

**Sommario** 12.3. Il concetto di casa familiare - 12.3.1. Orientamenti giurisprudenziali formati prima della l. 14.2.2006, n. 54 - 12.3.1.1. Assegnazione nell'esclusivo interesse della prole - 12.3.1.2. Casa coniugale concessa in comodato da un terzo - 12.3.1.3. Assegnazione della casa familiare come provvedimento polifunzionale - 12.3.2. La riforma attuata con l. 14.2.2006, n. 54. L'art. 155 *quater* c.c. - 12.3.3. La sentenza Cass. 6979/2007 contribuisce a fare chiarezza sulla funzione del provvedimento di assegnazione - 12.3.4. La giurisprudenza successiva alla sentenza Cass. 6979/2007 - 12.3.4.1. La non rilevanza dello stato di «debolezza» del coniuge ai fini dell'assegnazione della casa coniugale: la sentenza Cass. 3934/2008 - 12.3.4.2. Conferma – anche in dottrina – della funzione di esclusiva tutela della prole dell'assegnazione della casa familiare - 12.3.5. Il venir meno del diritto dell'assegnatario sulla casa familiare - 12.3.5.1. L'ipotesi di convivenza *more uxorio* del coniuge assegnatario - 12.3.6. La ripartizione delle spese - 12.3.7. Opponibilità ai terzi del provvedimento di assegnazione.

**Legislazione** c.c. 155 vecchia formulazione, 155 *quarter*, 155 *quinquies*, 156, 1599, 2643 - l. 6.3.1987, n. 74, modifiche l. div.; l. 14.2.2006, n. 54, l. affidamento condiviso.

**Bibliografia** Finocchiaro M. 1981 - Di Nardo 1986 - Tullio 1991 - Barbiera 1993a - Panuccio Dattola 2002 - Scardulla 2003 - Frezza 2004 - Quadri 2006 - Quadri 2006a - Acierno 2007 - Cubeddu 2007 - De Filippis 2007 - Dogliotti 2007 - Rimini 2007 - Grasso 2008.

### **12.3. Il concetto di casa familiare.**

L'assegnazione della casa familiare ad uno dei coniugi è provvedimento tipico tra quelli che il giudice della separazione è chiamato ad adottare, la cui peculiarità potrebbe essere individuata nella duplice natura che lo caratterizza. Esso, infatti, mira alla soddisfazione di interessi di natura personale, *in primis* l'interesse della prole minorenni o comunque non autosufficiente economicamente a vivere nell'ambiente conosciuto come proprio e familiare nonostante l'intervenuta crisi e rottura del rapporto tra i genitori.

Detto provvedimento, tuttavia, ha anche una rilevanza patrimoniale, stante l'innegabile valore economico attribuibile al diritto di godimento dell'immobile che il coniuge assegnatario si vede riconosciuto. Tale duplice valenza e rilevanza ha influenzato, nel tempo, gli orientamenti giurisprudenziali in materia di

assegnazione della casa coniugale, sino al chiarimento oggi fornito dalla Suprema Corte in merito a *ratio* e funzione del provvedimento *de quo*, alla luce anche del dettato normativo dell'art. 155 *quater* c.c. introdotto con l. 14.2.2006, n. 54.

Prima di affrontare tali questioni è opportuno individuare e definire il contenuto del concetto di casa familiare.

Ai fini del provvedimento di assegnazione, per casa coniugale o familiare si deve intendere la dimora dove di fatto la famiglia viveva prima della separazione dei coniugi, ove il nucleo familiare conduceva la propria esistenza in modo continuativo e stabile e dove, dunque, si svolgeva «la vita» della famiglia (Cass. 20.1.2006, n. 1198, *RFI*, 2006, *Matrimonio*, n. 96).

Non può, dunque, essere considerata tale la «seconda casa» (Cass. 16.7.1992, n. 8667, *GC*, 1992, I, 3002) o, comunque, l'abitazione

in cui la famiglia risiedeva solo saltuariamente (Dogliotti 2007, 545; Cubeddu 2007, 848; Frezza 2004, 25) o per la villeggiatura (Trib. Palermo 25.8.1993, *DFP*, 1994, 246).

Non rileva, neppure, l'eventuale diversa risultanza anagrafica, trattandosi di concetto fortemente connesso al dato di fatto (*contra* Barbiera 1993a, 46).

Casa familiare, inoltre, può essere considerata anche una porzione dell'immobile adibito a tale funzione, qualora esso sia di ampiezza e caratteristiche tali da permettere agevolmente che il coniuge assegnatario ne occupi una parte, restando lo spazio rimanente nella disponibilità del coniuge proprietario (Scardulla 2003, 334; Cass. 11.11.1986, n. 657, *NGCC*, 1987, I, 361; Di Nardo 1986, 339). Tale soluzione non potrà essere adottata, però, nel caso in cui la divisione dell'immobile possa frustrare la funzione di tutela dell'interesse della prole cui il provvedimento di assegnazione è finalizzato, modificando sostanzialmente la condizione abitativa del minore. Ciò *a fortiori* nel vigore della nuova disciplina introdotta con l. 14.2.2006, n. 54, come affermato, ad esempio, in una recente pronuncia di merito ove si legge che:

la divisibilità dello stesso immobile, pur astrattamente ipotizzabile, finirebbe, chiaramente, per privare lo stesso delle sue caratteristiche attuali e comporterebbe un chiaro peggioramento della situazione abitativa dello stesso figlio, contrariamente alle finalità dello stesso istituto dell'assegnazione della casa coniugale, così come novellato, che mira ad assicurare ai figli lo stesso ambiente familiare per attenuare il disagio psicologico e materiale derivante comunque da un mutamento della condizione abitativa che si realizzerebbe, ove, da una casa di circa 150 mq finemente rifinita ed arredata (v. foto in fascicolo I grado appellata), il minore si vedrebbe costretto a vivere in un immobile grande la metà, che, evidentemente, risulterebbe profondamente diverso da quello in cui è finora vissuto (App. Napoli 11.4.2007, n. 1067, *FPS*, 2008, 3, 234; confermata da Cass. 18.6.2008, n. 16593, *www.cassazione.net*).

Al di là dell'individuazione della casa coniugale dal punto di vista più strettamente «materiale», di cui sopra, va ora spostata l'attenzione sul significato traslato che detto concetto assume nella disciplina in esame. Esso è legato all'interesse che il provvedimento di assegnazione è teso a soddisfare: la giurisprudenza, infatti, intende la casa familiare come luogo destinato e finalizzato

alla conservazione dell'ambiente domestico, inteso come centro degli affetti, degli interessi e delle abitudini in cui si esprime e si articola la vita familiare (Cass. 2.2.2006, n. 2338, *GDir*, 2006, 13, 74),

secondo un'accezione che fa riferimento al

centro di aggregazione della famiglia durante la convivenza, ossia l'ambiente fisico in cui persiste, nonostante la separazione dei coniugi, l'insieme organizzato dei beni che costituisce, o ha costituito, anche in senso psicologico, l'*habitat* domestico e che deve continuare a svolgere, preferibilmente e se possibile, la funzione di abitazione del nucleo composto da uno dei genitori separati e dalla prole (Cass. 9.9.2002, n. 13065, *FD*, 2002, 6, 587);

conseguentemente il provvedimento di assegnazione della casa mira ad evitare alla prole

l'ulteriore trauma di un allontanamento dal luogo ove si svolgeva la loro esistenza e di assicurare una certezza ed una prospettiva di stabilità in un momento di precario equilibrio familiare (Cass. 2.2.2006, n. 2338, *GDir*, 2006, 13, 74);

e, pertanto,

in tanto si giustifica in quanto sia finalizzata ad assicurare l'interesse della prole alla permanenza nell'ambiente domestico in cui essa è cresciuta; evenienza, questa, che postula la destinazione dell'immobile a stabile abitazione del coniuge e del figlio (Cass. 14.12.2007, n. 26476, *FPS*, 2008, 5, 400),

mentre, al contrario,

ove manchi tale presupposto, per essersi i figli già irrimediabilmente sradicati dal luogo in cui si

svolgeva la esistenza della famiglia, non v'è luogo per l'applicazione dell'istituto in questione (Cass. 9.9.2002, n. 13065, *FD*, 2002, 6, 587).

**12.3.1. Orientamenti giurisprudenziali formati prima della l. 14.2.2006, n. 54.**

L'art. 155 c.c. nella sua formulazione precedente la l. 14.2.2006, n. 54, prevedeva al 4° co. che «l'abitazione nella casa familiare spetta di preferenza, e ove sia possibile, al coniuge cui vengono affidati i figli». Nel vigore di tale disposizione si sono formati e consolidati nel tempo due differenti orientamenti giurisprudenziali, l'uno teso ad affermare la natura eccezionale del provvedimento di assegnazione della casa familiare ammissibile, pertanto, nel solo ed esclusivo interesse della prole, l'altro, per contro, teso a riconoscere la natura polifunzionale del provvedimento stesso, concepibile e «utilizzabile» anche come possibile componente dell'obbligo di mantenimento di un coniuge da parte dell'altro (De Filippis 2007, 343; Dogliotti 2007, 544; Panuccio Datola 2002, 1107).

Si anticipa sin da ora che il primo degli orientamenti ricordati è sempre stato di gran lunga maggioritario e oggi, nel vigore della nuova norma di cui all'art. 155 *quater* c.c., ha trovato una conferma che può dirsi pressoché definitiva, sì da escludere quasi completamente la possibilità che la casa familiare rilevi nel procedimento di separazione se non nell'ottica della soddisfazione dell'interesse della prole.

