

Convivenza *more uxorio* e revoca dell'assegno di mantenimento

di ANNARITA OLIVA

Ormai da anni, si assiste alla diffusione di una molteplicità di modelli familiari che si sovrappongono l'un l'altro e, nella variegata trama di rapporti personali che possono sorgere successivamente alla rottura della coppia coniugale, assume particolare rilievo l'ipotesi in cui il coniuge titolare di un assegno di mantenimento (o l'ex coniuge percettore di un assegno divorzile) dia vita ad una famiglia di fatto. E' sorta, di conseguenza, l'esigenza di stabilire se l'instaurazione di una nuova convivenza influisca o meno sul diritto all'assegno di mantenimento e, in caso affermativo, a quali condizioni e se con effetti reversibili. Si tratta di una questione avente una grande rilevanza pratica, attesa la sempre maggiore frequenza con cui tali situazioni si verificano.

Ovviamente, non si ha riguardo all'ipotesi di una mera coabitazione, ma ad una convivenza tra due persone avente i caratteri di stabilità, continuità e condivisione di un progetto di vita¹.

Con la sentenza in commento, la Corte di Cassazione affronta la questione, approdando ad una soluzione per un verso innovativa, ma che al contempo si pone come punto di approdo di un percorso dottrinale e giurisprudenziale iniziato decenni fa e teso ad attribuire alla convivenza *more uxorio* sempre maggiori riflessi sull'obbligo di mantenimento tra ex coniugi e tra coniugi separati.

Il giudice di legittimità ha, infatti, rigettato il ricorso proposto da una moglie separata, che si era vista revocare dalla Corte di appello di Perugia² l'assegno di mantenimento stabilito dal giudice di primo grado nonostante fosse stato provato che quest'ultima avesse instaurato una convivenza *more uxorio*. La corte territoriale aveva, infatti, ritenuto applicabile alla fattispecie in esame il principio già espresso dalla giurisprudenza di legittimità in tema di incidenza della nuova famiglia di fatto sull'assegno divorzile. La moglie soccombente ha, così, proposto ricorso per cassazione, affidandolo ad un unico motivo, afferente alla violazione dell'art. 5, legge n. 898/1970 in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., ed ha chiesto la riconferma del principio di diritto secondo cui il diritto all'assegno di mantenimento non può essere automaticamente negato per il fatto che il suo titolare abbia instaurato una convivenza *more uxorio*, influenzando tale circostanza solo sulla misura dell'assegno, ove venga fornita la prova da parte

¹ Oltre al fattore temporale, viene dato particolare rilievo all'esistenza di prole. Così, App. Roma, 11 settembre 1995, in *Dir. fam. pers.*, 1996, 1001.

² App. Perugia, 14 gennaio 2015, n. 26.

dell'onerato che questa influisca *in melius* sulle condizioni economiche dell'avente diritto. La ricorrente ha sostenuto che il giudice di secondo grado avesse errato nell'escludere l'assegno di mantenimento, in quanto la convivenza in questione non presentava carattere di stabilità e, soprattutto, in quanto non era stato accertato che essa traesse dalla nuova situazione benefici economici idonei a giustificare la diminuzione dell'assegno o addirittura la sua revoca.

Deve premettersi, da un punto di vista normativo, che non esiste alcuna disposizione di legge che preveda l'esclusione dell'assegno di mantenimento quale diretta ed automatica conseguenza dell'instaurazione di una convivenza *more uxorio*. L'unica previsione di una causa di esclusione si riferisce all'assegno divorzile ed è rappresentata dal passaggio a nuove nozze dell'ex coniuge beneficiario (art. 5, comma 10, l. n. 898/1970). Ciò non esclude, tuttavia, che ulteriori situazioni possano incidere sul diritto all'assegno di divorzio o di mantenimento.

