita' e regolarita', di somme di denaro fisse per un periodo di tempo (una sorta di equivalente dell'assegno divorzile) – Cass. Sez. Prima n. 11975/03.

Diritti a seguito di morte del convivente
L'eredita'
Non esiste un diritto alla successione, dunque i conviventi potranno prevedere dei **lasciti** in favore dell'altro, che pero' non ledano le quote "di legittima" di eventuali eredi.
Risarcimento del danno da morte
In caso di morte del convivente per fatto illecito del terzo (es. in un incidente stradale), la giurisprudenza ha ormai pacificamente stabilito che e' ammesso il risarcimento dei danni morali e patrimoniali al superstite, se si da' prova del venir meno dell'apporto economico da lui offerto in vita (Corte Costituzionale, sent. n. 2988/1994).

Assegnazione di casa popolare in caso di morte del convivente
La giurisprudenza ha riconosciuto al convivente more uxorio il diritto al subentro nell'assegnazione di un alloggio dell'edilizia residenziale pubblica in caso di morte dell'assegnatario. L'unica condizione richiesta, ai fini dell'accoglimento della domanda, e' che la convivenza con l'assegnatario perdurasse al momento del decesso dell'assegnatario.

Diritti di abitazione
Casa in affitto e morte del convivente
La Corte Costituzionale ha riconosciuto (sentenza n. 404/1988) il diritto a succedere nel contratto di affitto della casa comune in caso di morte del coniuge.
Casa e cessazione della convivenza
Con la stessa sentenza la Corte Costituzionale ha anche riconosciuto il diritto a succedere nel contratto di affitto -in presenza di figli- nel caso di allontanamento dalla abitazione per cessazione del rapporto.
Casa popolare e morte del convivente

Ricalcando le pronunce della Corte costituzionale poco sopra richiamate, la Cassazione ha riconosciuto al convivente more uxorio il diritto al subentro nell'assegnazione di un alloggio dell'edilizia residenziale pubblica in caso di morte dell'assegnatario. L'unica condizione richiesta, ai fini dell'accoglimento della domanda, e' che la convivenza con l'assegnatario perdurasse al momento del decesso dell'assegnatario.

Famiglia anagrafica
L'art. 4 D.p.r. n. 223 del 1989 definisce famiglia anagrafica non solo quella fondata sul matrimonio e legata da rapporti di parentela, affinita', affiliazione ed adozione ma, ogni altro nucleo che si fonda su legami affettivi, caratterizzato dalla convivenza e dalla comunione di tutto o parte del reddito dei componenti per soddisfare le esigenze comuni, quindi anche la famiglia di fatto. Questa definizione pero' ha una portata decisamente limitata, poiche' consente di provare la convivenza per le finalita' previste dalla legge, e cioe':
- computo del reddito del convivente per la richiesta di gratuito patrocinio a spese dello Stato nelle cause civili, amministrative e penali (il convivente e' considerato tale, dalla legge italiana, quando e' lo Stato che ne puo' trarre beneficio -in questo caso diminuendo le possibilita' di accesso al patrocinio gratuito!);
- possibilita' del convivente di non fare deposizioni in giudizio (art. 199 c.p.p.);
- dipendenti pubblici conviventi con persone portatrici di handicap, che intendano ottenere il trasferimento per avvicinarsi al luogo di residenza (D.M. n. 382/95)

Convivenza e figli
In presenza di figli dei conviventi, il legislatore ha posto maggiori tutele in virtu' dell'interesse del minore. Il figlio nato fra conviventi ha ovviamente tutti i diritti dei figli nati in una coppia sposata, in punto di assistenza da parte dei genitori sia morale che materiale, sia durante il rapporto di convivenza che successivamente alla sua cessazione. E in quest'ottica la Corte Costituzionale (sentenza n. 166/1998) ha stabilito che in presenza di figli la casa familiare, indipendentemente da chi sia il titolare del diritto di proprieta', debba essere assegnata al genitore affidatario.

Adozione
L'art. 44 L. n. 184/1983 permette in alcuni casi, l'adozione a chi non e' coniugato. La legge quindi prevede espressamente la possibilita' che un single adotti un bambino, non anche una coppia di fatto (benche' l'adozione possa essere richiesta, nei casi indicati dalla legge stessa, da un singolo nell'ambito di un rapporto di coppia).