**12.3.1.1. Assegnazione nell'esclusivo interesse della prole.**

Nell'interpretazione dell'art. 155, 4° co., c.c. la giurisprudenza nettamente prevalente si è consolidata nel considerare il potere del giudice della separazione di assegnare ad un co-

niuge l'abitazione familiare come eccezionale, avente *ratio* e limite applicativo nella necessità della tutela della prole.

Da ciò deriva, secondo questa concezione, la possibilità di disporre l'assegnazione solo a favore del coniuge cui siano stati affidati i figli minori, o con il quale convivano figli maggiorenni non indipendenti dal punto di vista economico (Cass. 2.7.1990, n. 677, *GC*, 1991, I, 1800; Tullio 1991, 1800).

A tale assunto la Cassazione, nel suo più autorevole consesso, giungeva già nei primi anni Ottanta, affermando che la disposizione in materia di assegnazione della casa familiare

ha carattere eccezionale ed è dettata nell'esclusivo interesse della prole, sicché essa non è applicabile, neppure in via di interpretazione, al coniuge non affidatario, ancorché avente diritto al mantenimento; né a quest'ultimo l'abitazione nella casa familiare può essere assegnata in forza dell'art. 156 c.c., che non conferisce al giudice il potere di imporre al coniuge obbligato al mantenimento di adempiervi in forma diretta e non mediante prestazione pecuniaria (Cass., Sez. U., 23.4.1982, n. 2494, *DE*, 1983, II, 310; *FI*, 1982, I, 1865).

Tale interpretazione, imperniata sulla prevalenza dell'interesse della prole quale unico presupposto per l'adozione del provvedimento di assegnazione, ha avuto notevole seguito (Cass. 19.6.1980, n. 3900, *GC*, 1981, I, 137; Cass. 22.12.1988, n. 7010, *DFP*, 1989, 79; Cass. 2574/1994; Cass. 6774/1990; Cass. 5384/1990; Cass. 18.9.2001, n. 11696, *MGC*, 2001, 1672), tanto da farne l'orientamento, come detto, dominante. Il nucleo di tale impostazione ruota attorno alla identificazione del potere di assegnazione della casa coniugale come potere eccezionalmente previsto nell'esclusivo interesse della prole, tanto da escluderne l'applicazione in via analogica tesa a favorire il coniuge non affidatario o, comunque, economicamente più debole.

Anche in tempi molto recenti, ma comunque precedenti rispetto alla novella l. 14.2.2006,

n. 54, la Cassazione ha continuato a ribadire la propria posizione:

In tema di separazione personale dei coniugi, la disposizione dell'art. 155, comma 4, c.c. (nel testo novellato con la l. 19 maggio 1975 n. 151), che attribuisce al giudice il potere di assegnare l'abitazione nella casa familiare al coniuge affidatario che non sia contitolare l'esclusivo titolare del diritto di godimento (reale o personale) sull'immobile, ha carattere eccezionale ed è dettata nell'esclusivo interesse della prole minorenni, sicché essa (pur essendo applicabile in tema di divorzio) non è invocabile, neppure in via di interpretazione estensiva, con riferimento alla posizione del coniuge non affidatario, ancorché avente diritto al mantenimento, al quale, pertanto, il predetto diritto non può essere attribuito neppure in forza dell'art. 156 c.c., che non conferisce al giudice il potere di imporre al coniuge obbligato al mantenimento di adempiervi in forma diretta e non mediante prestazione pecuniaria (Cass. 18.9.2003, n. 13747, *MGC*, 2003, 9).

In tema di separazione giudiziale dei coniugi, ove la casa coniugale sia di proprietà esclusiva di uno dei coniugi, la stessa non si rende suscettibile di assegnazione all'altro coniuge se non quando e se quest'ultimo risulti affidatario di figli minorenni, o comunque abbia conviventi con sé figli maggiorenni non economicamente autosufficienti (Cass. 28.3.2003, n. 4753, *MGC*, 2003, 650).

La prevalenza dell'interesse della prole a conservare – anche nel momento successivo all'interruzione della convivenza tra i genitori – il proprio ambiente domestico il più possibile intatto, al fine di preservare l'integrità del centro di affetti e relazioni che la casa familiare per essa rappresenta, fa sì che il provvedimento di assegnazione al coniuge affidatario possa intervenire anche qualora dell'abitazione sia proprietario in via esclusiva l'altro coniuge (Cass., Sez. U., 28.10.1995, n. 11297, *FD*, 1995, 521).

### **12.3.1.2. Casa coniugale concessa in comodato da un terzo.**

Qualora, invece, come spesso accade soprattutto nel contesto familiare, l'immobile adibi-

to a casa coniugale sia stato concesso in comodato da un terzo, nell'ipotesi in cui non sia stato previsto un termine per la cessazione del rapporto, l'interesse della prole rileverà nel senso che sull'immobile stesso si realizzerà un vincolo di destinazione alle esigenze della famiglia.

Pertanto, fino a che tali esigenze non potranno ritenersi soddisfatte in via definitiva, il terzo comodante non potrà chiedere la restituzione del bene, a meno che non insorga un bisogno urgente e imprevedibile. In tal senso si è pronunciata la Cassazione a Sezioni Unite, con una pronuncia della quale è interessante riportare i passaggi salienti, poiché se ne deduce chiaramente l'operazione di bilanciamento attuata dalla Corte onde evitare che, posta l'indiscussa prevalenza dell'interesse della prole, tuttavia, il diritto di proprietà del terzo comodante possa essere sacrificato totalmente e a tempo indeterminato.

Per effetto della concorde volontà delle parti viene così a configurarsi un vincolo di destinazione dell'immobile alle esigenze abitative familiari idoneo a conferire all'uso cui la cosa doveva essere destinata il carattere di termine implicito della durata del rapporto, la cui scadenza non è determinata, ma è strettamente correlata alla destinazione impressa ed alle finalità cui essa tende: né tale vincolo può considerarsi automaticamente caducato per il sopravvenire della crisi coniugale, prescindendo quella destinazione, nella sua oggettività, dalla effettiva composizione, al momento della concessione in comodato, della comunità domestica, ed apparendo piuttosto indirizzata a soddisfare le esigenze abitative della famiglia anche nelle sue potenzialità di espansione.

Diversa da tale ipotesi, inquadrabile nello schema del comodato a termine indeterminato, stante la non prevedibilità del momento in cui la destinazione del bene verrà a cessare, è quella in cui, unitamente alla previsione della destinazione a casa familiare, le parti abbiano espressamente ed univocamente pattuito, all'atto della conclusione del contratto, un termine finale di godimento del bene, configurandosi in detta fattispecie un contratto a tempo determinato, tale da comportare l'estinzione del vincolo alla scadenza convenuta: è peraltro evidente che la sus-

sistenza di un termine siffatto richiede un puntuale e specifico accertamento in fatto.

La ritenuta soggezione del nucleo familiare residuo, nei rapporti con il comodante, alla medesima disciplina che avrebbe regolato detti rapporti ove non si fosse verificata la crisi coniugale consente di argomentare che, come l'originario comodatario avrebbe potuto validamente contrastare il recesso del comodante, per non essere ancora cessato l'uso al quale la cosa era stata destinata, allo stesso modo non potrà subirla il soggetto assegnatario. Resta per contro salva la richiamata facoltà del comodante di chiedere la restituzione nell'ipotesi di sopravvenienza di un bisogno segnato dai requisiti della urgenza e della non previsione, ai sensi dell'art. 1809, comma 2, c.c.

La soluzione così accolta, quale emerge dal quadro normativo di riferimento, appare peraltro coerente con le scelte di fondo compiute dal legislatore in materia di casa familiare, in quanto idonea a garantire una certa efficacia temporale al provvedimento di assegnazione, evitando il rischio di una frustrazione anche immediata della fondamentale esigenza di tutela della prole cui esso è rivolto. Non può peraltro non rilevarsi che un'opzione interpretativa che privasse in modo assoluto il comodante proprietario, che ha già rinunciato ad ogni rendita sul bene in favore della comunità familiare, della possibilità di disporre fino al momento, peraltro imprevedibile all'atto della conclusione dell'accordo, del raggiungimento dell'indipendenza economica dell'ultimo dei figli conviventi con l'assegnatario, si risolverebbe in una sostanziale espropriazione delle facoltà e dei diritti connessi alla sua titolarità sull'immobile, con evidenti riflessi sulla sfera costituzionale della tutela del risparmio e della sua funzione previdenziale

(Cass., Sez. U., 21.7.2004, n. 13603, *DeG*, 2004, 34, 28).

Tale principio ha trovato conferma in Cass. 6.6.2006, n. 13260, *FI*, 2006, 9, 2309 e Cass. 13.2.2007, n. 3179, *FD*, 2007, 7, 689, la cui massima afferma:

Quando un bene immobile concesso in comodato sia stato destinato a casa familiare, il successivo provvedimento di assegnazione in favore del coniuge affidatario di figli minori (o convivente con figli maggiorenni non autosufficienti senza loro colpa) emesso nel giudizio di separazione o di divorzio, non modifica né la natura né il contenuto del titolo di godimento dell'immobile. Ne consegue, pertanto, che ove, come nella specie,

si tratti di comodato senza la fissazione di un termine predeterminato – c.d. precario – il comodatario è tenuto a restituire il bene quando il comodante lo richieda

(Cass. 13.2.2007, n. 3179, *FD*, 2007, 7, 689).

### 12.3.1.3. Assegnazione della casa familiare come provvedimento polifunzionale.

Facendo perno sulla norma di cui al 4° co. dell'art. 155 c.c., per cui la casa familiare deve essere assegnata «di preferenza» al coniuge affidatario della prole, parte della giurisprudenza è giunta ad affermare che, dunque, vi possono essere altre ragioni giustificative dell'adozione del provvedimento *de quo* in favore di uno dei coniugi (sul punto, Dogliotti 2007, 546; De Filippis 2007, 344; Panuccio Dattola 2002, 1108; Finocchiaro M. 1981, 140).

