

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 28/07/2014

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/36437-sui-limiti-dei-patti-prematrimoniali-nell-ordinamento-italiano-nota-a-cass-civ-sez-i-21-12-2012-n-23713-e-cass-civ-sez-iii-21-08-2013-n-19304>

Autore: Francesca Saccaro

**Sui limiti dei patti prematrimoniali nell'ordinamento italiano  
(nota a cass. civ., sez. i, 21.12.2012, n. 23713 e cass. civ.,  
sez. iii, 21.08.2013, n. 19304)**

## ACCORDI PREVENTIVI IN VISTA DELLA CRISI FAMILIARE

Dott.ssa Francesca SACCARO

SOMMARIO: 1. - Premessa. Effetti dell'intesa tra coniugi: lesione della sfera di libertà dei soggetti o applicazione del principio di autonomia negoziale? 2. - Contenuto dell'accordo: tra tipicità ed atipicità 3. - Natura giuridica dell'ipotesi di "fallimento del matrimonio" nei casi di specie. Contrarietà al buon costume ed inderogabilità di diritti e doveri scaturenti dal matrimonio 4. - Crisi del vincolo matrimoniale ed accordi tra coniugi 5. - Intese preventive in vista della separazione o del divorzio. Gli orientamenti più recenti della Suprema Corte e riflessioni trasversali 6. - Le scelte di altri ordinamenti giuridici, europei e non: disciplina relativa agli accordi prematrimoniali in Francia, Germania, Stati Uniti d'America e Inghilterra 7. - Conclusioni.

1. *Premessa. Effetti dell'intesa tra coniugi: lesione della sfera di libertà dei soggetti o applicazione del principio di autonomia negoziale?* – Nel caso oggetto della pronuncia Cass. civ., III sez., 21 agosto 2013, n. 19304, D.G.M.C.L. e L.A.L., marito e moglie, sottoscrivevano una scrittura privata con cui il primo si obbligava a restituire alla seconda, in caso di separazione personale, la somma di Lire 20.000.000.

Parimenti a quanto nella precedente sentenza Cass. civ., I sez., 21 dicembre 2012, n. 23713<sup>1</sup>, le parti intendevano regolare tra loro, a fronte di una eventuale e futura domanda di separazione coniugale, non i rapporti patrimoniali *in toto* bensì una singola prestazione contrattuale.

Prima della celebrazione del matrimonio i nubendi avevano, anche in tal caso, stipulato un accordo tramite scrittura privata prevedendo che, nella circostanza di crisi coniugale, la moglie avrebbe trasferito al marito la proprietà di un immobile quale indennizzo delle spese in precedenza dal primo sostenute per ristrutturare un altro bene immobiliare della donna, infine adibito a "casa coniugale".

Nella fattispecie di cui alla sentenza n. 19304/13, intervenuta la crisi del rapporto ed in seguito al rifiuto del marito di adempiere quanto previsto dal sottoscritto documento, la moglie L.A.L. chiedeva al Giudice competente di pronunciare ingiunzione di pagamento al fine di ottenere la restituzione dell'importo indicato.

Con domanda di opposizione a decreto ingiuntivo, infine rigettata dal Giudice, il coniuge sosteneva che la scrittura privata fosse nulla per contrarietà all'ordine pubblico, che l'obbligo previsto dalla stessa

---

<sup>1</sup> Cass. civ., I sez., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Famiglia e diritto*, 2013, 843, con nota di A. FIGONE, *Ancora in tema di patti prematrimoniali*; in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013, I, 445, con nota di B. GRAZZINI, *Accordi in vista del divorzio: la crisi coniugale fra "causa genetica" ed "evento condizionale" del contratto*; F. SANGERMANO, *Riflessioni su accordi prematrimoniali e causa del contratto: l'insopprimibile forza regolatrice dell'autonomia privata anche nel diritto di famiglia*, in *Corriere giuridico*, 2013, 1564 ss.; G. OBERTO, *Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella Haarspaltemaschine*, in *Famiglia e diritto*, 2013, 324 ss.

limitasse la libertà di proporre domanda di separazione personale ed altresì contestava l'asserita titolarità esclusiva in capo alla moglie della somma oggetto dell'obbligo di restituzione.

