

Il Consiglio di Stato ha reso il parere sulle unioni civili

[Cons. St., sez. atti norm., 21 luglio 2016, n. 1695 – Pres. Frattini, Est. Carlotti](#)

a. Inquadramento della normativa

La sezione consultiva competente ha reso l'atteso parere sullo schema di decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in oggetto.

Lo schema di decreto sottoposto all'esame costituisce attuazione del comma 34 dell'articolo 1 della legge 20 maggio 2016, n. 76, con la quale il Parlamento ha introdotto e disciplinato il nuovo istituto dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

In generale, come noto, la legge 76 detta due distinte discipline: nella prima (commi da 1 a 35) sono regolamentate le unioni civili tra persone dello stesso sesso; nella seconda (commi da 36 a 65) viene introdotta una normativa sulle convivenze di fatto (che può riguardare sia coppie omosessuali che eterosessuali).

Sempre in generale, come evidenziato dallo stesso parere, il comma 1 individua la finalità della legge nell'istituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso, quale specifica "formazione sociale" ai sensi degli artt. 2 e 3 della Costituzione, nonché nella disciplina delle convivenze di fatto.

b. L'oggetto del parere

Con particolare riferimento alla norma di cui al comma 34, oggetto del parere, si prevede che con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'interno, da adottare entro 30 giorni dall'entrata in vigore della legge, ossia entro il 5 luglio 2016, siano stabilite le disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile nelle more dell'entrata in vigore dei decreti legislativi previsti nel comma 28, lettera a), della legge.

In attesa che, entro la fine del 2016, la decretazione attuativa, "a regime", della legge n. 76/2016 sia adottata dal Governo, è stata prevista l'emanazione, su iniziativa del Ministro dell'interno, di un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri – sul quale è stato reso il prescritto parere del Consiglio di Stato – con cui, nella fase attuale di prima applicazione della legge, sono dettate le disposizioni attuative che consentono di rendere operativi i registri delle unioni civili, onde così corrispondere alle richieste presentate ai Comuni da parte delle coppie omosessuali.

c. Le questioni generali

Il parere in epigrafe si è quindi occupato della questione generale che riguarda i doveri di adempimento da parte dei comuni in ordine alle richieste formulate dalle coppie omosessuali aventi diritto e, in particolare, della possibilità, evocata da alcuni sindaci, di una "obiezione di coscienza" motivabile con il rifiuto, in base a convinzioni

culturali, religiose o morali, di concorrere a rendere operativo l'istituto della unione civile tra persone dello stesso sesso.

In primo luogo, il parere ha osservato che la legge n.76/2016 nulla ha espressamente previsto in proposito; in ogni caso, correttamente il decreto attuativo oggi in esame, pone gli adempimenti a carico dell'“ufficiale di stato civile”, e cioè di un pubblico ufficiale che ben può essere diverso dalla persona del sindaco, in modo che, eventualmente, anche un altro ufficiale di stato civile possa compiere gli atti stabiliti nell'interesse della coppia richiedente. Sicché il problema della “coscienza individuale” del singolo ufficiale di stato civile, ai fini degli adempimenti richiesti dalla legge n. 76/2016, può agevolmente risolversi senza porre in discussione - il che la legge non consentirebbe in alcun caso - il diritto fondamentale e assoluto della coppia omosessuale a costituirsi in unione civile.

In secondo luogo, il parere ha affrontato un'altra questione generale, concernente la natura transitoria della fonte della disciplina. Al riguardo si è osservato che l'adozione di un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri per l'istituzione del registro dello stato civile può giustificarsi soltanto nella prospettiva, che il Legislatore ha considerato, di una immediata applicabilità del nuovo istituto che tocca materia di estrema sensibilità e rilevanza anche costituzionale.

d. Il carattere provvisorio della disciplina

In terzo luogo, rispetto allo scopo perseguito con lo schema proposto, il parere evidenzia che la disciplina definitiva viene rimessa ai decreti legislativi dovranno essere emanati entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge (cioè entro il 5 dicembre 2016); pertanto l'obiettivo del presente decreto si muove nell'ottica di consentire immediatamente lo svolgimento del procedimento di costituzione dell'unione e altresì di permettere la certificazione di quest'ultima, affinché i cittadini interessati possano da subito invocare la tutela dei diritti loro riconosciuti ed esser allo stesso tempo chiamati al rispetto dei correlati doveri. Ciò non toglie che, tramite i decreti delegati di cui all'articolo 1, comma 28, della legge l'esecutivo sarà chiamato ad adottare scelte definitive e organiche, rivedendo e integrando, ove necessario, anche le previsioni stabilite per la fase transitoria. Seppure, quindi, il futuro decreto disciplinerà - ma soltanto per garantire l'immediato avvio del nuovo istituto dello stato civile - materie che il suddetto articolo 1, comma 28, lettera a), individua come oggetto di una legislazione delegata, nondimeno tale anticipazione in via transitoria si regge su un'autonoma giustificazione anche funzionale e non può pregiudicare l'assetto definitivo delle scelte da definirsi con i decreti delegati; anzi, in mancanza di una tempestiva adozione di tali decreti, non potrebbe giuridicamente conservarsi una disciplina varata dichiaratamente, per volontà del Legislatore, sotto il segno della provvisorietà.