Esso, in particolare, secondo detto orientamento, potrebbe fungere da strumento utile a garantire l'equilibrio delle condizioni economiche dei coniugi e, quindi, la tutela del coniuge più debole. A tale conclusione si giunge facendo leva sulla già ricordata e indubbia portata anche patrimoniale dell'attribuzione del diritto di godimento sull'immobile.

L'assegnazione della casa familiare, dunque, rileverebbe come componente dell'obbligo di mantenimento stabilito dal giudice a carico di un coniuge e a favore dell'altro, quale forma di adempimento in natura dello stesso (Cass. 7.7.1997, n. 4061, *DFP*, 1997, 929; Cass. 7.3.1991, n. 2411, *AC*, 1991, 681; Cass. 20.2.1984, n. 1198, *DFP*, 1985, 501).

Ne deriva che il provvedimento in questione potrà essere adottato a prescindere dalla assenza di figli o, anche, in presenza di figli maggiorenni economicamente indipendenti.

Più di ogni altra sono chiare le parole della Cassazione che, in una delle pronunce rientranti nell'orientamento minoritario di cui si sta dando conto, ha precisato che l'assegna-

zione della casa familiare come mezzo di tutela del coniuge più debole può essere pronunciata, tuttavia, solo qualora sia stata formulata apposita domanda di parte:

L'assegnazione della casa familiare si inserisce in un duplice contesto: in presenza di figli spetta di preferenza e ove sia possibile (e quindi non necessariamente) al coniuge cui vengono affidati i figli medesimi (art. 155, quarto comma c.c.); in assenza di figli, può essere utilizzata come strumento per realizzare (in tutto o in parte) il diritto al mantenimento del coniuge privo di adeguati redditi propri nel quadro dell'art. 156, primo comma c.c. Nella prima ipotesi, poiché si tratta di provvedimenti da adottare nel preminente interesse della prole, il giudice del merito (cui compete tutelare tale interesse) può disporre al riguardo anche in mancanza di una specifica domanda di parte, previa acquisizione degli elementi fattuali necessari per decidere. Nel secondo caso, poiché si tratta di questione concernente il regolamento dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, l'assegnazione della casa familiare presuppone un'apposita domanda del coniuge richiedente il mantenimento (Cass. 11.4.2000, n. 4558, *DFP*, 2001, 74).

Soprattutto la giurisprudenza di merito ha in qualche misura aderito all'orientamento in esame, come si deduce dalle pronunce di seguito menzionate, una delle quali «addirittura» successiva all'entrata in vigore della l. 14.2.2006, n. 54.

In assenza di figli conviventi, l'attribuzione in godimento della casa coniugale costituisce un provvedimento di contenuto e valenza economica avente la funzione di tutelare, unitamente all'attribuzione dell'assegno di mantenimento, la posizione del coniuge economicamente più debole il quale sia sprovvisto di redditi propri idonei a garantire la conservazione di un tenore di vita corrispondente a quello goduto in costanza di matrimonio (Trib. Cagliari 6.9.2001, *RGSarda*, 2002, 717).

La casa coniugale di proprietà comune può essere assegnata anche in mancanza di figli minori o maggiorenni non autosufficienti in quanto l'assegnazione può essere utilizzata come strumento per realizzare (in tutto o in parte) il diritto al mantenimento del coniuge privo di adeguati redditi propri, configurando una componente in natura dell'obbligo di mantenimento dell'uno a fa-

vore dell'altro. In tal caso l'assegnazione ha funzione integrativa dell'assegno di mantenimento (Trib. Lodi 17.5.2006, *Giustizia a Milano*, 2006, 6, 42).

Talora la *ratio* che ha giustificato l'assegnazione della casa familiare è stata individuata dalla giurisprudenza non tanto nella deteriorata condizione economica del coniuge beneficiario, quanto nella condizione personale dello stesso, tale da renderlo più «debole». È il caso del coniuge affetto da menomazioni e infermità fisica, cui risultino necessarie strutture di cui la casa familiare è attrezzata, sì da rendere inopportuno o impossibile il trasferimento altrove (Cass. 2.7.1990, n. 6774, *GC*, I, 2258; Cass. 24.8.1990, n. 8705, *GI*, 1991, I, 1206).

### 12.3.2. La riforma attuata con l. 14.2.2006, n. 54. L'art. 155 *quater* c.c.

Per effetto dell'entrata in vigore della l. 14.2.2006, n. 54 le regole dell'affidamento dei figli minori, come noto, sono sostanzialmente mutate. Ciò è conseguito all'introduzione della regola generale, dell'affidamento della prole in via condivisa ad entrambi i genitori, che ha relegato nel contempo l'affidamento esclusivo al rango di mera eccezione, applicabile solo allorquando gravi motivi facciano ritenere contrario all'interesse del minore il condiviso.

Tale mutata disciplina ha immediata influenza anche sull'istituto dell'assegnazione della casa familiare che, essendo per lo più scomparso il riferimento al coniuge affidatario di cui alla precedente disciplina, trova un nuovo referente nel prioritario interesse dei figli.

Così indica l'art. 155 *quater* c.c., che introduce anche ulteriori precisazioni, prima assenti nella normativa in questione, stabilendo che il giudice debba tenere conto nella regolamentazione dei rapporti economici tra i genitori

dell'eventuale titolo di proprietà e che il diritto di godimento della casa familiare debba venire meno qualora l'assegnatario cessi di abitarvi stabilmente, contragga nuovo matrimonio o conviva *more uxorio* con altra persona.

L'assegnazione dell'abitazione familiare, dunque, sarà disposta tenendo conto esclusivamente della effettiva collocazione abitativa dei minori, di modo che essi possano continuare a vivere nel medesimo ambiente domestico ove si svolgeva la vita familiare prima della separazione e insieme al genitore presso cui, appunto, siano stati stabilmente o in via prevalente collocati (De Filippis 2007, 349; Cubeddu 2007, 848; Quadri 2006a, 425).

La finalità che l'istituto *de quo* è chiamato a soddisfare rimane immutata, ossia il perseguimento dell'obiettivo di preservare attorno ai figli, che già hanno subito il profondo trauma della separazione dei genitori, quanto meno un ambiente che sia quello a loro familiare, ove sono cresciuti.

Diventa, quindi, presupposto principale per l'assegnazione della casa familiare la convivenza con figli minorenni o maggiorenni non indipendenti, cui spetti un assegno di mantenimento ai sensi dell'art. 155 *quinquies* c.c. In rapporto a questi ultimi, tuttavia, va precisato che è necessario che questi vivano stabilmente nell'abitazione oggetto di assegnazione, non essendo sufficiente che vi dimorino, ad esempio, solo nei fine settimana o, comunque, sporadicamente (Cubeddu 2007, 848). L'introduzione del criterio del prioritario interesse dei figli come unico parametro a disposizione del giudice per stabilire l'assegnazione, tuttavia, non ha automaticamente sgombrato il campo da interpretazioni tese a connettere l'istituto in questione a finalità che non siano, appunto, quella di preservare l'equilibrio della prole tramite la conservazione dell'integrità del centro di affetti e relazioni costituito dalla dimora familiare.

Ulteriori e diverse interpretazioni fanno leva sull'utilizzo da parte del legislatore dell'avverbio «prioritariamente». Si ritiene, infatti, che esso sia stato prescelto dal legislatore con l'intento di concedere uno spazio anche alla valutazione di situazioni ulteriori e di altro genere eventualmente meritevoli di tutela tramite l'assegnazione della casa, non necessariamente ed esclusivamente legate alla convivenza con la prole (Cubeddu 2007, 843; De Filippis 2007, 350; Rimini 2007, 499; diversamente Quadri 2006a, 425):

Il termine «prioritariamente», non indica, in sé considerato, un obbligo assoluto. L'intensità con cui esso deve essere interpretato, deve tuttavia desumersi dall'intero contesto della legge e dalla valenza che, in essa ed in tutta la legislazione relativa alla separazione ed al divorzio, viene attribuita all'interesse del minore (De Filippis 2007, 350).

### **12.3.3. La sentenza Cass. 6979/2007 contribuisce a fare chiarezza sulla funzione del provvedimento di assegnazione.**

All'indomani dell'entrata in vigore della novella introdotta con la l. 14.2.2006, n. 54, ha conservato, dunque, una qualche vitalità il dibattito circa la possibilità di attribuire al provvedimento di assegnazione una certa dose di polifunzionalità, sì da renderne possibile l'adozione anche in assenza di figli minori o non autosufficienti economicamente (Cubeddu 2007, 849).

Si fa riferimento al già descritto orientamento minoritario della giurisprudenza, che aveva trovato un qualche seguito in epoca precedente la legge sull'affidamento condiviso, per cui, anche in assenza di figli la casa familiare poteva essere assegnata al coniuge economicamente più debole come componente del mantenimento da parte dell'altro coniuge.

Anche in epoca successiva alla novella legislativa, peraltro, si trovano rare decisioni in

cui l'assegnazione della casa coniugale viene stabilita a favore del coniuge riconosciuto come economicamente più debole:

La casa coniugale di proprietà comune può essere assegnata anche in mancanza di figli minori o maggiorenni non autosufficienti in quanto l'assegnazione può essere utilizzata come strumento per realizzare (in tutto o in parte) il diritto al mantenimento del coniuge privo di adeguati redditi propri, configurando una componente in natura dell'obbligo di mantenimento dell'uno a favore dell'altro. In tal caso l'assegnazione ha funzione integrativa dell'assegno di mantenimento (Trib. Lodi 17.5.2006, *Giustizia a Milano*, 2006, 6, 42).