La giurisprudenza di legittimità è sempre stata propensa a riconoscere, seppur in vario modo, l'incidenza della convivenza *more uxorio* sull'assegno divorzile e, nel tempo, si è consolidato l'orientamento secondo cui i vantaggi di ordine economico, derivanti da una stabile convivenza all'ex coniuge richiedente l'assegno, devono essere valutati al fine di accertare se quest'ultimo abbia mezzi adeguati a mantenere il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio³.

Orientamento analogo si è andato formando anche in materia di assegno di mantenimento⁴.

In una diversa pronuncia⁵, la Corte di Cassazione ha affermato per la prima volta che la stabile e continuativa convivenza rileva non solo sotto il profilo economico, ma anche da un punto di vista ontologico, recidendo ogni rapporto con il precedente modello di vita matrimoniale e, con ciò, lo stesso

³ Cass. civ., sez. I, 24 novembre 1999, n. 13053; Cass. civ., sez. I, 2 giugno 2000, n. 7328; Cass. civ., sez. I, 9 settembre 2002, n. 13060; Cass. civ., sez. I, 8 luglio 2004, n. 12557. In tale pronuncia, la Corte di Cassazione, premesso che nuovo matrimonio e convivenza *more uxorio* non possono essere assimilati, ha ritenuto che «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 cioè 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 protraentesi 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 derivatigli. 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». Cfr, in dottrina, G. DOSI, *Convivenza di fatto e assegno di divorzio*, in <www.lessicodidirittodifamiglia.com>; M. ROSSI, *L'incidenza delle convivenze more uxorio da parte del coniuge richiedente l'assegno di mantenimento con un terzo*, in *Gli aspetti patrimoniali della famiglia* (a cura di G. OBERTO), Padova, 2011, 911.

⁴ Cass. civ., sez. I, 4 aprile 1998, n. 3503; Cass. civ., sez. I, 5 giugno 1997, n. 5024.

⁵ Cass. civ., sez. I, 8 agosto 2003, n. 11975, in *Giur. it.*, 2004, 1601, con nota di A. MANZO.

presupposto per il riconoscimento dell'assegno divorzile. In altre parole, la famiglia di fatto influisce sull'*an* e non più solo sul *quantum* dell'assegno divorzile.

Tale indirizzo è stato sviluppato in una successiva pronuncia di legittimità, in cui è stato precisato che la convivenza *more uxorio*, pur facendo venir meno il rapporto di continuità con il precedente modello di vita matrimoniale, non lo interrompe in modo definitivo, ma determina solo uno stato di quiescenza del diritto all'assegno, con la conseguenza che, all'eventuale venire meno del beneficio economico derivante dalla nuova convivenza, sia conseguibile il ripristino dell'obbligo di corresponsione dell'assegno divorzile⁶.

In seguito, la Corte di Cassazione è approdata ad una diversa soluzione e, facendo propria un'interpretazione estensiva dell'art. 5, comma 10, l. n. 898/1970 (concernente l'ipotesi del passaggio a nuove nozze dell'ex coniuge), ha affermato che l'instaurazione di una stabile convivenza da parte dell'ex coniuge beneficiario dell'assegno divorzile determina non la mera quiescenza dell'obbligo di mantenimento, ma il definitivo venir meno di ogni presupposto di riconoscibilità dell'assegno divorzile⁷. Tale orientamento si fonda sull'opinione che la formazione di una nuova famiglia rescinde ogni connessione con il tenore ed il modello di vita caratterizzanti la pregressa convivenza matrimoniale ed è espressione di una libera scelta esistenziale, che si caratterizza anche per l'assunzione del rischio di una cessazione del nuovo rapporto e che, quindi, esclude ogni residua solidarietà post matrimoniale da parte dell'altro ex coniuge, il quale non può che confidare nell'esonero definitivo da ogni obbligo. Il fondamento di tale interpretazione viene ravvisato nel principio di

