

Se il convivente viene cacciato di casa, può agire con la tutela possessoria.

La convivenza more uxorio determina, sulla casa di abitazione ove si svolge e si attua il programma di vita in comune, un potere di fatto basato su un interesse proprio ben diverso da quello derivante da ragioni di mera ospitalità; conseguentemente, l'estromissione violenta o clandestina del convivente dall'unità abitativa, compiuta dal partner, giustifica il ricorso alla tutela possessoria, consentendogli di esperire l'azione di spoglio nei confronti dell'altro quand'anche il primo non vanti un diritto di proprietà sull'immobile che, durante la convivenza, sia stato nella disponibilità di entrambi.

La tesi secondo cui la relazione di fatto del convivente sarebbe un mero strumento del possesso o della detenzione di altro soggetto, paragonabile a quella dell'ospite o del tollerato, è contraria alla rilevanza giuridica e alla dignità stessa del rapporto di convivenza di fatto, la quale - con il reciproco rispettivo riconoscimento di diritti del partner, che si viene progressivamente consolidando nel tempo, e con la concretezza di una condotta spontaneamente attuata - da vita, anch'essa, ad un autentico consorzio familiare, investito di funzioni promozionali.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 21.3.2013, n. 7214

...omissis...

2.2. - Nella giurisprudenza di questa Corte è stato più volte affermato il principio secondo cui il solo fatto della convivenza, anche se determinata da rapporti intimi, non pone di per sé in essere nelle persone che convivono con chi possiede il bene un potere sulla cosa che possa essere configurato come possesso autonomo sullo stesso bene o come una sorta di compossesso (Sez. 2[^], 2 ottobre 1974, n. 2555; Sez. 2[^], 14 giugno 2001, n. 8047¹). In questa prospettiva, il consolidamento della relazione tra i conviventi non darebbe luogo, in capo al soggetto non proprietario dell'immobile, ad una situazione tutelabile con l'azione di spoglio. Il convivente non proprietario sarebbe relegato nell'indifesa posizione dell'ospite, del tollerato o del detentore per ragioni di servizio.

Non mancano, tuttavia, pronunce di segno diverso. Da un lato, infatti, ma in relazione a "persone legate da rapporti di parentela o di affinità e conviventi", si è osservato che "un rapporto di condetenzione tutelabile con l'azione di spoglio anche nei riguardi del condetentore titolare del rapporto di locazione non si può escludere" (Sez. 2[^], 7 ottobre 1971, n. 2753); dall'altro, nel negarsi la rilevanza della disponibilità della rea in capo al convivente more uxorio ai fini dell'usucapione, si è tuttavia sottolineato (Sez. 2[^], 14 giugno

¹ La massima – estratta da *Corriere Giur.*, 2001, 10, 1278 – così recita: *il solo fatto della convivenza, anche se determinata da rapporti intimi, non pone di per sé in essere nelle persone che convivono con chi possiede il bene un potere sulla cosa che possa essere configurato come possesso autonomo sullo stesso bene o come una sorta di compossesso.*

2012, n. 9786²) che al convivente che goda con il partner possessore iure proprietatis del medesimo bene va riconosciuta una posizione "riconducibile alla detenzione autonoma (qualificata dalla stabilità della relazione familiare e protetta dal rilievo che l'ordinamento a questa riconosce)".

2.3. - Il Collegio intende porsi in continuità con l'indirizzo espresso dalla sentenza da ultimo citata.

La convivenza *more uxorio* determina, sulla casa di abitazione ove si svolge e si attua il programma di vita in comune, un potere di fatto basato su un interesse proprio ben diverso da quello derivante da ragioni di mera ospitalità; conseguentemente, l'estromissione violenta o clandestina del convivente dall'unità abitativa, compiuta dal partner, giustifica il ricorso alla tutela possessoria, consentendogli di esperire l'azione di spoglio nei confronti dell'altro quand'anche il primo non vanti un diritto di proprietà sull'immobile che, durante la convivenza, sia stato nella disponibilità di entrambi.

La tesi secondo cui la relazione di fatto del convivente sarebbe un mero strumento del possesso o della detenzione di altro soggetto, paragonabile a quella dell'ospite o del tollerato, è contraria alla rilevanza giuridica e alla dignità stessa del rapporto di convivenza di fatto, la quale - con il reciproco rispettivo riconoscimento di diritti del partner, che si viene progressivamente consolidando nel tempo, e con la concretezza di una condotta spontaneamente attuata - da vita, anch'essa, ad un autentico consorzio familiare, investito di funzioni promozionali.