Ad un anno dall'entrata in vigore della l. 14.2.2006, n. 54, è però intervenuta la Suprema Corte con una pronuncia, la 6979/2007, che con estrema completezza e chiarezza di argomenti ha ribadito il principio per cui l'unico presupposto che può portare il giudice a stabilire l'assegnazione della casa familiare ad uno dei coniugi è l'interesse della prole.

A prescindere dalla natura del diritto di cui su di essa siano titolari i coniugi, pertanto, in assenza di prole minorenni o non autosufficiente che in detta abitazione debba poter continuare a vivere, il giudice non potrà emettere alcun provvedimento in merito. Ossia, la casa familiare non potrà essere assegnata e i coniugi dovranno regolare in separata sede le relative questioni a riguardo.

Si riportano le parole della Cassazione, che ben illustrano ragioni e obiettivi della decisione e riassumono i punti della questione, facendo espresso riferimento, onde confutarlo, anche all'orientamento giurisprudenziale minoritario descritto:

L'art. 155 cod. civ., nel testo vigente sino all'entrata in vigore della L. 8 febbraio 2006, n. 54, sotto la rubrica «provvedimenti riguardo ai figli», al comma 4 prevedeva: «L'abitazione della casa coniugale spetta di preferenza, e ove sia possibile, al coniuge cui vengono affidati i figli». Tale norma era stata interpretata da questa Corte, già con la sentenza a sezioni unite del 23 aprile 1982, n. 2494, nel senso che essa, attribuendo al giu-

dice il potere di assegnare l'abitazione nella casa familiare al coniuge cui vengono affidati i figli, che non sia il titolare o l'esclusivo titolare del diritto di godimento (reale o personale) sull'immobile, avesse carattere eccezionale e fosse dettata nell'esclusivo interesse della prole minorenni, con la conseguenza che essa non poteva essere ritenuta applicabile, neppure in via di interpretazione estensiva, al coniuge non affidatario.

La sentenza rilevava che – avuto riguardo alla rubrica dell'art. 155 c.c. (provvedimenti riguardo ai figli) – la disposizione appariva diretta a regolare il caso in cui vi fossero figli minorenni, riguardo ai quali dovessero adottarsi i provvedimenti di cui ai commi 1 e 2, cosicché il suo enunciato normativo doveva essere interpretato in coerenza con tale oggetto e l'affidamento della prole ne costituiva pertanto il presupposto necessario. La stessa sentenza aveva statuito che l'abitazione nella casa familiare non poteva essere assegnata, in mancanza di figli minorenni, in forza dell'art. 156 c.c. in quanto tale articolo non conferisce al giudice il potere di imporre al coniuge obbligato al mantenimento di adempiervi in forma diretta e non mediante prestazione pecuniaria.

Successivamente all'entrata in vigore della L. n. 74 del 1987 – la quale all'art. 6, in materia di divorzio, ha disposto che «l'abitazione della casa familiare spetta di preferenza al genitore cui vengono affidati i figli o con il quale i figli convivono oltre la maggiore età» e «in ogni caso il giudice dovrà valutare le condizioni economiche dei coniugi e le ragioni della decisione e favorire il coniuge più debole» – questa Corte ha esteso anche riguardo alla separazione personale dei coniugi l'ammissibilità dell'assegnazione della casa familiare a favore del genitore con il quale convivono figli maggiorenni, non ancora economicamente autosufficienti, argomentando sulla base della identità di *ratio* rispetto all'assegnazione in caso di affidamento di figli minorenni (*ex multis*: Cass. 6 aprile 1993, n. 4108; 17 aprile 1994, n. 2524; 12 gennaio 1995, n. 334; 17 luglio 1997, n. 6557; 11 maggio 1998, n. 4727; 22 aprile 2002, n. 5857; 28 marzo 2003, n. 4753; 18 settembre 2003, n. 13736; 6 luglio 2004, n. 12309).

Tale orientamento è stato ribadito anche dalle sezioni unite di questa Corte con la sentenza 28 ottobre 1995, n. 11297, che pur riguardando specificamente il tema dell'assegnazione della casa coniugale in materia di divorzio, ha ribadito la precedente interpretazione dell'art. 155 c.c., comma 4 (in materia di separazione) e la sua *ratio* costituita dalla tutela dei figli. Tale interpretazione è stata fatta propria anche dalla Corte costituzionale con la sentenza 27 luglio 1989, n. 454 ed è stata ribadita, più di recente, facendovi rife-



rimento nella motivazione, dalla sentenza delle sezioni unite 21 luglio 2004, n. 13603 e successivamente da Cass. 4 maggio 2005, n. 9253.

Risulta coerente con tale orientamento il principio secondo il quale in materia di separazione (come di divorzio) l'assegnazione della casa familiare, malgrado abbia anche riflessi economici, particolarmente valorizzati dalla L. n. 898 del 1970, art. 6, comma 6, (come sostituito dalla L. n. 74 del 1987, art. 11), essendo finalizzata alla esclusiva tutela della prole e dell'interesse di questa a permanere nell'ambiente domestico in cui è cresciuta, non può essere disposta a titolo di componente degli assegni rispettivamente previsti dagli artt. 156 c.c. e L. n. 898 del 1970, art. 5, allo scopo di sopperire alle esigenze economiche del coniuge più debole, al soddisfacimento delle quali sono destinati unicamente gli assegni sopra indicati (così, da ultimo, Cass. 6 luglio 2004, n. 12309). Ne consegue che il diverso orientamento talvolta espresso, a giudizio di questo collegio va disatteso.

I principi sopra esposti sono da confermare anche alla stregua dello *jus superveniens*, costituito dalla L. 8 febbraio 2006, n. 54, che ha aggiunto all'art. 155 cod. civ. – a proposito dei «provvedimenti riguardo ai figli» – l'art. 155 *quater* c.c. Ciò in quanto la nuova disposizione mostra di volere dare consacrazione legislativa, con il riferimento all'«interesse dei figli» in genere – e non più all'affidamento dei figli (minori) – proprio al consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, statuendo che «il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli» e che «dell'assegnazione il giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici fra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà» (Cass. 22.3.2007, n. 6979, *GDir*, 2007, 16, 74).

E, ancora più nello specifico, circa il potere del giudice di adottare il provvedimento di assegnazione:

Se, infatti, il previgente art. 155 c.c. e il vigente art. 155 *quater* cod. civ. in tema di separazione, e l'art. 6 della Legge sul Divorzio, subordinano l'adottabilità del provvedimento di assegnazione della casa coniugale alla presenza di figli, minorenni o maggiorenni non autosufficienti conviventi con i coniugi, il titolo che giustifica la disponibilità della casa familiare – sia esso un diritto di godimento o un diritto reale, del quale sia titolare uno dei coniugi o entrambi – appare giuridicamente irrilevante, non facendovi dette nor-

me alcun riferimento. Ne consegue che, in difetto di tale elemento, sia che la casa familiare sia in comproprietà fra i coniugi, sia che appartenga in via esclusiva ad un solo coniuge, il giudice non potrà adottare con la sentenza di separazione un provvedimento di assegnazione della casa coniugale, non autorizzandolo neppure l'art. 156 c.c., che non prevede tale assegnazione in sostituzione o quale componente dell'assegno di mantenimento. In mancanza di una normativa speciale in tema di separazione, la casa familiare in comproprietà è soggetta, infatti, alle norme sulla comunione, al cui regime dovrà farsi riferimento per l'uso e la divisione

(Cass. 22.3.2007, n. 6979, *GDir*, 2007, 16, 74).

Alla luce dell'orientamento giurisprudenziale che può dirsi oggi assolutamente prevalente, dunque, l'interesse della prole assurge a esclusivo parametro per l'adozione del provvedimento di assegnazione della casa familiare. Ciò significa che, a prescindere dal diritto che ciascun coniuge vanta sull'immobile – di proprietà o di godimento che sia – in assenza di figli conviventi con uno dei due, la casa non potrà essere assegnata.

Diversa è la questione posta dall'art. 155 *quater* c.c., laddove dispone che dell'avvenuta assegnazione il giudice debba tenere conto nella regolazione dei rapporti economici con i genitori. La norma, infatti, parla di «genitori», non di coniugi, pertanto l'unico significato che se ne può trarre è che il sacrificio economico subito da parte di un genitore titolare di un qualche diritto sull'immobile che sia stato assegnato all'altro, sarà valutato dal giudice quale forma di contributo al mantenimento della prole (De Filippis 2007, 353).

Estranea alla materia è la regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, che trova separata disciplina nell'art. 156 c.c.

#### **12.3.4. La giurisprudenza successiva alla sentenza Cass. 6979/2007.**

La sentenza della Cassazione di cui *retro*, in questo Cap., § 12.3.3 ha dettato un principio

utile a fare chiarezza sulla materia, sì da circoscrivere l'ambito di applicabilità dell'istituto dell'assegnazione familiare e giungendo, dunque, a delimitare e definire ulteriormente il *thema decidendum* del giudizio di separazione personale tra coniugi. Ad esso non inerisce la regolamentazione e gestione di diritti di cui i coniugi sono titolari sull'immobile ex casa familiare. La definizione di tali rapporti è rinviata ad altra sede giuridicamente a ciò destinata.

