

SOMMARIO: 1. L'iter legislativo del ddl Cirinnà - 2. Modalità di costituzione dell'unione - 3. Presupposti e impedimenti - 4. La nullità e l'impugnazione - 5. Il cognome - 6. Diritti e doveri che nascono dall'unione civile - 7. Il regime patrimoniale della famiglia - 8. Gli alimenti - 9. La successione dei componenti dell'unione civile

1. L'iter legislativo del ddl Cirinnà

La legge n. 76 del 20 maggio 2016 è frutto di un intervento che si può definire “riparatore” poiché il vuoto normativo in materia di regolamentazione delle unioni same sex, non era ancora ritardabile.

Si pensi ai numerosi inviti e condanne della Cedu, oltre alle numerose decisioni della Corte Costituzionale che è intervenuta con sentenze interpretative di adeguamento al dettato costituzionale.

Si trattava quindi di affrontare tre ordini di questioni:

- 1) la libertà personale sul fronte della sfera affettiva senza nessuna discriminazione;
- 2) l'individuazione di diritti e di doveri connessi alle unioni omoaffettive;
- 3) la genitorialità nella coppia same sex.

L'art. 3 della Costituzione è chiaro nel garantire uguaglianza anche in senso sostanziale, poiché lo Stato deve anche adoperarsi per rimuovere gli ostacoli che, limitando la libertà e uguaglianza dei cittadini, non consentono lo sviluppo della persona.

Già da una decina di anni, si discute sulla possibilità di riconoscere nell'Ordinamento le unioni civili: i PACS (Patti Civili di Solidarietà) nel 2002, i DICO (Diritti e doveri dei Conviventi) del 2007.

Sotto la spinta delle pronunce giurisprudenziali, nel 2014 si sono susseguite una serie di proposte di legge sulle unioni civili. In particolare l'8 aprile 2014 la Senatrice Cirinnà, presentò alla Commissione giustizia uno schema di testo unificato che è poi stato adottato come testo base per la discussione in aula.

Dalla discussione è nato il testo proposto il 6 ottobre 2015 al Senato. Il testo prevedeva un istituto modellato sulla base di quello matrimoniale a parte il *nomen juris* di Unioni civili, che comprendeva il richiamo alle norme sulla separazione e il divorzio.

Era negata alla coppia omosessuale l'adozione così detta legittimante ma

si consentiva una particolare ipotesi di adozione in casi particolari, già disciplinata dall'art. 44 lett. B) della legge 184/1983: la **stepchild adoption**, ossia **l'adozione del figlio del partner**.

L'Assemblea di Palazzo Madama, il 25 febbraio, ha approvato con 173 voti favorevoli e 71 contrari, il maxiemendamento interamente sostitutivo del ddl 2081, recante regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze di fatto, sul quale il Governo aveva posto la questione di fiducia.

Il maxiemendamento non conteneva l'articolo 5 sulla *stepchild adoption* (adozione del figlio del partner), sopprimeva i riferimenti agli articoli del codice civile sull'obbligo di fedeltà nel matrimonio, eliminava il passaggio della separazione personale prima del divorzio e l'assegno di mantenimento in caso di cessazione della convivenza di fatto.

2. Modalità di costituzione dell'unione

La presente legge istituisce l'unione civile tra persone dello stesso sesso quale specifica formazione sociale ai sensi degli artt. 2 e 3 della Costituzione e reca la disciplina delle convivenze di fatto.

Due persone maggiorenni dello stesso sesso costituiscono un'unione civile mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile.

In forza dell'art. 1 comma 2, due persone maggiorenni dello stesso sesso possono costituire un'unione civile mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile e alla presenza di due testimoni.

L'ufficiale di stato civile provvede alla registrazione degli atti di unione civile nell'archivio dello Stato civile. Non è espressamente individuato quale sia l'ufficiale dello stato civile competente.

L'unione civile tra persone dello stesso sesso è certificata dal relativo documento attestante la costituzione dell'unione, che deve contenere i dati anagrafici delle parti, l'indicazione del loro regime patrimoniale e della loro residenza, oltre ai dati anagrafici e la residenza dei testimoni.

Con decreto del Presidente del consiglio, da emanare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge, sono stabilite le disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile, nelle more dell'entrata in vigore dei decreti legislativi attuativi.

Mediante dichiarazione all'ufficiale di stato civile le parti possono stabilire di assumere un cognome comune scegliendolo tra i loro cognomi. La

parte anteporre o posporre al cognome comune il proprio cognome, se diverso, facendone dichiarazione all'ufficiale di stato civile.

Nulla dice la legge sulle formalità preliminari prima di giungere alla dichiarazione innanzi all'ufficiale dello stato civile alla presenza di due testimoni, quindi a tutte le prescrizioni in tema di pubblicazioni (artt. 93 e seg. c.c.).