Pur mancando una legge organica sulla convivenza non fondata sul matrimonio, il legislatore nazionale non ha mancato di disciplinare, e con accresciuta intensità in tempi recenti, settori di specifica rilevanza della stessa, anche al di là della filiazione (dove l'eliminazione di ogni residua discriminazione tra i figli è stata sancita, nel rispetto dell'art. 30 Cost., dalla L. 10 dicembre 2012, n. 219). Basti pensare - sole per citare alcuni esempi - all'art. 199 c.p.p., per la facoltà di astenersi dal deporre concessa al convivente dell'imputato; agli artt. 342 bis e 343 ter c.c., introdotti dalla L. 4 aprile 2001, n. 154, sull'estensione al convivente degli ordini di protezione contro gli abusi familiari; alla L. 4 maggio 1983, n. 184, art. 6, così come sostituito ad opera della L. 28 marzo 2001, n. 149, per gli effetti della convivenza precedente al matrimonio sulla stabilità del vincolo ai fini dell'adozione; all'art. 408 c.c., così come novellato dalla L. 9 gennaio 1994, n. 6, per la scelta dell'amministratore di sostegno, che può cadere anche sulla persona stabilmente convivente; al D.Lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 129, in tema soggetti che non possono essere considerati terzi e che non hanno diritto ai benefici derivanti dall'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, limitatamente ai danni alle cose.

Soprattutto, è stata la giurisprudenza costituzionale a sottolineare che "un consolidato rapporto, ancorché di fatto, non appare - anche a sommaria indagine - costituzionalmente irrilevante quando si abbia riguardo al rilievo offerto al riconoscimento delle formazioni sociali e alle conseguenti intrinseche manifestazioni solidaristiche (art. 2 Cost.)" (sentenza n. 237 del 1986); e a ribadire, di recente, che "per formazione sociale deve intendersi ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero

² La massima così recita: *il compossesso non consiste nell'esercizio, solidaristico e comunitario, di un'unica signoria, rappresentando, piuttosto, la situazione della confluenza su di una stessa cosa di poteri plurimi, corrispondenti, nella loro estrinsecazione, ad altrettanti distinti diritti, di identico o di differente tipo. Ne consegue che il convivente "more uxorio" del soggetto possessore dell'immobile in cui risiede la famiglia di fatto, in ragione di tale sola convivenza, pur qualificata dalla stabilità della relazione e protetta dall'ordinamento, non è compossessore con quello, ma detentore autonomo dell'immobile stesso, che, dunque, non può usucapire.*

sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico" (sentenza n. 138 del 2010).

In questo contesto si colloca la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 6 della legge sulla locazione d'immobili urbani 27 luglio 1978, n. 392 (sentenza n. 404 del 1988), con cui la Corte costituzionale ha posto il convivente more uxorio tra i successibili nella locazione, in caso di morte del conduttore, e ha stabilito che il convivente medesimo, affidatario di prole naturale, succede al conduttore che abbia cessato la convivenza.

La qualità di formazione sociale della convivenza more uxorio (Cass., Sez. 3[^], 19 giugno 2009, n. 14343³) ha consentito a questa Corte di guardare alla stessa come fonte di doveri morali e sociali di ciascun convivente nei confronti dell'altro; con l'effetto, tra l'altro: (a) di escludere il diritto del convivente more uxorio di ripetere le eventuali attribuzioni patrimoniali effettuate nel corso delle convivenza (Sez. 3[^], 20 gennaio 1989, n. 285; Sez. 2[^], 13 marzo 2003, n. 3713; Sez. 3[^], 15 maggio 2009, n. 11330⁴); (b) di riconoscere il diritto del convivente al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale per la morte del compagno o della compagna provocata da un terzo (Sez. 3[^], 28 marzo 1994, n. 2988; Sez. 3[^], 16 settembre 2008, n. 23725⁵); (c) di dare rilevanza alla convivenza intrapresa dal coniuge separato o divorziato ai fini dell'assegno di mantenimento o di quello di divorzio (Sez. 1[^], 10 novembre 2006, n. 24056; Sez. 1[^], 10 agosto 2007, n. 17643⁶; Sez. 1[^], 11 agosto 2011, n. 17195⁷; Sez. 1[^], 12 marzo 2012, n. 3923).

