



MARIO TRIMARCHI

Professore ordinario di diritto civile – Università di Messina

IL DISEGNO DI LEGGE SULLE UNIONI CIVILI E SULLE CONVIVENZE: LUCI E OMBRE

Il prossimo 26 gennaio all'ordine del giorno dei lavori del Senato della Repubblica è prevista la scottante materia delle unioni civili.

Si tratta dell'ennesima calendarizzazione di un disegno di legge la cui approvazione viene annunciata da anni, ma che finora non è venuta alla luce. I numerosi progetti presentati nel corso delle ultime legislature non sono stati, infatti, mai approvati dalla maggioranza delle forze politiche a causa di contrasti e visioni diverse in ordine alla necessità di disciplinare le relazioni affettive omosessuali.

Eppure è ormai di tutta evidenza come in ambito sociale ricorrano reali esigenze ed aspettative di coppie dello stesso sesso alle quali deve essere consentita la formalizzazione dei loro rapporti attraverso la previsione di forme adeguate di tutela.

Quello delle unioni civili è uno dei campi nei quali il legislatore italiano ha esposto il nostro paese a rilievi critici in materia di riconoscimento dei diritti delle persone, in un contesto europeo ed internazionale nel quale la massima parte degli altri ordinamenti ha da tempo previsto apposite regolamentazioni. Anche le più alte magistrature, a livello europeo la Corte dei diritti dell'uomo di Strasburgo e a livello nazionale la Corte Costituzionale, hanno ripetutamente sottolineato l'indifferibilità di un intervento legislativo in materia, in assenza del quale risultano pregiudicati valori fondamentali e diritti della persona umana.

Assodata, quindi, la necessità di una legge che disciplini la materia, come provvede il disegno di legge n. 2081 cosiddetto Cirinnà (dal nome della prima senatrice che lo ha sottoscritto e presentato) che verrà (si spera) in discussione a fine gennaio al Senato?

La proposta, intitolata "Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze", distingue nettamente due ipotesi, prevedendo da un lato (Capo I, artt. 1-10) per le coppie dello stesso sesso il diritto di costituire un'unione civile acquisendo il relativo *status* connotato da una pluralità di diritti ed obblighi, e dall'altro (Capo II, artt. 11-22) per le coppie di fatto sia eterosessuali (non sposate) sia omosessuali (non unite civilmente) l'attribuzione di vari diritti connessi alla ricorrenza di un rapporto affettivo fondante una convivenza. In altri termini: in primo luogo si dispone che le coppie omosessuali possano formalizzare il loro rapporto e costituire un vincolo denominato (per non usare il termine matrimonio) "unione civile"; inoltre si prevede che ove tali coppie non prescelgano tale percorso e siano conviventi,

JUS CIVILE



al pari di quelle eterosessuali godano comunque di una serie di diritti, tra i quali quello di stipulare un patto di convivenza per regolare i loro rapporti.

L'istituto dell'unione civile – riservato quindi alle sole coppie omosessuali – è costruito in termini del tutto corrispondenti al matrimonio. Ancorché si affermi all'art. 1 che l'unione civile tra persone dello stesso sesso è una “specificazione sociale”, in quanto tale autonoma da altre formazioni sociali ed in specie dalla famiglia fondata sul matrimonio, nel regolamentarla vengono richiamate la massima parte delle disposizioni del codice civile che disciplinano il matrimonio, limitandosi la proposta essenzialmente a sostituire al termine “coniuge” quello di “parte dell'unione civile” e al termine “matrimonio” quello di “unione civile”.

Così, per quanto concerne l'atto, la disciplina contenuta negli artt. 84 ss. del codice in tema di condizioni necessarie per contrarlo, è sostanzialmente ripresa dagli artt. 2 e 9 del disegno di legge che regolano le cause impeditive per la costituzione dell'unione civile; ed ancora (art. 2 quarto comma) viene espressamente estesa all'unione civile l'intera disciplina delle cause di nullità (invalidità) del matrimonio, dal difetto di età o di libertà di stato alla ricorrenza di forme di incapacità di agire o di parentela o affinità tra le parti, dalla presenza di un vizio della volontà alla sussistenza di una simulazione. Una disposizione particolare è quella sul cognome (art. 2 sesto comma), che attribuisce alla coppia omosessuale un diritto, quello di assumere un cognome comune scegliendolo tra quelli delle parti, allo stato non garantito alle coppie che contraggono matrimonio.

Per quanto, poi, riguarda il rapporto e cioè i diritti e i doveri derivanti dall'unione civile, l'art. 3 del progetto, nei primi due commi, adotta formule esattamente identiche a quelle contenute negli artt. 143 e 144 del codice civile per il matrimonio, disponendosi, tra l'altro, che con la costituzione dell'unione le persone dello stesso sesso acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri e quindi l'obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla coabitazione e alla contribuzione ai bisogni comuni in relazione alle proprie sostanze e alla capacità di lavoro professionale e casalingo. Ed ancora che le parti concordano l'indirizzo della vita familiare, spettando a ciascuna di esse il potere di attuarlo e fissano la residenza comune. Nella stessa logica vengono estese (art. 3 terzo comma) all'unione civile praticamente tutte le disposizioni relative al regime patrimoniale della famiglia (dall'art. 159 all'art. 230 *bis* del codice con la sola eccezione degli artt. 161 e 165), nonché varie previsioni sugli ordini di protezione contro gli abusi familiari, sull'amministrazione di sostegno, sull'interdizione e l'inabilitazione ed altre ancora.