Poiché le condizioni e gli impedimenti dell'unione sono gli stessi che nel matrimonio, è chiaro che anche in questo caso la pubblicazione avrebbe lo scopo di portare alla luce fatti che potrebbero invalidare l'unione.

3. Presupposti e impedimenti

La legge individua espressamente le **cause impeditive** per la costituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

a) la sussistenza, per una delle parti, di un vincolo matrimoniale o di un'unione civile tra persone dello stesso sesso.

Quanto a tale requisito, la legge contiene il richiamo all'art. 86 c.c. che impone la libertà di stato per contrarre matrimonio. È, infatti, previsto l'inscrimento nel testo dell'art. 86 delle parole "*o da un'unione civile tra persone dello stesso sesso*";

b) l'interdizione di una delle parti per infermità di mente. Se l'istanza d'interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può chiedere che si sospenda il procedimento di costituzione dell'unione civile, in tal caso il procedimento non può aver luogo finché la sentenza che ha pronunciato sull'istanza non sia passata in giudicato. L'inciso è trasfuso letteralmente dall'art. 85 c.c.;

c) la sussistenza tra le parti dei rapporti di cui all'articolo 87 primo comma del codice civile.

Non possono altresì contrarre unione civile tra persone dello stesso sesso lo zio e il nipote e la zia e la nipote. Si applicano le disposizioni di cui allo stesso articolo 87 c.c.;

d) la condanna definitiva di un contraente per omicidio consumato o tentato nei confronti di chi sia coniugato o unito civilmente con l'altra parte; se è stato disposto soltanto rinvio a giudizio ovvero sentenza di condanna di primo o secondo grado ovvero una misura cautelare, la procedura per la costituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso è sospesa fino a quando non sia pronunciata sentenza di proscioglimento. Ripete quanto indicato dall'art. 88 c.c.

<p>Presupposti per Unione civile</p> <p><i>Libertà di stato</i></p>	<p>Presupposti per matrimonio</p> <p>Art. 86.</p> <p><i>Libertà di stato</i></p>
<p>Non può contrarre matrimonio chi è vincolato da un matrimonio precedente o di un'unione civile tra persone dello stesso sesso</p>	<p>Non può contrarre matrimonio chi è vincolato da un matrimonio precedente.</p>
<p><i>Interdizione per infermità di mente</i></p> <p>Identico all'art. 85 c.c.</p>	<p>Art. 85.</p> <p><i>Interdizione per infermità di mente</i></p> <p>Non può contrarre matrimonio l'interdetto per infermità di mente.</p>
<p><i>Parentela, affinità, adozione</i></p> <p>Richiamo ai rapporti di cui al primo comma art. 87 c.c. con specifica indicazione di divieto tra lo zio e nipote e la zia e nipote. Applicazione dell'intero secondo comma.</p>	<p>Se l'istanza di interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può chiedere che si sospenda la celebrazione del matrimonio; in tal caso la celebrazione non può aver luogo finché la sentenza che ha pronunciato sull'istanza non sia passata in giudicato.</p> <p>Art. 87.</p> <p><i>Parentela, affinità, adozione</i></p> <p>Non possono contrarre matrimonio fra loro:</p>
	<ol style="list-style-type: none"> 1) gli ascendenti e i discendenti in linea retta; 2) i fratelli e le sorelle germani, consanguinei o uterini; 3) lo zio e la nipote, la zia e il nipote; 4) gli affini in linea retta; il divieto sussiste anche nel caso in cui l'affinità deriva da matrimonio dichiarato nullo o sciolto o per il quale è stata pronunciata la cessazione degli effetti civili; 5) gli affini in linea collaterale in secondo grado; 6) l'adottante, l'adottato e i suoi discendenti; 7) i figli adottivi della stessa persona; 8) l'adottato e i figli dell'adottante; 9) l'adottato e il coniuge dell'adottante, l'adottante e il coniuge dell'adottato. <p>Il tribunale, su ricorso degli interessati, con decreto emesso in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero, può autorizzare il matrimonio nei casi indicati dai numeri 3 e 5, anche se si tratti di affiliazione. L'autorizzazione può essere accordata anche nel caso indicato dal numero 4, quando l'affinità deriva da un matrimonio dichiarato nullo.</p> <p>Il decreto è notificato agli interessati e al pubblico ministero.</p> <p>Si applicano le disposizioni dei commi quarto, quinto e sesto dell'articolo 84.</p>

<i>Delitto</i>	Art. 88 <i>Delitto</i>
Ripete sostanzialmente l'art. 88 c.c.	Non possono contrarre matrimonio tra loro persone delle quali l'una è stata condannata per omicidio consumato o tentato sul coniuge dell'altra. Se ebbe luogo soltanto rinvio a giudizio ovvero fu ordinata la cattura, si sospende la celebrazione del matrimonio fino a quando non è pronunciata sentenza di proscioglimento.