⁶ Cass. civ. Sez. I, 11 agosto 2011, n. 17195, in cui si è sostenuto che “*E' vero che giurisprudenza consolidata di questa Corte (tra le altre, da ultimo, Cass. n. 23968/2010) afferma che la mera convivenza del coniuge con altra persona non incide di per sé direttamente sull'assegno di mantenimento. E tuttavia, ove tale convivenza assuma i connotati di stabilità e continuità, e i conviventi elaborino un progetto ed un modello di vita in comune [...] A quel punto il parametro dell'adeguatezza dei mezzi rispetto al tenore di vita goduto durante la convivenza matrimoniale da uno dei partner non può che venir meno di fronte: all'esistenza di una famiglia, ancorché di fatto. Si rescinde così ogni connessione con il tenore ed il modello di vita caratterizzanti la pregressa fase di convivenza matrimoniale e, con ciò, ogni presupposto per la riconoscibilità di un assegno divorzile, fondato sulla conservazione di esso (v. s.u. 2 punto Cass. 2003 n. 11975). E' evidente peraltro che non vi è né identità, né analogia tra il nuovo matrimonio del coniuge divorziato, che fa automaticamente cessare il suo diritto all'assegno, e la fattispecie in esame, che necessita di un accertamento e di una pronuncia giurisdizionale. Come talora questa Corte ha precisato (al riguardo, tra le altre, Cass. n. 3503/1998), si tratta, in sostanza, di quiescenza del diritto all'assegno, che potrebbe riproporsi, in caso di rottura della convivenza tra i familiari di fatto, com'è noto effettuabile ad nutum, ed in assenza di una normativa specifica, estranea al nostro ordinamento, che non prevede garanzia alcuna per l'ex familiare di fatto (salvo eventuali accordi economici stipulati tra i conviventi stessi)”, in *Foro it.*, 2012, 5, 1, 1445. In dottrina, A. FIGONE, *La convivenza more uxorio può escludere l'assegno divorzile*, in *Famiglia e diritto*, 2012, I, 25.*

⁷ Cass. civ. Sez. I, 3 aprile 2015, n. 6855, in *Nuova Giur. Civ.*, 2015,7-8, 681, con nota di E. AL MUREDEN; Cass. civ. Sez. I, 8 febbraio 2016, n. 2466.

autoresponsabilità e nella valorizzazione della scelta esistenziale libera e consapevole dell'ex coniuge di costituire una famiglia di fatto, avente rilievo costituzionale (art. 2 Cost.)⁸.

Con riferimento alla diversa ipotesi dell'assegno di mantenimento *ex art. 156 c.c.*, pochi mesi prima della pubblicazione della sentenza in commento, la Corte di Cassazione aveva già affrontato la questione, addivenendo, però, ad un'interpretazione più cauta e ritenendo che «la convivenza stabile e continuativa, intrapresa con altra persona, è suscettibile di comportare la cessazione o l'interruzione dell'obbligo di corresponsione dell'assegno di mantenimento che grava sull'altro, dovendosi presumere che le disponibilità economiche di ciascuno dei conviventi “*more uxorio*” siano messe in comune nell'interesse nuovo nucleo familiare». Restava, peraltro, salva la facoltà del coniuge richiedente l'assegno di provare che la convivenza di fatto non influisse *in melius* sulle proprie condizioni economiche e che i propri redditi rimanessero inadeguati⁹. Secondo tale orientamento, la convivenza incide sulla valutazione dell'adeguatezza dei mezzi e sul *quantum* del contributo economico ed è idonea a produrre un mero stato di quiescenza (reversibile) dell'assegno di mantenimento, salvo che il coniuge titolare o richiedente l'assegno provi di non ottenere benefici economici da essa. In quest'ottica è, quindi, il coniuge richiedente (o beneficiario dell'assegno) a dover fornire la prova del fatto che la nuova convivenza non si sia tradotta in un vantaggio economico.