2.4. - Poichè, dunque, la famiglia di fatto è compresa tra le formazioni sociali che l'art. 2 Cost., considera la sede di svolgimento della personalità individuale, il convivente gode della casa familiare, di proprietà del compagno o della compagna, per soddisfare un interesse proprio, oltre che della coppia, sulla base di un titolo a contenuto e matrice personale la cui rilevanza sul piano della giuridicità è custodita dalla Costituzione, si da assumere i connotati tipici della detenzione qualificata.

³ La massima – estratta da *Corriere Giur.*, 2010, 1, 58 con nota di IZZO – così recita: *i controlli insiti nell'ordinamento positivo relativi all'esplicazione dell'autonomia negoziale, coincidenti con la meritevolezza di tutela degli interessi regolati convenzionalmente e con la liceità della causa, devono essere in ogni caso parametrati ai superiori valori costituzionali previsti a garanzia degli specifici interessi, ivi compreso quello contemplato dall'art. 2 Cost. (che tutela i diritti inviolabili dell'uomo e impone l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà); è pertanto nulla la clausola di un contratto di locazione nella quale, oltre alla previsione del divieto di sublocazione, sia contenuto il riferimento al divieto di ospitalità non temporanea di persone estranee al nucleo familiare anagrafico, siccome confliggente proprio con l'adempimento dei doveri di solidarietà che si può manifestare attraverso l'ospitalità offerta per venire incontro ad altrui difficoltà, oltre che con la tutela dei rapporti sia all'interno della famiglia fondata sul matrimonio sia di una convivenza di fatto tutelata in quanto formazione sociale, o con l'esplicazione di rapporti di amicizia.*

⁴ La massima – estratta da *Giur. It.*, 2009, 11, 2408 – così recita: *in tema di convivenza more uxorio l'azione di arricchimento senza causa è inammissibile quando le prestazioni rese dai conviventi trovano la loro giustificazione nel rapporto di convivenza, mentre è configurabile un indebito arricchimento, ed è pertanto possibile proporre il relativo rimedio giudiziale, nel caso in cui le prestazioni rese da un convivente e convertite a vantaggio dell'altro esorbitano dai limiti di proporzionalità e adeguatezza.*

⁵ La massima – estratta da *Nuova Giur. Civ.*, 2009, 5, 1, 447 con nota di BARBANERA – così recita: *il diritto al risarcimento da fatto illecito concretatosi in un evento mortale va riconosciuto - con riguardo sia al danno morale, sia a quello patrimoniale, che presuppone, peraltro, la prova di uno stabile contributo economico apportato, in vita, dal defunto al danneggiato - anche al convivente "more uxorio" del defunto stesso, quando risulti concretamente dimostrata siffatta relazione caratterizzata da tendenziale stabilità e da mutua assistenza morale e materiale.*

⁶ La massima così recita: *in materia di separazione, quanto all'incidenza della convivenza "more uxorio" di un coniuge sul diritto all'assegno di mantenimento nei confronti dell'altro coniuge, in riferimento alla persistenza delle condizioni per l'attribuzione dello stesso, deve distinguersi tra semplice rapporto occasionale e famiglia di fatto, sulla base del carattere di stabilità, che conferisce grado di certezza al rapporto di fatto sussistente tra le persone, tale da renderlo rilevante giuridicamente.*

⁷ La massima – estratta da *Nuova Giur. Civ.*, 2012, 1, 1, 45 con nota di OLIVERO – così recita: *in caso di cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'instaurazione di una famiglia di fatto, quale rapporto stabile e duraturo di convivenza, attuato da uno degli ex coniugi, rescinde ogni connessione con il tenore ed il modello di vita caratterizzanti la pregressa convivenza matrimoniale e, in relazione ad essa, il presupposto per la riconoscibilità, a carico dell'altro coniuge, di un assegno divorzile, il diritto al quale entra così in uno stato di quiescenza, potendosene invero riproporre l'attualità per l'ipotesi di rottura della nuova convivenza tra i familiari di fatto.*

2.5. - Ciò, beninteso, non significa - come assume la ricorrente - pervenire ad un completo pareggiamento tra la convivenza more uxorio ed il matrimonio, contrastante con la stessa volontà degli interessati, che hanno liberamente scelto di non vincolarsi con il matrimonio proprio per evitare, in tutto o in parte, le conseguenze legali che discendono dal coniugio.