Tali principi hanno trovato fin da subito conferma in altre pronunce della Suprema Corte, come la sentenza 16398/2007, di cui si riporta il seguente ampio passaggio, molto utile e interessante anche perché ben dimostra l'incidenza che le argomentazioni contenute nella sentenza 6979/2007 hanno avuto nell'applicazione concreta della norma di cui all'art. 155 *quater* c.c., cui l'operatore del diritto dovrà fare particolare riferimento:

Risulta coerente con tale orientamento il principio secondo il quale in materia di separazione (come di divorzio) l'assegnazione della casa familiare, malgrado abbia anche riflessi economici, particolarmente valorizzati dalla L. n. 898 del 1970, art. 6, comma 6 (come sostituito dalla L. n. 74 del 1987, art. 11), essendo finalizzata alla esclusiva tutela della prole e dell'interesse di questa a permanere nell'ambiente domestico in cui è cresciuta, non può essere disposta a titolo di componente degli assegni rispettivamente previsti dell'art. 156 cod. civ. e della L. n. 898 del 1970, art. 5, allo scopo di sopperire alle esigenze economiche del coniuge più debole, al soddisfacimento delle quali sono destinati unicamente gli assegni sopra indicati (così, da ultimo, Cass. 6 luglio 2004, n. 12309). Ne consegue che il diverso orientamento talvolta espresso, a giudizio di questo collegio va disatteso.

I principi sopra esposti, come già affermato da questa Corte con sentenza 22 marzo 2007, n. 6979 (e in materia di divorzio con sentenza 14 maggio 2007, n. 10994), sono da confermare anche alla stregua dello *jus superveniens*, costituito dalla L. 8 febbraio 2006, n. 54, che ha aggiunto all'art. 155 cod. civ. – a proposito dei «provvedimenti riguardo ai figli» – l'art. 155 *quater* c.c. Ciò in quanto la nuova disposizione mostra di volere dare consacrazione legislativa,

con il riferimento all'«interesse dei figli» in genere – e non più all'affidamento dei figli (minori) – proprio al su detto consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, statuendo altresì che «il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli» e che «dell'assegnazione il Giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici fra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà» (...).

Il ricorrente fa riferimento, a sostegno del ricorso, alle sentenze n. 822 del 1998, n. 6106 del 1997 ed alla sentenza n. 4558 del 2000.

Tali sentenze hanno statuito che, nel caso in cui la casa familiare appartenga ad entrambi i coniugi, manchino figli minorenni o figli maggiorenni non autosufficienti conviventi con uno dei genitori, ed entrambi i coniugi rivendichino il godimento esclusivo della casa coniugale, l'esercizio del potere discrezionale del Giudice può trovare giustificazione, unicamente, in presenza di una sostanziale parità di diritti, nel fine di favorire quello dei coniugi che non abbia adeguati redditi propri, allo scopo di consentirgli la conservazione di un tenore di vita corrispondente a quello di cui godeva in costanza di matrimonio. Ne conseguirebbe che, viceversa, laddove entrambi i coniugi comproprietari della casa familiare abbiano adeguati redditi propri, il Giudice deve respingere le domande contrapposte di assegnazione del godimento esclusivo, lasciandone la disciplina agli accordi tra i comproprietari, i quali, ove non riescano a raggiungere un ragionevole assetto dei propri interessi, restano liberi di chiedere la divisione dell'immobile e lo scioglimento della comunione.

Tale orientamento (come riaffermato di recente dalla citata sentenza n. 6979 del 2007) non appare condivisibile alla stregua dei principi sopra esposti, consolidatisi in tema di assegnazione della casa coniugale in regime di separazione (e di divorzio) e recepiti dalla riforma legislativa del 2006. Se, infatti, il previgente art. 155 cod. civ., e il vigente art. 155 *quater* cod. civ., in tema di separazione, e l'art. 6 della Legge sul divorzio, subordinano l'adottabilità del provvedimento di assegnazione della casa coniugale alla presenza di figli, minorenni o maggiorenni non autosufficienti conviventi con i coniugi, il titolo che giustifica la disponibilità della casa familiare – sia esso un diritto di godimento o un diritto reale, del quale sia titolare uno dei coniugi o entrambi – appare giuridicamente irrilevante, non facendovi dette norme alcun riferimento. Ne consegue che, in difetto di tale elemento, sia che la casa familiare sia in comproprietà fra i coniugi, sia che appartenga in via esclusiva ad un solo coniuge, il Giudice non

potrà adottare con la sentenza di separazione un provvedimento di assegnazione della casa coniugale, non autorizzandolo neppure l'art. 156 c.c., che non prevede tale assegnazione in sostituzione o quale componente dell'assegno di mantenimento. In mancanza di una normativa speciale in tema di separazione, la casa familiare in proprietà è soggetta, infatti alle norme sulla comunione, al cui regime dovrà farsi riferimento per l'uso e la divisione.

Ne deriva che esattamente la sentenza impugnata ha negato che nel caso di specie si potesse disporre in ordine all'assegnazione della casa coniugale, in quanto di proprietà comune di entrambi i coniugi e non vi erano figli (Cass. 24.7.2007, n. 16398, *FD*, 2008, 7, 695).

Ulteriori conferme di poco successive:

In materia di separazione (come anche di divorzio), l'assegnazione della casa familiare, pur avendo riflessi anche economici, è finalizzata all'esclusiva tutela della prole e dell'interesse di questa a permanere nell'ambiente domestico in cui è cresciuta, e non può quindi essere disposta, come se fosse una componente dell'assegno prevista dall'art. 156 c.c. (e dall'art. 5 l. n. 898 del 1970 in caso di divorzio), per sopperire alle esigenze economiche del coniuge più debole, alle quali è destinato il predetto assegno (Cass. 10.8.2007, n. 17643, *GDir*, 2007, 42, 76).

Il giudice della separazione non può assegnare la casa familiare quando i coniugi non hanno figli (Trib. Bologna 25.10.2007, n. 2784, *FPS*, 2008, 2, 172).

Alla luce di tale consolidato orientamento (v. anche Cass. 14.12.2007, n. 26476, *FPS*, 2008, 5, 400; Cass. 23.11.2007, n. 24407, *MGC*, 2007, 11), dunque, si può concludere che nel giudizio di separazione instaurato tra coniugi senza figli, eventuali domande di assegnazione della casa coniugale saranno vanamente formulate in quanto non potrà essere emesso alcun provvedimento in merito.

Ciò, probabilmente, potrà funzionare da disincentivo a ricorrere alle vie giudiziali portando i coniugi a prediligere la separazione consensuale, allorquando manchi la prole e non vi siano ulteriori particolari questioni da regolare.

#### **12.3.4.1. La non rilevanza dello stato di «debolezza» del coniuge ai fini dell'assegnazione della casa coniugale: la sentenza Cass. 3934/2008.**

Con recente sentenza la Corte di Cassazione ha ulteriormente confermato e ribadito i principi sino ad ora enunciati, con una compiuta e dettagliata argomentazione volta a confutare l'assunto formulato dal ricorrente, il quale, portatore di *handicap*, sosteneva che ulteriore funzione del provvedimento di assegnazione della casa coniugale dovesse essere la tutela del coniuge più debole. Tale debolezza, peraltro, dovrebbe valutarsi, stando alla tesi del ricorrente, non solo sulla base di parametri economici, ma della complessiva condizione anche personale di ciascun coniuge, quale, ad esempio, la presenza di uno stato di malattia.

Come si è detto, la Suprema Corte non aderisce alla tesi formulata dall'uomo, giungendo a conferire, invece, ulteriore fondamento all'orientamento ulteriormente confermato con la sentenza 6979/2007, compiendo un completo percorso attraverso le varie tappe che hanno condotto alla attuale consolidata giurisprudenza. Si riporta un significativo stralcio di tale pronuncia, ritenendosene utili i passaggi per una ancora più chiara ricostruzione della materia:

Il ricorrente sostiene infatti che ai fini dell'assegnazione della casa di abitazione coniuge più debole sarebbe non quello più debole economicamente, ma quello che appaia più meritevole di rimanere nell'ex casa coniugale alla luce della rete, sottesa al matrimonio, di interessi affettivi, sentimentali e sociali, ivi compresa la tutela del diritto alla salute (il S. è portatore di *handicap*). Con recente pronuncia questa Corte ha confermato, sulla questione dedotta dal ricorrente, il proprio consolidato orientamento, affermando che, in materia di separazione e divorzio, il disposto dell'art. 155 *quater* cod. civ., come introdotto dalla L. 8 febbraio 2006 n. 54, facendo riferimento all'«interesse dei figli», conferma che il godimento della casa familiare è finalizzato alla

tutela della prole in genere e non più all'affidamento dei figli minori, mentre, in assenza di prole, il titolo che giustifica la disponibilità della casa familiare, sia esso un diritto di godimento o un diritto reale, del quale sia titolare uno dei coniugi o entrambi, è giuridicamente irrilevante, con la conseguenza che il giudice non potrà adottare con la sentenza di separazione un provvedimento di assegnazione della casa coniugale (Cass. 24.7.2007, n. 16398).

Con la sentenza citata questa Corte ha anzitutto osservato che l'art. 155 cod. civ., nel testo vigente sino all'entrata in vigore della L. 8 febbraio 2006, n. 54, sotto la rubrica «provvedimenti riguardo ai figli», al quarto comma prevedeva: «L'abitazione della casa coniugale spetta di preferenza, e ove sia possibile, al coniuge cui vengono affidati i figli».

Tale norma era stata interpretata, già con la sentenza a Sezioni Unite del 23 aprile 1982, n. 2494, nel senso che essa, attribuendo al giudice il potere di assegnare l'abitazione nella casa familiare al coniuge cui vengono affidati i figli, che non sia il titolare o l'esclusivo titolare del diritto di godimento (reale o personale) sull'immobile, avesse carattere eccezionale e fosse dettata nell'esclusivo interesse della prole minorenni, con la conseguenza che essa non poteva essere ritenuta applicabile, neppure in via di interpretazione estensiva, al coniuge non affidatario. Quella decisione si fondava su due argomenti: anzitutto, avuto riguardo alla rubrica dell'art. 155 c.c. (provvedimenti riguardo ai figli), la norma appariva diretta a regolare il caso in cui vi fossero figli minorenni, riguardo ai quali dovessero adottarsi i provvedimenti di cui ai primi due commi, cosicché il suo enunciato normativo doveva essere interpretato in coerenza con tale oggetto e l'affidamento della prole ne costituiva pertanto il presupposto necessario. In secondo luogo l'abitazione nella casa familiare non poteva essere assegnata, in mancanza di figli minorenni, in forza dell'art. 156 c.c., in quanto tale articolo non conferiva al giudice il potere di imporre al coniuge obbligato al mantenimento di adempiervi in forma diretta e non mediante prestazione pecuniaria.