Diversa la posizione espressa dalla Corte di Cassazione nella sentenza in commento, nella quale, pur dichiarando di voler accogliere le conclusioni interpretative della appena citata pronuncia¹⁰, si spinge ben oltre, applicando all'assegno di mantenimento il principio di diritto già enunciato con riferimento all'assegno divorzile¹¹. Ed infatti, il giudice di legittimità afferma che: a) la convivenza *more uxorio* determina la revoca del diritto all'assegno di mantenimento, escludendo l'ipotesi di una mera riduzione dell'entità del contributo, sul presupposto che essa incida sullo stesso presupposto di riconoscibilità dell'assegno; b) il venir meno del diritto all'assegno costituisce una conseguenza inevitabile della convivenza *more uxorio*, a prescindere dalla circostanza che il nuovo assetto familiare abbia effettivamente comportato un beneficio economico per il coniuge titolare o richiedente l'assegno; c) la revoca del diritto all'assegno è irreversibile, non potendosi chiedere che questo venga ristabilito in seguito all'eventuale cessazione della convivenza, in quanto ciò che rileva non è il (possibile)

⁸ G. FERRANDO, “*Famiglia di fatto*” e assegno di divorzio. Il nuovo indirizzo della Corte di Cassazione, in *Famiglia e diritto*, 2016, VI, 554.

⁹ Cass. civ., sez. I, 27 giugno 2018, n. 16982.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Cass. civ., sez. I, 3 aprile 2015, n. 6855, cit.

miglioramento delle condizioni economiche derivante dalle costituzione di una famiglia di fatto, bensì la mera costituzione della stessa.

Secondo la Corte di Cassazione, anche nella fase di separazione, così come nel divorzio, il fondamento della cessazione dell'obbligo di contribuzione deve essere rinvenuto nel principio di autoresponsabilità del coniuge che, con una «scelta consapevole, chiara, orgogliosamente manifestata, ha dato luogo ad una unione personale stabile e continuativa che si è sovrapposta con effetti di ordine diverso, al matrimonio». Inoltre, seppure non vi sia stata la risoluzione del rapporto coniugale, la formazione di un nuovo aggregato familiare di fatto comporta, al pari di quanto avviene in fase di divorzio, la rottura tra il preesistente tenore e modello di vita caratterizzanti la pregressa fase di convivenza matrimoniale ed il nuovo assetto fattuale avente rilievo costituzionale e, di conseguenza, la perdita definitiva del diritto all'assegno di mantenimento. La Corte sostiene, infine, che a nulla rileva la circostanza che sussista in astratto la possibilità che i coniugi separati possano riconciliarsi, poiché in tal caso il diritto all'assegno di mantenimento non riviverebbe comunque.

In sintesi, la formazione di una famiglia di fatto rileva *in re ipsa*, essendo influente l'eventualità che in concreto essa non comporti un miglioramento delle condizioni economiche del coniuge separato ed è considerata una causa di esclusione irreversibile del dovere di mantenimento.

L'interpretazione da ultimo adotta dalla Corte di Cassazione, da un lato, comporta l'implicita ammissione che la famiglia di fatto incide in modo significativo e definitivo su quei diritti e doveri scaturenti dal matrimonio ancora esistenti tra coniugi separati e, dall'altro, equipara due fattispecie (separazione e divorzio) nelle quali i diritti e i doveri tra le parti hanno origine e natura differenti.

Nel divorzio il vincolo coniugale è stato definitivamente sciolto e l'assegno divorzile è espressione della c.d. solidarietà postconiugale. Relativamente a tale forma di contributo è prevista una precisa causa di esclusione, costituita dal passaggio a nuove nozze dell'ex coniuge beneficiario, la quale può essere interpretata estensivamente ricomprendendovi anche l'ipotesi della costituzione di una famiglia di fatto.