In ogni caso, a fronte della riconosciuta natura, le soluzioni normative contenute nel decreto, stante la descritta temporaneità della disciplina “ponte”, non debbono né possono essere considerate irreversibili, essendo le stesse suscettibili di ripensamento e di miglioramento in occasione dell’attuazione della delega.

Ulteriore corollario della provvisorietà della disciplina, secondo il parere, è il fatto che lo stesso potrà dar luogo a plurimi dubbi applicativi. A tali perplessità potrà, peraltro, porsi rimedio attraverso il ricorso a una costante e attenta attività interpretativa delle Autorità amministrative statali, nonché dello stesso Consiglio di Stato in sede consultiva (se richiesto dai Ministeri interessati).

e. Le questioni procedurali

In quarto luogo, dal punto di vista procedimentale, il parere ha suggerito alla Presidenza del Consiglio dei Ministri di chiedere al Garante della privacy, anche dopo l’entrata in vigore del decreto, il parere sul testo del provvedimento, atteso che i contenuti di tale parere potranno essere tenuti in considerazione anche ai fini della redazione dei decreti delegati.

f. La struttura del provvedimento

In quinto luogo, il parere ha evidenziato come, in termini strutturali, il procedimento di costituzione delle unioni civili delineato nello schema di decreto, si articola nelle seguenti fasi: a) presentazione delle richieste di costituzione dell’unione civile; b) verifiche dell’ufficio; c) dichiarazione costitutiva dell’unione civile; d) registrazione.

È stato quindi valutato positivamente l’aver tenuto conto anche dell’esigenza di dare riconoscimento a rapporti di coppia giuridicamente regolati allorquando uno dei due coniugi decida di cambiare sesso, in ossequio a quanto deciso dalla Corte costituzionale 11 giugno 2014, n. 170, con la quale è stata dichiarata l’illegittimità costituzionale delle disposizioni processuali in materia di rettificazione di attribuzione di sesso, a norma dell’articolo 31, comma 6, del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 nella parte in cui non prevede che la sentenza di rettificazione dell’attribuzione di sesso di uno dei coniugi, che determina lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili, consenta, comunque, ove entrambi lo richiedano, di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli i diritti ed obblighi della coppia medesima, con le modalità da statuirsi dal legislatore.

In tale ottica, il parere ha evidenziato un ulteriore effetto del decreto: il superamento del pregresso orientamento giurisprudenziale contrario alla trascrivibilità negli archivi dello stato civile delle unioni civili costituite all’estero.

Nel merito del testo, parere positivo è stato espresso anche in merito alla scelta di istituire presso ciascun comune un registro provvisorio dello stato civile e di stabilire che i fogli costituenti il registro siano redatti secondo le formule stabilite con un provvedimento del Ministro dell'interno da adottare entro il termine di cinque giorni dalla data di entrata in vigore del decreto, posto che l'istituzione di un registro, sia pur provvisorio, delle unioni civili costituisce, sul piano amministrativo, un passaggio indispensabile per consentire l'immediata operatività della riforma. Ovviamente l'esigenza di un urgente avvio operativo del nuovo istituto impegna la responsabilità del Ministero dell'interno alla rigorosa osservanza del termine di cinque giorni per l'adozione del decreto e, anzi, il Consiglio di Stato suggerisce di elaborare il decreto del Ministro dell'interno durante il periodo della *vacatio legis* in modo da renderlo efficace in coincidenza con l'entrata in vigore del decreto di cui allo schema in esame.

g. Considerazioni di chiusura

Infine, in termini di considerazioni conclusive, il parere ha evidenziato come il successo di una riforma legislativa non dipenda esclusivamente dalla qualità della regolazione, ma in parte ben più rilevante dall'attento monitoraggio sulla sua attuazione concreta; di conseguenza è stata evidenziata la necessità di una successiva accurata attività amministrativa di valutazione dell'impatto della regolazione, informando in modo completo, attraverso la tempestiva adozione di specifiche circolari, linee guida e altre iniziative i prefetti, gli ufficiali dello stato civile e gli uffici consolari circa il contenuto del decreto. Inoltre, oltre a tale informazione, le strutture centrali e periferiche del Ministero dell'interno dovranno assicurare un controllo, di natura collaborativa sulla corretta osservanza delle disposizioni del decreto, mediante una stretta vigilanza sull'esercizio delle funzioni di stato civile assegnate ai comuni e agli uffici della rete diplomatica e consolare, soprattutto nella fase di prima applicazione della legge durante la quale potrebbero più facilmente manifestarsi incertezze applicative alle nuove regole.