Con l'entrata in vigore della L. n. 74 del 1987 – la quale all'art. 6, in materia di divorzio, ha disposto che «l'abitazione della casa familiare spetta di preferenza al genitore cui vengono affidati i figli o con il quale i figli convivono oltre la maggiore età» e «in ogni caso il giudice dovrà valutare le condizioni economiche dei coniugi e le ragioni della decisione e favorire il coniuge più debole» – il principio ora detto era stato esteso anche all'assegnazione della casa familiare a favore del

genitore con il quale convivessero figli maggiorenni, non ancora economicamente autosufficienti, sulla base della identità di *ratio* rispetto all'assegnazione in caso di affidamento di figli minorenni (*ex multis*: Cass. 6 aprile 1993, n. 4108; 17 aprile 1994, n. 2524; 12 gennaio 1995, n. 334; 17 luglio 1997, n. 6557; 11 maggio 1998, n. 4727; 22 aprile 2002, n. 5857; 28 marzo 2003, n. 4753; 18 settembre 2003, n. 13736; 6 luglio 2004, n. 12309).

L'orientamento in esame è stato ribadito anche dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza 28 ottobre 1995, n. 11297, che pur riguardando specificamente il tema dell'assegnazione della casa coniugale in materia di divorzio, ha confermato la precedente interpretazione dell'art. 155 c.c., comma 4 (in materia di separazione) e la sua *ratio* costituita dalla tutela dei figli. Tale interpretazione è poi stata fatta propria anche dalla Corte Costituzionale con la sentenza 27 luglio 1989, n. 454 ed è stata confermata, più di recente, facendovi riferimento nella motivazione, dalla sentenza delle Sezioni Unite 21 luglio 2004, n. 13603 e successivamente da Cass. 4 maggio 2005, n. 9253.

In coerenza con questo orientamento si è affermato il principio secondo il quale in materia di separazione (come di divorzio) l'assegnazione della casa familiare, malgrado abbia anche riflessi economici, particolarmente valorizzati dalla L. n. 898 del 1970, art. 6, comma 6 (come sostituito dalla L. n. 74 del 1987, art. 11), essendo finalizzata alla esclusiva tutela della prole e dell'interesse di questa a permanere nell'ambiente domestico in cui è cresciuta, non può essere disposta a titolo di componente degli assegni rispettivamente previsti dall'art. 156 cod. civ. e dalla L. n. 898 del 1970, art. 5 allo scopo di sopperire alle esigenze economiche del coniuge più debole, al soddisfacimento delle quali sono destinati unicamente gli assegni sopra indicati (così, da ultimo, Cass. 6 luglio 2004, n. 12309) (Cass. 18.2.2008, n. 3934, *GDir*, 2008, 17, 61).

E ancora, passando ad affrontare più nello specifico l'assetto raggiunto dalla materia a seguito della novella l. 14.2.2006, n. 54:

Questa Corte ha poi ancora affermato che i principi sopra esposti sono da confermare anche alla stregua dello *jus superveniens*, costituito dalla L. 8 febbraio 2006, n. 54, che ha aggiunto all'art. 155 cod. civ. – a proposito dei «provvedimenti riguardo ai figli» – l'art. 155 *quater*. La nuova disposizione, infatti, mostra di volere dare consacrazione legislativa, con il riferimento all'«inte-

resse dei figli» in genere – e non più all'affidamento dei figli (minori) – proprio al suddetto consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, statuendo altresì che «il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli» e che «dell'assegnazione il Giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici fra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà» (Cass. 24.7.2007, n. 16398; Cass. 22.3.2007, n. 6979; e in materia di divorzio Cass. 14.5.2007, n. 10994).

Questo orientamento è stato da ultimo confermato da Cass. 23.11.2007, n. 24407, che ha negato che il giudice della separazione possa sostituire l'assegno di mantenimento con l'assegnazione della ex casa coniugale, ostando all'interpretazione estensiva il fatto che l'assegnazione è prevista nell'interesse esclusivo della prole (...). Se è indubbio che il ricorrente rappresenta una situazione, quella del coniuge più debole nel senso già indicato, che può apparire *de iure condendo* meritevole di tutela, non può trascurarsi il fatto che tale tutela non è apprestata dall'ordinamento e che la sentenza che pronuncia la separazione ha pacificamente carattere costitutivo, sì che il suo contenuto, giusta il disposto dell'art. 2908 c.c., è di stretta interpretazione e non può andare al di là di quanto espressamente previsto dalla legge.

L'interpretazione proposta non coglie il fatto che, secondo la *mens legis*, in tanto ha un senso l'assegnazione della casa coniugale, intesa come centro di affetti, interessi e relazioni interpersonali, ad uno dei coniugi, in deroga all'ordinario assetto di interessi che discende dal diritto dominicale o dal diritto di godimento gravante sull'immobile, in quanto possa ritenersi che, nonostante la separazione dei coniugi, ancora sussista una famiglia. Venuta meno la comunanza di vita e di affetti tra i coniugi, in tanto può ancora parlarsi di famiglia in quanto vi siano i figli e la convivenza dei membri della famiglia prosegua, nonostante il *vulnus* inferto dalla separazione intervenuta tra i coniugi.

Ove non vi sia prole convivente, questo tipo di tutela non ha più ragione di sussistere né il legislatore ha ritenuto di adottare un diverso tipo di regolamento, facendo prevalere l'interesse alla tutela del coniuge più debole sul diritto reale o di godimento relativo all'immobile già sede della casa coniugale.

A tale proposito costituisce significativa eccezione la disciplina dettata in tema di successione legittima dall'art. 540 c.c., comma 2 che riconosce al coniuge superstite i diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare e di uso sui mo-

bili che la corredano, se di proprietà del defunto o comuni, disciplina che il legislatore non ha ritenuto di estendere al di fuori del caso espressamente previsto.

Per quanto concerne la separazione, pertanto, il coniuge più debole andrà altrimenti tutelato in sede di regolamento economico degli interessi di ciascun membro della coppia, tenendo peraltro conto dell'incidenza sul reddito che la disponibilità della casa di abitazione, in forza degli anzidetti diritti, può assumere.

Deve pertanto affermarsi il seguente principio di diritto: «Il previgente art. 155 c.c., nel testo vigente sino all'entrata in vigore della L. 8 febbraio 2006, n. 54, e il vigente art. 155 *quater* cod. civ., in tema di separazione, come la L. n. 898 del 1970, art. 6 subordinano l'adottabilità del provvedimento di assegnazione della casa coniugale alla presenza di figli, minorenni o maggiorenni non autosufficienti conviventi con i coniugi. In difetto di tale elemento, sia che la casa familiare sia in comproprietà fra i coniugi, sia che appartenga in via esclusiva ad un solo coniuge, il giudice non potrà adottare con la sentenza di separazione un provvedimento di assegnazione della casa coniugale, non autorizzandolo neppure l'art. 156 c.c., che non prevede tale assegnazione in sostituzione o quale componente dell'assegno di mantenimento»

(Cass. 18.2.2008, n. 3934, *GDir*, 2008, 17, 61).

#### **12.3.4.2. Conferma – anche in dottrina – della funzione di esclusiva tutela della prole dell'assegnazione della casa familiare.**

Come si è già accennato, la novella l. 14.2.2006, n. 54 non ha del tutto sopito i dubbi esistenti circa la funzione dell'assegnazione della casa familiare come strumento di tutela dell'interesse della prole o anche possibile forma di contributo al mantenimento del coniuge più debole dal punto di vista economico o a causa di particolari condizioni personali.

Parte della dottrina, come detto, ritiene che l'utilizzo da parte del legislatore dell'avverbio «prioritariamente» debba far pensare che l'istituto in questione possa avere anche una ulteriore funzione, sussidiaria e integrativa

dei rapporti economici tra i coniugi, secondo la teoria fatta propria dalla minoritaria giurisprudenza citata nei paragrafi precedenti (sul punto, Cubeddu 2007, 843; De Filippis 2007, 350; Rimini 2007, 499; diversamente Quadri 2006a, 425):

Il termine «prioritariamente», non indica, in sé considerato, un obbligo assoluto. L'intensità con cui esso deve essere interpretato, deve tuttavia desumersi dall'intero contesto della legge e dalla valenza che, in essa ed in tutta la legislazione relativa alla separazione ed al divorzio, viene attribuita all'interesse del minore (De Filippis 2007, 350).