La separazione legale dei coniugi presuppone, invece, la permanenza del vincolo coniugale e, secondo l'orientamento consolidato di dottrina e giurisprudenza, sancisce la mera sospensione degli obblighi di natura personale di fedeltà, di convivenza e collaborazione, ma non anche del dovere di solidarietà economica. Il contributo economico *ex art. 156 c.c.* è, infatti, considerato la proiezione dell'obbligo di

assistenza materiale ancora in essere tra coniugi separati¹², obbligo che, a sua volta, ha un fondamento costituzionale rinvenibile nell'art. 29 Cost..

Lo *status* di coniuge separato e quello di ex coniuge sono, quindi, ontologicamente diversi e, considerato che tra i coniugi separati continua a sussistere l'obbligo di assistenza materiale coniugale nella forma dell'assegno di mantenimento, il dubbio che si pone dinanzi alla sentenza in commento è se non sia una forzatura l'attribuzione dell'efficacia estintiva di tale obbligo di assistenza materiale ad una fattispecie (la convivenza *more uxorio*) non prevista come tale dalla legge e se, più in generale, in assenza di una previsione normativa, sia corretto ritenere che la famiglia di fatto possa, in quanto tale e solo per la sua costituzione, incidere in modo definitivo sui diritti conseguenti allo *status* di coniuge. Diversamente, quando il legislatore ha voluto attribuire alla convivenza *more uxorio* una diretta incidenza sui rapporti coniugali, lo ha fatto espressamente, come nell'ipotesi della revoca dell'assegnazione della casa coniugale (art. 337 *sexies* c.c.). Per di più, nella famiglia di fatto i *partner* non assumono alcun obbligo reciproco di mantenimento che possa sostituirsi a quello di natura coniugale. Eppure, nella sentenza de qua, al pari di quanto affermato nella pronuncia in tema di assegno divorzile¹³, la Corte sostiene che la nuova famiglia di fatto si sovrapponga, con effetti di ordine diverso, al matrimonio e determini una «rottura tra il preesistente tenore e modello di vita caratterizzanti la pregressa vita matrimoniale ed il nuovo assetto fattuale». Da questa premessa, si deduce apoditticamente che verrebbe meno anche il parametro dell'adeguatezza dei mezzi rispetto al tenore di vita goduto durante la convivenza matrimoniale e, quindi, lo stesso presupposto di riconoscibilità dell'assegno di mantenimento. A tale soluzione, potrebbe obiettarsi che se la “rottura” indicata dalla Corte di Cassazione opera senz'altro su di un piano esistenziale, stessa cosa non può dirsi su quello giuridico, ove l'esistenza dei presupposti necessari al riconoscimento dell'assegno di mantenimento (disparità reddituale tra i coniugi e inadeguatezza a conservare il medesimo tenore di vita matrimoniale) possono permanere anche con la costituzione di una famiglia di fatto. Tra l'altro, anche con riferimento all'assegno divorzile, in seguito al drastico ridimensionamento del parametro del tenore di vita operato dalla sentenza delle Sezioni Unite del 2018¹⁴, sorgono dubbi in merito all'attuale validità del principio di diritto espresso nella sentenza n. 6855/2015.

¹² Cass. civ., sez. I, 20 febbraio 2013, n. 4178; Cass. civ., sez. I, 16 maggio 2017, n. 12196; Cass. civ., sez. I, 10 maggio 2017, n. 11504.

¹³ Cass. civ., sez. I, 3 aprile 2015, n. 6855.

¹⁴ Cass. civ., Sez. Un., 11 luglio 2018, n. 18287.

In conclusione, posto che è indubbio che la formazione di una famiglia di fatto non possa essere considerata una circostanza neutra e priva di riflessi, in assenza di un intervento *ad hoc* del legislatore, sarebbe più aderente al dato normativo annoverarla tra le «circostanze» che, ai sensi dell'art. 156, comma 2 c.c., il giudice è tenuto a considerare nella quantificazione dell'assegno di mantenimento.