Il rinvio alle disposizioni dettate per il matrimonio civile è, poi, espresso e testuale anche per quanto riguarda lo scioglimento dell'unione civile, trovando piena applicazione secondo la proposta (art. 6 primo comma) la vigente disciplina in tema di divorzio.

In generale, con una previsione di ampia portata, si prescrive (art. 3 quarto comma) che qualsiasi legge (con la sola eccezione di quella sull'adozione legittimante e delle disposizioni del codice civile), atto avente forza di legge, regolamento, atto amministrativo e contratto collettivo relativi alle coppie coniugate si applichino anche alle parti dell'unione civile.

JUS CIVILE



Per quanto, infine, concerne i profili successori, una scarsa previsione (l'art. 4) dispone anche in questa materia il rinvio a numerose previsioni codicistiche rendendole applicabili alle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

Riassumendo: all'unione civile si applicano (tendenzialmente e nella massima parte) le stesse regole del matrimonio, sia per quanto riguarda i profili di validità dell'atto, sia per quanto attiene ai diritti e agli obblighi di natura personale e patrimoniale dei contraenti. Quello che cambia – si potrebbe provocatoriamente osservare – è solo il nome dell'istituto, riservandosi il termine matrimonio per le coppie (che si dichiarano) eterosessuali e quello unione civile per le coppie omosessuali. Per il resto – salvata così alquanto ipocritamente l'immagine tradizionale del matrimonio – si detta una regolamentazione molto simile delle due ipotesi. In realtà, ove si fosse effettivamente voluto introdurre un istituto (l'unione civile) integrante una specifica formazione sociale, diversa o comunque non coincidente col matrimonio sarebbe stato necessario prospettare una sua regolamentazione per certi aspetti più analitica di quella prevista nel progetto e cioè non di mero rinvio alle norme sul matrimonio e sotto altro profilo più leggera, dando maggiore spazio alle coppie di disciplinare liberamente il loro rapporto. Estendendo, invece, la normativa del matrimonio all'unione civile e, al tempo stesso, distinguendo almeno formalmente tra matrimonio e unione civile, il legislatore compie un'operazione di facciata, accordando alle forze politiche e sociali contrarie all'introduzione nell'ordinamento italiano dell'istituto del matrimonio omosessuale la soddisfazione che il matrimonio resti riservato alle coppie eterosessuali, e, però, nella sostanza, introducendo proprio l'ipotesi del matrimonio tra persone dello stesso sesso.

In realtà gli unici profili che sembrano distinguere il trattamento giuridico dei coniugi da quello della coppia unita civilmente sono costituiti dalle modalità formali di costituzione del vincolo (non trova, infatti, applicazione all'unione civile la disciplina della celebrazione del matrimonio) e soprattutto dalla disciplina dell'adozione, tematica quest'ultima sulla quale, soprattutto di recente, si discute animatamente.

Il disegno di legge, al riguardo, in primo luogo esclude espressamente (art. 3 quarto comma) che le coppie omosessuali possano adottare un minore con effetti legittimanti. Si conferma, cioè, che il minore in stato di abbandono può diventare figlio adottivo in senso pieno solo di una coppia di coniugi sposata da almeno tre anni, non separata neppure di fatto e capace di educarlo, istruirlo e mantenerlo. Si prospetta, invece, all'art. 5, la possibilità che l'adozione cosiddetta in casi particolari, senza effetto legittimante e senza recisione giuridica del rapporto con i genitori biologici, sia consentita (*ex art. 44, primo comma, lett. b della legge sull'adozione*) anche alla parte dell'unione civile dello stesso sesso nel caso in cui il minore sia figlio (anche adottivo) dell'altra parte dell'unione civile. In altri termini: ricorrendo una coppia omosessuale unita civilmente uno dei due componenti potrebbe adottare il figlio dell'altra parte della coppia e però, non venendo meno il rapporto di filiazione tra il minore e l'altro genitore biologico, rimane necessario in linea di principio il consenso di quest'ultimo per l'adozione.



La questione, peraltro, in concreto si pone in termini parzialmente diversi a seconda che la coppia omosessuale sia costituita da due uomini o da due donne. In questa ultima ipotesi si può, infatti, verificare il ricorso a forme di fecondazione eterologa di una componente della coppia che escludono la possibilità di conoscere il padre biologico. Nel primo caso, invece, potrebbe ricorrersi alla pratica dell'utero in affitto.