4. Nullità e impugnazione

La legge n. 76/2016 prevede la possibile impugnazione dell'unione civile, costituita nonostante la presenza di una causa impeditiva o in violazione dell'art. 68 c.c.

Titolari dell'impugnazione sono, oltre ad una delle parti dell'unione, gli ascendenti prossimi, il P.M. e tutti coloro che hanno un interesse legittimo ed attuale al gravame.

Si prevede, inoltre, che nel caso di costituzione di una nuova unione civile durante l'assenza di una delle parti, la nuova unione non è impugnabile finché dura l'assenza.

La sussistenza di una delle cause impeditive di cui al presente articolo comporta **la nullità dell'unione civile** tra persone dello stesso sesso.

All'unione civile tra persone dello stesso sesso si applicano gli articoli 65 e 68 nonché le disposizioni della sezione VI del capo III del titolo VI del libro primo del codice civile, sezione intitolata "Della nullità del matrimonio".

Si estendono all'unione civile tra persone dello stesso sesso le regole relative all'impugnazione del matrimonio, tra cui la violenza, l'errore, la simulazione, la capacità di intendere e di volere.

Quanto alla **violenza** si configura quando il consenso sia stato estorto con violenza, cioè tramite minaccia di un male ingiusto e notevole (anche proveniente da un terzo), in modo da coartare la volontà di una persona, o sia stato determinato da timore di eccezionale gravità derivante da cause esterne.

L'azione finalizzata ad ottenere l'annullamento del matrimonio non può essere proposta se c'è stata coabitazione per un anno dopo che siano cessate le cause che hanno determinato la violenza o il timore.

L'**errore** si ha quando il consenso sia stato dato per effetto di errore sull'identità fisica dell'altro oppure per errore essenziale circa determinate qualità personali di questi. L'errore sulle qualità personali è essenziale nel senso che l'altra parte non avrebbe prestato il suo consenso se le avesse esattamente conosciute.

L'errore deve riguardare una delle seguenti tassative circostanze:

1) l'esistenza di una malattia fisica o psichica, tali da impedire lo svolgimento della vita comune. Rispetto alla formulazione codicistica è stata eliminata la frase "di una anomalia o di una deviazione sessuale" ovviamente non applicabile alla coppia omosessuale;

2) l'esistenza di una sentenza di condanna per delitto non colposo alla reclusione non inferiore a cinque anni, salvo il caso di intervenuta riabilitazione prima della celebrazione del matrimonio;

3) la dichiarazione di delinquenza abituale o professionale;

4) la condanna dell'altro coniuge per delitti concernenti la prostituzione ad una pena non inferiore a due anni.

Non è stato richiamato il punto 5) dell'art. 122 c.c. che considera causa di errore sulle qualità personali del partner, lo stato di gravidanza causato da persona diversa dal soggetto caduto in errore, purché ci sia stato disconoscimento ai sensi dell'art. 233 c.c., se la gravidanza è stata portata a termine.

In sede giudiziaria, l'azione finalizzata ad ottenere l'annullamento del matrimonio non può essere proposta se vi sia stata coabitazione per un anno dopo che sia stato scoperto l'errore.

Il comma 8 della legge n. 76/2016 riproduce l'art. 124 c.c. intitolato "Vincolo di precedente matrimonio".

La parte dell'unione civile può in qualunque tempo impugnare il matrimonio o l'unione civile dell'altro. Se si oppone la nullità della prima unione civile, tale questione deve essere preventivamente giudicata.

Si parla di **simulazione** (art. 123 c.c.) quando gli sposi abbiano convenuto tra di loro di non instaurare alcuna comunione di vita coniugale e, pertanto, di non adempiere agli obblighi e di non esercitare i diritti discendenti dal matrimonio, considerando lo stesso soltanto come uno strumento per conseguire determinate utilità di carattere accessorio.

Un caso è quello in cui con il matrimonio si intenda realizzare esclusivamente il conseguimento della cittadinanza (dal 1983 tuttavia non più automatico con l'acquisto dello stato coniugale), il diritto ad una futura pensione di reversibilità, o soddisfare semplici ragioni di convenienza familiare o sociale.

L'azione per l'annullamento del matrimonio può essere proposta entro un anno dalla celebrazione e a condizione che, in tale periodo, gli sposi non abbiano convissuto come coniugi.

La nuova legge ritiene applicabile anche all'unione civile le regole sulla simulazione.