E' e rimane infatti ferma la diversità della convivenza di fatto, fondata sull'affectio quotidiana - liberamente e in ogni istante revocabile - di ciascuna delle parti, rispetto al rapporto coniugale, caratterizzato da stabilità e certezza e dalla reciprocità e corrispettività di diritti e doveri che nascono soltanto dal matrimonio; come pure la distinta considerazione dei rapporti personali e patrimoniali di coppia nelle due diverse situazioni, stante il maggior spazio da riconoscersi, nella convivenza, alla soggettività individuale dei conviventi ed il più ampio rilievo, nel rapporto di coniugio, alle esigenze obiettive della famiglia come tale, cioè come stabile istituzione sovraindividuale (Corte cost., sentenza n. 8 del 1996).

Ma questa distinzione non comporta che, in una unione libera che tuttavia abbia assunto - per durata, stabilità, esclusività e contribuzione - i caratteri di comunità familiare, il rapporto del soggetto con la casa destinata ad abitazione comune, ma di proprietà dell'altro convivente, si fondi su un titolo giuridicamente irrilevante quale l'ospitalità, anzichè sul negozio a contenuto personale alla base della scelta di vivere insieme e di instaurare un consorzio familiare, come tale anche socialmente riconoscibile.

D'altra parte, l'assenza di un giudice della dissoluzione del menage non consente al convivente proprietario di ricorrere alle vie di fatto per estromettere l'altro dall'abitazione, perchè il canone della buona fede e della correttezza, dettato a protezione dei soggetti più esposti e delle situazioni di affidamento, impone al legittimo titolare che, cessata l'affectio, intenda recuperare, com'è suo diritto, l'esclusiva disponibilità dell'immobile, di avvisare il partner e di concedergli un termine congruo per reperire altra sistemazione.

2.6. - Nella specie la Corte d'appello - pur discorrendo, nei passaggi argomentativi, di compossesso del convivente anzichè di detenzione qualificata autonoma fondata su un negozio giuridico di tipo familiare - è pervenuta, comunque, ad una soluzione della controversia conforme al diritto, riconoscendo in capo al convivente non proprietario la legittimazione ad agire in reintegrazione, ex art. 1168 c.c., al fine di essere riammesso, dopo uno spoglio violento, nell'abitazione ove si è svolta la relazione familiare di fatto, e negando che in costanza di coabitazione e convivenza more uxorio nello stesso immobile possa parlarsi di mera ospitalità o di tolleranza nei confronti del partner non proprietario.

Ed a tale conclusione in punto di diritto la Corte territoriale è giunta dopo avere rilevato, con congruo e logico apprezzamento delle risultanze di causa, previo adeguato giudizio sull'attendibilità delle testimonianze, e confermando la valutazione al riguardo già espressa dal Tribunale:

che la convivenza more uxorio tra il M. e la L. era proseguita fino alla data del 17 giugno 1998, epoca dei fatti di causa;

...omissis...

che la relazione di fatto tra i due partners rispetto all'immobile di via Nel contestare la ricostruzione data dal giudice del merito, la ricorrente, pur lamentando formalmente una plurima violazione di legge e un decisivo difetto di motivazione, tende, in realtà, ad una (non ammissibile in sede di legittimità) richiesta di rivisitazione di fatti e circostanze ormai definitivamente accertati in sede di merito.

Sotto questo profilo la ricorrente, lungi dal prospettare a questa Corte un vizio della sentenza rilevante ai sensi [dell'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5](#), invoca,

piuttosto, una diversa lettura delle risultanze procedurali così come accertate e ricostruite dalla Corte territoriale, muovendo così all'impugnata sentenza censure che non possono trovare ingresso in questa sede, perchè la valutazione delle risultanze probatorie, al pari della scelta di quelle fra esse ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involge apprezzamenti di fatti riservati in via esclusiva al giudice del merito.

...omissis...