Rimane, comunque, in linea di principio assodato – considerata anche la quantità molto limitata di minori abbandonati presenti nel nostro paese – che per l'ordinamento italiano la soluzione preferibile per la loro formazione sia quella di avere genitori di sesso diverso che integrino il tradizionale ruolo di padre e di madre. Se, poi, uno dei componenti la coppia abbia già anteriormente alla costituzione dell'unione civile un figlio minore convivente o lo acquisisca anche in costanza di tale unione da relazioni eterosessuali, da adozione e da inseminazione artificiale, sembra allora realistico e coerente all'interesse del minore prevedere l'attribuzione di un ruolo formale (adottante) anche all'altro componente la coppia, come d'altra parte qualche pronuncia della giurisprudenza sembra già orientata a riconoscergli.

Ma il disegno di legge Cirinnà, come si è accennato, non si occupa solo delle unioni civili di coppie omosessuali, bensì anche delle convivenze di fatto di persone sia di sesso diverso sia dello stesso sesso, unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale. Il metodo seguito per la regolamentazione della famiglia di fatto appare, però, profondamente diverso da quello proposto per le unioni civili omosessuali: mentre in quest'ultima materia si detta attraverso plurimi richiami alla disciplina del matrimonio una regolamentazione ampia ed organica dell'istituto, nel disciplinare le convivenze *more uxorio*, con una sorta di sfavore per la figura, si dispone quasi in modo episodico, senza dettare regole generali ed al contrario prevedendo singoli vari diritti dei conviventi, tratti essenzialmente dall'esperienza giurisprudenziale o da particolari tematiche emerse a livello sociale. E, così, ad esempio, si attribuiscono al convivente gli stessi diritti spettanti al coniuge nei casi previsti dall'ordinamento penitenziario o dalle regole di organizzazione delle strutture ospedaliere o di assistenza (art. 12), oppure gli si garantisce il diritto di permanere per un periodo tra due e cinque anni dopo la morte dell'altro convivente nella casa di comune residenza di proprietà di quest'ultimo (art. 13) o di essere inserito nelle graduatorie per l'assegnazione di alloggi di edilizia popolare (art. 14). O, ancora, si prevede per il convivente il diritto di conseguire gli utili e gli incrementi se partecipa ad una impresa familiare (art. 16) oppure il diritto al risarcimento del danno per la morte dell'altro convivente causato da un fatto illecito di un terzo (art. 18).

L'unica previsione di ampia portata relativa alle coppie di fatto (eterosessuali o omosessuali) è quella concernente la possibilità di stipulare con atto pubblico un contratto di convivenza (art. 19) mediante il quale fissare la residenza comune e disciplinare i rapporti patrimoniali, prevedendo eventualmente anche le modalità di contribuzione alla vita in comune e il regime della comunione dei beni. In sostanza si estende ai conviventi che concludono tale patto l'applicabilità della maggior parte delle disposizioni del codice civile sul regime patrimoniale della famiglia.

JUS CIVILE



La rilevanza di tale patto, quale strumento idoneo a regolare nel rispetto delle loro esigenze e aspettative la relazione dei conviventi *more uxorio*, risulta confermata dalla ricorrenza di ulteriori disposizioni, quali quelle sul divieto di apporre termini o condizioni, sulle cause di nullità (art. 20) e sulle ipotesi di risoluzione (art. 21).

Conclusivamente: il disegno di legge Cirinnà, pur costituendo sicuramente un importante passo in avanti nella tutela nel nostro paese dei diritti della persona, sembra sotto vari profili non pienamente adeguato rispetto alle tematiche che intende affrontare. In particolare: è sproporzionato per eccesso nella sua prima parte, quella riguardante le unioni civili omosessuali nella misura in cui finisce, come si è rilevato, per estendere loro acriticamente la massima parte delle regole sul matrimonio senza considerare che la coppia dello stesso sesso potrebbe presentare esigenze che meglio avrebbero potuto essere soddisfatte lasciandole spazi di autonomia nella regolamentazione del rapporto, ed è sproporzionato per difetto nella sua seconda parte, quella concernente la convivenza in quanto detta al riguardo una disciplina alquanto disorganica e comunque in parte insufficiente non tenendo in debito conto la rilevanza acquisita a livello sociale dalla famiglia di fatto (si stima che in Italia vi siano quasi un milione di persone eterosessuali conviventi come coniugi). Sembra emergere soprattutto la preoccupazione di dare una risposta a livello legislativo alla delicata problematica del matrimonio tra omosessuali, etichettando l'istituto come unione civile, dove sarebbe stato invece probabilmente preferibile introdurre una regolamentazione *soft*, leggera e comunque unica ed unitaria di tutte le formazioni sociali familiari (diverse da quella fondata sul matrimonio) prevedendo per tutte le coppie non sposate, di sesso diverso o dello stesso sesso, anche se ancora non conviventi, il diritto di costituire una unione civile registrata, con un nucleo di disposizioni inderogabili sulle prerogative fondamentali spettanti alla coppia ed una adeguata discrezionalità per i contraenti di regolare nel modo più confacente alle loro esigenze la loro vita comune.