Dalla simulazione va distinta la “**riserva mentale**”, che non si manifesta esternamente ma rimane nella sfera interiore della persona. Tale circostanza non influenza tuttavia la validità del consenso espresso e non ha, quindi, alcuna rilevanza giuridica per l'ordinamento italiano, per il quale assume valore solo la volontà dichiarata.

La nuova legge sulle unioni civili estende al modello di unione anche la **regola del matrimonio putativo** e pertanto se l'unione fosse dichiarata nulla gli effetti prodotti da una valida unione, si producono fino alla sentenza che pronuncia la nullità se i componenti la coppia erano in buona fede.

Le disposizioni di cui agli artt. 128 a 129 bis c.c. considerano due conseguenze derivanti dal matrimonio putativo.

Riguardo ai coniugi: se entrambi erano in buona fede (cioè ignorando l'esistenza di una causa di nullità), oppure quando il loro consenso sia stato estorto con violenza o determinato da timore di eccezionale gravità derivante da cause esterne agli sposi, il tribunale può disporre a carico di uno di essi e per un periodo non superiore a tre anni l'obbligo di corrispondere all'altro un assegno periodico per alimenti, se questi non abbia redditi adeguati e non sia passato a nuove nozze.

Se, invece, uno solo dei coniugi abbia celebrato il matrimonio in buona fede, gli effetti del matrimonio putativo si producono solo in suo favore.

In tal caso questi ha diritto ad ottenere: a) una congrua indennità (che non può superare il mantenimento per tre anni) dal coniuge cui sia imputabile la nullità del matrimonio o dal terzo eventualmente responsabile; b) gli alimenti, in assenza di altri coobbligati.

Qualora entrambi i coniugi avessero celebrato il matrimonio in mala fede, tra di loro non si producono gli effetti del matrimonio putativo.

Riguardo ai figli, il matrimonio putativo produce gli stessi effetti del matrimonio valido nei confronti di costoro, tanto nel caso in cui siano nati durante il matrimonio, quanto nel caso in cui siano nati prima del matrimonio e riconosciuti prima della sentenza che ne abbia dichiarato l'invalidità.

Se i coniugi abbiano celebrato il matrimonio in mala fede (cioè consapevoli della sua nullità), esso ha comunque nei confronti dei figli lo stesso effetto del matrimonio valido, a meno che l'invalidità dipenda da bigamia o

Poiché la filiazione nella coppia omosessuale non è disciplinata per legge ma può avvenire in casi particolari e sulla base di espresso riconoscimento giudiziale, la norma non dovrebbe trovare applicazione così come formulata.

<p>Nullità e impugnazione Unione civile</p> <p><i>Interdizione</i></p>	<p>Nullità e impugnazione matrimonio</p> <p>Art. 119 c.c. <i>Interdizione</i></p>
<p>Richiamato integralmente</p>	<p>Il matrimonio di chi è stato interdetto per infermità di mente può essere impugnato dal tutore dal pubblico ministero e da tutti coloro che abbiano un interesse legittimo se, al tempo del matrimonio, vi era già sentenza di interdizione passata in giudicato, ovvero se la interdizione è stata pronunciata posteriormente ma l'infermità esisteva al tempo del matrimonio. Può essere impugnato, dopo revocata l'interdizione, anche dalla persona che era interdetta.</p> <p>L'azione non può essere proposta se, dopo revocata l'interdizione, vi è stata coabitazione per un anno.</p>
<p><i>Incapacità di intendere o di volere</i></p>	<p>Art. 120 c.c. <i>Incapacità di intendere o di volere</i></p>
<p>Richiamato integralmente</p>	<p>Il matrimonio può essere impugnato da quello dei coniugi che, quantunque non interdetto, provi di essere stato incapace di intendere o di volere, per qualunque causa, anche transitoria al momento della celebrazione del matrimonio. L'azione non può essere proposta se vi è stata coabitazione per un anno dopo che il coniuge incapace ha recuperato la pienezza delle facoltà mentali.</p>
<p><i>Violenza ed errore</i></p>	<p>Art. 122 c.c. <i>Violenza ed errore</i></p>
<p>Riformulato con eliminazione della frase "una anomalia o deviazione sessuale, tali da impedire lo svolgimento della vita coniugale" e del numero 5) che riguarda lo stato di gravidanza</p>	<p>Il matrimonio può essere impugnato da quello dei coniugi il cui consenso è stato estorto con violenza o determinato da timore di eccezionale gravità derivante da cause esterne allo sposo.</p> <p>Il matrimonio può altresì essere impugnato da quello dei coniugi il cui consenso è stato dato per effetto di errore sull'identità della persona o di errore essenziale su qualità personali dell'altro coniuge.</p>