In definitiva, la ricorrente sollecita questa Corte ad effettuare una nuova valutazione di risultanze di fatto si come emerse nel corso dei precedenti gradi del procedimento, così mostrando di anelare ad una surrettizia trasformazione del giudizio di legittimità in un nuovo, non consentito giudizio di merito, nel quale ridiscutere tanto il contenuto di fatti e vicende processuali, quanto l'attendibilità maggiore o minore di questa o di quella risultanza processuale, quanto ancora le opinioni espresse dal giudice di appello non condivise e per ciò solo censurate al fine di ottenerne la sostituzione con altre più consone ai propri desiderata, quasi che nuove istanze di fungibilità nella ricostruzione dei fatti di causa potessero ancora legittimamente porsi dinanzi al giudice di legittimità.

3. - Con il quarto motivo (violazione o falsa applicazione degli [artt. 183 e 184 c.p.c.](#), [art. 101 c.p.c.](#)⁸; art. 111 Cost.; ai sensi [dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3](#); omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo per il giudizio ai sensi [dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5](#)) si censura che la Corte d'appello abbia confermato la ritualità della domanda di risarcimento del danno, nonostante questa fosse stata proposta soltanto all'udienza di precisazione delle conclusioni. La ricorrente evidenzia la non configurabilità di un'accettazione implicita della tardiva richiesta di risarcimento del danno. Non si potrebbe in alcun modo rintracciare nella comparsa conclusionale alcun riferimento da cui possa trarsi un'accettazione del contraddittorio in merito alla richiesta della controparte di risarcimento del danno, e di conseguenza una possibile sanatoria della sua tardiva proposizione.

3.1. - Il motivo è fondato.

E' assorbente rilevare che nel vigore del regime delle preclusioni di cui al nuovo testo degli [artt. 183 e 184 c.p.c.](#), introdotto dalla L. 26 novembre 1990, n. 353, *ratione temporis* applicabile, la questione della novità della domanda risulta del tutto sottratta alla disponibilità delle parti, e pertanto pienamente ed esclusivamente ricondotta al rilievo officioso del giudice, essendo l'intera trattazione improntata al perseguimento delle esigenze di concentrazione e speditezza che non tollerano - in quanto espressione di un interesse pubblico - l'ampliamento successivo del *thema decidendi*, anche se su di esso si venga a registrare il consenso del convenuto (Cass., Sez. 2^a, 30 novembre 2011, n. 25598⁹).

Ha pertanto errato la Corte d'appello a confermare la rituale introduzione della domanda risarcitoria, formulata in primo grado soltanto in sede di precisazione delle conclusioni all'udienza del 17 giugno 1999, dando rilievo all'implicita accettazione del contraddittorio da parte della convenuta.

⁸ Così recita: *chi è stato violentemente od occultamente spogliato del possesso può, entro l'anno dal sofferto spoglio, chiedere contro l'autore di esso la reintegrazione del possesso medesimo.*

L'azione è concessa altresì a chi ha la detenzione della cosa, tranne il caso che l'abbia per ragioni di servizio o di ospitalità. Se lo spoglio è clandestino, il termine per chiedere la reintegrazione decorre dal giorno della scoperta dello spoglio.

La reintegrazione deve ordinarsi dal giudice sulla semplice notorietà del fatto, senza dilazione.

⁹ La massima così recita: *nel vigore del regime delle preclusioni di cui al nuovo testo degli artt. 183 e 184 cod. proc. civ., introdotto dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, la questione della novità della domanda risulta del tutto sottratta alla disponibilità delle parti, e pertanto pienamente ed esclusivamente ricondotta al rilievo officioso del giudice, essendo l'intera trattazione improntata al perseguimento delle esigenze di concentrazione e speditezza che non tollerano - in quanto espressione di un interesse pubblico - l'ampliamento successivo del "thema decidendi", anche se su di esso si venga a registrare il consenso del convenuto.*

4. - Il ricorso, rigettato nei primi tre motivi, è accolto limitatamente al quarto mezzo.

Cassando senza rinvio la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta, va dichiarata inammissibile la domanda di condanna al risarcimento del danno.

Le altre statuizioni della sentenza della Corte d'appello, ivi compresa quella relativa alle spese, restano ferme.

Le spese del giudizio di cassazione devono essere compensate, sia per la complessità delle questioni trattate, sia perchè il ricorso è accolto soltanto in parte.

P.Q.M.

La Corte rigetta i primi tre motivi del ricorso e accoglie il quarto; cassa senza rinvio la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e, ferme le altre statuizioni, dichiara inammissibile la domanda risarcitoria. Dichiara integralmente compensate tra le parti le spese del giudizio di cassazione.