Tuttavia, la funzionalizzazione dell'istituto alla tutela della prole non può essere posta in dubbio, alla luce, innanzitutto, della nuova disciplina legislativa (si sottolinea che le disposizioni relative alla casa familiare sono collocate nell'ambito dei provvedimenti relativi ai figli) e alla luce della giurisprudenza assolutamente prevalente successivamente formata sulla questione (cfr. Cass. 6979/2007 e, tra le tante, le già più volte citate Cass. 3934/2008, Cass. 16398/2007). Attenta dottrina, infatti, riguardo alla possibilità di disporre l'assegnazione della casa coniugale a tutela del coniuge più debole, ha rilevato che:

L'interpretazione delle nuove disposizioni in tema di assegnazione della casa familiare, offerta da parte della dottrina e della giurisprudenza di merito, in realtà, non appare condivisibile alla luce della lettera della norma e della stessa scelta di collocare la disposizione sull'assegnazione della casa familiare nell'ambito dei provvedimenti relativi ai figli, circostanze che attribuiscono al provvedimento in questione il chiaro significato di strumento esclusivamente diretto alla tutela dei figli non autosufficienti. L'omesso riferimento all'affidamento dei figli quale criterio guida della decisione sull'assegnazione della casa familiare discende, inoltre, dalla previsione della regola generale dell'affidamento condiviso. Sotto altro profilo, il fatto che la norma abbia introdotto un collegamento tra l'atto di assegnazione e la determinazione dell'assegno di mantenimento non vuol dire che tale assegnazione possa essere disposta quale forma di mantenimento,

ovvero di integrazione delle spettanze economiche del coniuge. Il legislatore ha affermato una cosa diversa, cioè che dell'assegnazione, di cui può disporsi unicamente in favore dei figli conviventi e non autosufficienti, si deve tener conto al diverso fine della regolazione dei rapporti economici tra i genitori. Si è escluso, in altri termini, che l'assegnazione possa avvenire in assenza di figli ma impone che dell'assegnazione si debba tener conto allorché venga disposta in favore dei figli, perché questo provvedimento ha di per sé un valore economico, la cui incidenza non può essere ignorata al diverso fine della regolamentazione dei rapporti tra i genitori. Una cosa, peraltro, sono i presupposti e le condizioni della fattispecie (l'assegnazione della casa familiare), un'altra i suoi effetti (incidenza dell'assegnazione sulla regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi) (Grasso 2008, 701).

### 12.3.5. Il venir meno del diritto dell'assegnatario sulla casa familiare.

L'art. 155 *quater* c.c. dispone il venire meno del diritto di godimento sull'immobile qualora l'assegnatario non abiti o cessi di abitare stabilmente nell'immobile, qualora conviva *more uxorio* con altra persona o contragga nuove nozze. L'aspetto di tale disciplina più strettamente attinente alla tematica dell'affidamento dei figli è trattato nello specifico nel t. 1 del presente Vol.

In questa sede, trattandosi dell'istituto dell'assegnazione della casa coniugale più generalmente nel contesto della separazione dei coniugi, si tratterà, comunque, per completezza, degli aspetti summenzionati.

Innanzitutto, in virtù della funzionalizzazione del provvedimento di assegnazione alla tutela della prole e la conseguente possibilità di adottare lo stesso solo in ragione dell'esistenza di prole minorenni o non autosufficiente a favore del genitore collocatario in via stabile o prevalente, la prima causa del venir meno del diritto in questione sarà la raggiunta maggiore età e/o autosufficienza della prole stessa. Si realizza in tal caso, infatti, circostanza analo-

ga a quella che, al momento della proposizione del giudizio di separazione, avrebbe condotto il giudice a non adottare alcun provvedimento inerente l'immobile.

Non è chiaro se il diritto di godimento venga meno in maniera automatica al realizzarsi della condizione di cui sopra o di una tra quelle indicate dalla norma, o sia necessario adire il giudice per ottenere un provvedimento di revoca (Cubeddu 2007, 869; De Filippis 2007, 354). Nondimeno, dal momento che il medesimo art. 155 *quater* c.c. dispone la trascrivibilità e opponibilità ai terzi del «provvedimento di revoca», sembrerebbe più conforme alla lettera della legge un'interpretazione che richieda l'intervento di un giudice e successiva adozione di provvedimento (De Filippis 2007, 354; Quadri 2006, 1147).

#### **12.3.5.1. L'ipotesi di convivenza *more uxorio* del coniuge assegnatario.**

Occorre sottolineare che le disposizioni inerenti il venir meno del diritto del coniuge assegnatario dell'immobile per nuove nozze o convivenza *more uxorio*, hanno suscitato fin da subito perplessità in dottrina (Dogliotti 2007, 549; Cubeddu 2007, 866; De Filippis 2007, 356), poiché appaiono in contraddizione con la *ratio* della disciplina dell'assegnazione della casa familiare, che si identifica, come visto, nella tutela dell'interesse della prole. La necessità della conservazione a favore dei figli dell'ambiente domestico familiare quale centro di relazioni e affetti, non sembra poter venire meno per il solo fatto che il genitore collocatario (e quindi assegnatario) contragga nuove nozze o conviva, anche stabilmente, con altra persona. Ciò, evidentemente, a meno che la convivenza non si svolga in altra, diversa abitazione, circostanza che integrerebbe il non uso stabile dell'abitazione

e, dunque, autonoma causa di cessazione del diritto.

Di tale «contraddizione» la giurisprudenza di merito sta prendendo atto e, ad esempio, ha affermato (in un caso in cui pure ha aderito alla tesi minoritaria dell'assegnabilità della casa pure in assenza di figli):

Non è applicabile la causa di estinzione relativa alla convivenza *more uxorio* del coniuge assegnatario della casa coniugale quando il provvedimento sia stato emesso nel «prioritario» interesse dei figli. La convivenza *more uxorio* determina la revoca della casa coniugale in assenza di figli conviventi  
(Trib. Viterbo 12.10.2006, *FD*, 2007, 4, 371).

A commento della pronuncia ora menzionata, attenta dottrina ha evidenziato i rischi di indebita limitazione della libertà personale dell'assegnatario dell'immobile che sono potenzialmente connessi alla disciplina in esame, rilevando che:

La pronuncia offre una lettura costituzionalmente orientata della parte più criticata del nuovo art. 155 *quater* c.c. L'operatività automatica della cessazione del diritto di godimento della casa familiare, in caso di convivenza *more uxorio* del coniuge assegnatario, comprime l'autodeterminazione relazionale dei coniugi, dopo l'interruzione o la cessazione del vincolo matrimoniale, in modo generalizzato ed ingiustificatamente punitivo. Per questa ragione, non può che ritenersi lodevole l'impegno interpretativo della pronuncia finalizzata ad attribuire un ambito di applicazione, alla causa di estinzione in esame, compatibile con il parametro costituzionale anche se la disposizione sembra essere stata introdotta proprio per evitare ai figli il contatto e la coabitazione con un nuovo *partner* sulla base di una valutazione astratta e generalizzata di disvalore per questa ipotesi di convivenza. È, pertanto, opportuno proporre una lettura costituzionalmente compatibile della norma anche nel caso in cui il provvedimento di assegnazione della casa familiare sia fondato sull'interesse dei figli. È necessario svuotare la previsione di ogni contenuto sanzionatorio o compressivo della libertà personale, mettendola in correlazione con la prima parte dell'art. 155 *quater* c.c. ed in particolare con il criterio del prioritario interesse dei figli. L'assegnazione della casa coniugale potrà essere

revocata solo quando la convivenza *more uxorio* possa essere ritenuta, in concreto, contrastante con un equilibrato sviluppo psico-fisico dei figli conviventi e solo all'esito di un'accurata indagine relativa alle loro preferenze e indicazioni desumibile dal loro ascolto diretto o protetto ove necessario (Acierno 2007, 374).

Altra constatazione della necessità di attuare una lettura costituzionalmente orientata della norma in esame, per poterne preservare la coerenza rispetto alla *ratio* della complessiva disciplina dell'assegnazione della casa coniugale è contenuta nella seguente pronuncia di merito, la cui massima recita:

Deve operarsi una interpretazione costituzionalmente orientata della norma dell'art. 155 *quater*, alla luce degli artt. 3 e 30 Cost., in ragione dei quali è evidente che laddove alla instaurazione di una convivenza nella casa coniugale da parte dell'assegnataria si facesse conseguire la revoca *tout court* dell'assegnazione, si vanificherebbe, quale sorta di sanzione per il genitore assegnatario, il diritto proprio della prole a mantenere la preesistente organizzazione che trova nella casa familiare il suo momento di aggregazione ed unificazione, con una ingiustificata disparità di trattamento, e deteriore tutela, rispetto ai minori i cui genitori non intraprendono alcuna convivenza (Trib. Firenze 16.5.2007, *FD*, 2007, 8-9, 834).

Da ultimo si segnala che con pronuncia del 25.10.2006 il Tribunale di Busto Arsizio ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 155 *quater*, cpv., c.c. con riferimento agli artt. 2, 3 e 30 Cost., proprio nella parte in cui ricollega all'avvio di una convivenza *more uxorio* la revoca del diritto di godimento in capo al genitore assegnatario dell'immobile; lo stesso ha fatto il Tribunale di Firenze in relazione al divorzio (Trib. Firenze 13.1.2007, *FD*, 2007, 8-9, 832). A conclusione sul punto si riportano alcuni passaggi della prima pronuncia indicata, che ben chiariscono gli aspetti di contraddittorietà della disciplina in questione, sollevando questione di le-

gittimità costituzionale sulla base delle seguenti osservazioni:

Preso atto, *in primis*, che il primo comma della norma sotto esame sancisce il principio secondo cui «il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli», in ciò ponendosi sul solco della *ratio* sottesa alla previgente normativa ed agli indirizzi giurisprudenziali formati sulla stessa, ravvisabile nell'esigenza di «preservare per quanto possibile e opportuno la continuità delle abitudini domestiche» (così Cass. 9 settembre 2002, n. 13065), di tal che particolare rilievo acquistano l'irrazionalità e la contraddittorietà insite nella scelta legislativa di sacrificare in modo pressoché automatico e perentorio l'interesse stesso che la norma si ripromette di tutelare in via primaria nell'ipotesi di celebrazione di nuove nozze o di inizio di una convivenza *more uxorio* da parte del genitore assegnatario. (...) Ritenuta la dubbia compatibilità della disposizione in questione rispetto, in primo luogo, all'art. 2 Cost., giacché la sfera personale del coniuge assegnatario viene a trovarsi gravemente ed ingiustificatamente pregiudicata sotto il profilo della libertà di contrarre matrimonio o di convivere *more uxorio* di fronte alla prospettiva sicura di perdere il godimento della casa coniugale, con la conseguente determinazione di un documento anche a carico dei figli; rilevata, altresì, l'esistenza di un possibile profilo di incostituzionalità della norma *de qua* rispetto all'art. 3 Cost., nel senso di introdurre un'inammissibile disparità di trattamento tra prole di un genitore assegnatario che non abbia contratto nuove nozze o iniziato una convivenza e quella di un genitore che abbia optato per una nuova unione, in tal modo facendo gravare sui figli le conseguenze di scelte essenziali dei loro ascendenti; sottolineata, altresì, l'opinabile conformità della disposizione in esame rispetto al diritto dei figli costituzionalmente garantito dall'art. 30 ad essere mantenuti dai genitori, posto che proprio nella prospettiva dell'art. 155 *quater* c.c. l'assegnazione della casa familiare assurge ad una forma di contributo al mantenimento della prole (Trib. Busto Arsizio 25.10.2006, *FD*, 2007, 8-9, 831).

### 12.3.6. La ripartizione delle spese.

Il coniuge assegnatario della casa familiare subentra in tutti i diritti e doveri correlati al diritto di godimento che gli è stato ricono-



sciuto dal giudice. Questi, innanzitutto, avrà diritto ad effettuare la voltura a proprio nome delle utenze relative all'immobile che saranno a proprio esclusivo carico.

Qualora il coniuge estromesso dall'utilizzo della casa ne sia proprietario in via esclusiva, la ripartizione delle relative spese con il coniuge assegnatario sarà effettuata distinguendo tra spese inerenti alla proprietà e spese inerenti al godimento e uso dell'immobile, analogamente a ciò che avviene – nel caso di locazione – tra locatario e conduttore. Il coniuge assegnatario, dunque, si accollerà ogni spesa di carattere ordinario relativa all'immobile (manutenzione ordinaria, oneri condominiali ecc.), e tutte le spese attinenti all'utilizzo dello stesso. Il coniuge proprietario, per contro, continuerà a sostenere le spese di carattere straordinario nonché oneri e obblighi derivanti dal diritto di proprietà.

Tale «regola» è pressoché pacifica nella giurisprudenza, tra cui segnaliamo la recente sentenza Cass. 18476/2005 che, appunto, giunge a conferma di quanto affermato:

In tema di separazione personale, l'assegnazione della casa coniugale esonera l'assegnatario esclusivamente dal pagamento del canone, cui altrimenti sarebbe tenuto nei confronti del proprietario esclusivo (o, «*in parte qua*», del comproprietario) dell'immobile assegnato, onde, qualora il giudice attribuisca ad uno dei coniugi l'abitazione di proprietà dell'altro, la gratuità di tale assegnazione si riferisce solo all'uso dell'abitazione medesima (per la quale, appunto, non deve versarsi corrispettivo), ma non si estende alle spese correlate a detto uso (ivi comprese quelle, del genere delle spese condominiali, che riguardano la manutenzione delle cose comuni poste a servizio anche dell'abitazione familiare), onde simili spese – in mancanza di un provvedimento espresso che ne accoli l'onere al coniuge proprietario – sono a carico del coniuge assegnatario (...).

Nell'ipotesi di assegnazione della casa familiare a coniuge non proprietario dell'immobile le spese sono a carico di quest'ultimo. Per converso l'ob-

bligo di pagare l'ici incombe sul coniuge che vanta un diritto di natura reale sull'abitazione (Cass. 19.9.2005, n. 18476, *MGC*, 2005, 6; *ALC*, 2006, 1, 32; *GI*, 2006, 12, 2277).

Quando i coniugi sono comproprietari dell'immobile assegnato ad uno di essi, le spese relative alla proprietà vanno ripartite in ragione delle rispettive quote, mentre quelle attinenti a uso e godimento restano a carico esclusivo del coniuge beneficiario del provvedimento di assegnazione.

Ad ulteriore e ancora più recente conferma, giunta da parte della sezione tributaria della Cassazione:

L'assegnazione della casa familiare al coniuge affidatario dei figli (minori o maggiorenni non economicamente autosufficienti), come noto (...) finalizzata all'esclusiva tutela della prole e dell'interesse di questa a permanere nell'ambiente domestico in cui è cresciuta (tanto che Cass., sez. I, 4.5.2005, n. 9253, il giudice della separazione non può disporre l'assegnazione della casa familiare in assenza di figli, in quanto il titolo ad abitare per il coniuge è strumentale alla conservazione della comunità domestica ed è giustificato esclusivamente dall'interesse morale e materiale della prole affidatagli); la stessa, quindi, costituisce una misura di tutela esclusiva della prole, diretta ad evitare a questa l'ulteriore trauma di un allontanamento dall'abituale ambiente di vita e di aggregazione di sentimenti.

L'assegnazione in questione, poi, non suppone affatto la titolarità del diritto di proprietà dell'immobile (ovvero di un diverso idoneo diritto reale) in capo al coniuge non affidatario in quanto essa interessa anche la casa familiare posta in un immobile condotto semplicemente in locazione ovvero goduto in forza di un qualsiasi adeguato titolo giuridico attributivo di un diritto meramente personale di godimento di quell'immobile. Dagli esposti caratteri discende (...) che il diritto riconosciuto al coniuge, non titolare di un diritto di proprietà o di godimento, sulla casa coniugale, con il provvedimento giudiziale di assegnazione di detta casa in sede di separazione o divorzio, ha natura di atipico diritto personale di godimento e non già di diritto reale.

Di conseguenza difetta in capo al coniuge semplicemente assegnatario dell'immobile adibito a casa coniugale la titolarità di un diritto di proprietà o di uno di quei diritti reali di godimento specificamente previsti dalla norma, i quali costi-

tuiscono l'unico elemento di identificazione del soggetto tenuto al pagamento dell'imposta comunale sull'immobile stesso (Cass. 16.3.2007, n. 6192, *FPS*, 2007, 7, 614).

Altro principio giurisprudenziale sul punto, utile da segnalare, è che al coniuge assegnatario non può essere richiesto il pagamento di un canone «di locazione», poiché qualunque forma di corrispettivo richiesto snaturerebbe la funzione dell'istituto e la finalità di tutela della prole cui esso è dedicato in via esclusiva (Cass. 24.2.2006, n. 4188, *MGC*, 2006, 4). Ciò vale ancor di più oggi, alla luce della novella che ha esplicitamente disposto che del sacrificio subito dal coniuge che sia stato estromesso dall'utilizzo della casa familiare il giudice debba tenere conto ai fini della regolamentazione dei rapporti economici tra i genitori, quale forma di contributo a favore dei figli.

#### **12.3.7. Opponibilità ai terzi del provvedimento di assegnazione.**

L'art. 155 *quater* c.c. introduce espressamente il principio per cui il provvedimento di assegnazione (e di revoca) della casa coniugale, è trascrivibile e opponibile ai terzi ai sensi dell'art. 2643 c.c.

Tale disposizione ha sopito il dibattito sul punto che aveva interessato dottrina e giurisprudenza, di cui è opportuno, brevemente, ricordare le linee essenziali. Esso scaturiva dall'assenza, all'interno dell'art. 155, 4° co., c.c., di una disciplina specifica, contrariamente a quanto previsto in materia di divorzio, laddove la riforma attuata con l. 6.3.1987, n. 74, aveva stabilito il richiamo alla norma di cui all'art. 1599 c.c. in materia di locazione. La disparità di trattamento che si era venuta a creare veniva rilevata dalla Corte costituzionale, che dichiarava l'illegittimità costituzionale dell'art. 155 c.c. nella parte in cui non

prevedeva la trascrizione del provvedimento giudiziale di assegnazione ai fini dell'opponibilità ai terzi (Corte cost. 27.7.1989, n. 454, *RaDC*, 1990,125). Veniva, poi, estesa l'applicabilità dell'art. 1599 c.c. anche al contesto della separazione (Corte cost., ord., 23.1.1990, n. 20, *GiC*, 1990, I, 54).

Ciò trasferiva anche nell'ambito della separazione il dibattito che il richiamo a suddetta norma sollevava in materia di divorzio, ossia se, in assenza di trascrizione, fosse esclusa *in toto* l'opponibilità dell'assegnazione o se, invece, il provvedimento fosse opponibile, anche se non trascritto, nel limite dei nove anni successivi alla assegnazione, oltre i quali soltanto sarebbe divenuto necessario provvedere alla trascrizione.

Come anticipato, il dibattito è stato in parte sopito dalla disposizione introdotta con l. 14.2.2006, n. 54, applicabile anche al divorzio. Stante l'applicabilità espressa della norma di cui all'art. 2643 c.c., dunque, nel conflitto tra il coniuge assegnatario e il terzo acquirente del bene o cessionario del diritto di godimento, prevale chi per primo trascrive il proprio titolo.

Resta il dubbio della opponibilità dell'assegnazione non trascritta entro il limite dei nove anni dalla data del provvedimento giudiziale. Vi è chi, tra i primi commentatori della norma, ritiene che sia oggi sancita la non opponibilità assoluta in assenza di trascrizione (De Filippis 2007, 358), e chi ritiene che la questione resti controversa (Cubeddu 2007, 864; Quadri 2006a, 430). L'osservazione che ne discende, in ogni caso, è che il coniuge assegnatario che non abbia trascritto il proprio titolo sia un po' meno tutelato che in passato, avendo perduto la possibilità di prevalere comunque su terzo nell'arco del novennio successivo all'assegnazione dell'immobile.