Risultato soccombente nei due gradi di merito il marito proponeva quindi ricorso per Cassazione, lamentando violazione e falsa applicazione dell'art. 1421 cod. civ.: la Corte di appello avrebbe errato nel considerare tardiva l'eccezione di nullità della scrittura privata proposta in sede di comparsa conclusionale in quanto la nullità assoluta è rilevabile dal Giudice *ex officio* in ogni stato e grado del processo.

La Corte di Cassazione ha in tal proposito valutato come già scrutinata nel merito la questione, escludendo la sussistenza del vizio di nullità del sottoscritto accordo.

In secondo luogo il ricorrente insisteva per la dichiarazione di nullità del contratto deducendo la violazione delle norme imperative escludenti la negoziabilità dei diritti e dei doveri derivati dal matrimonio, che qualificano come “personalissimo” il diritto di chiedere la separazione coniugale.

Egli infine deduceva, come in sede cognitiva di opposizione *ex art.* 645 cod. proc. civ., la contrarietà della convenzione all'ordine pubblico ed al buon costume (art. 2035 cod. civ.)<sup>2</sup>.

Il ragionamento elaborato dal Supremo Collegio riflette quanto già constatato in grado di appello: l'accordo tra i coniugi non avrebbe determinato alcuna “coercizione e limitazione” della sfera di libertà del marito avendo ad oggetto il mero riconoscimento di una obbligazione restitutoria sorta dopo la sottoscrizione del documento inclusivo della condizione sospensiva costituita dalla domanda di separazione personale.

Inoltre la Corte, escludendo l'applicabilità di cui all'art. 1354, 1 comma, cod. civ., ha affermato la liceità dell'esaminando elemento accidentale.

In diritto positivo non sussisterebbe alcuna norma imperativa volta ad imporre un divieto per i coniugi quanto al riconoscimento tra loro di un debito, prima ovvero durante il matrimonio, la cui restituzione ben potrebbe essere sottoposta al verificarsi della separazione.

In tal caso, quindi, non si è proceduto a ricercare la norma giuridica intesa a giustificare in modo diretto la possibilità concessa dall'ordinamento di stipulare un patto condizionato. Il ragionamento si è infatti imperniato sulla verifica dell'assenza di norme che, all'opposto, espressamente vietassero la descritta situazione.

Il Collegio ha infatti affermato come non avesse trovato riscontro alcuno l'assunto per cui, nel caso di specie, l'accordo si sarebbe tradotto in una forma di pressione psicologica sul coniuge debitore idonea a limitare la libertà di chiedere la separazione, aggiungendo che simile circostanza, ove pure sussistente, non avrebbe di per sé comportato la nullità del contratto.

Precedentemente, la sentenza n. 23713/12 aveva qualificato quale “mero evento condizionale”, e non come causa genetica dell'accordo, il “fallimento del matrimonio”. Infatti se causa genetica fosse consistita

---

<sup>2</sup> La nozione di “buon costume” si identifica non solo con prestazioni contrarie alle regole della morale sessuale o della decenza ma anche con quelle che risultino in contrasto rispetto ai principi e alle esigenze formanti la morale sociale in un determinato ambiente o momento storico.

nel matrimonio e nel suo fallimento, l'impegno assunto dalla moglie a trasferire la proprietà di un determinato bene immobile al coniuge, per precedenti spese da quest'ultimo sostenute, si sarebbe potuto intendere come forma di "sanzione dissuasiva" diretta a condizionare la libertà decisionale dei nubendi, avuto riguardo anche ad eventuali iniziative di scioglimento del vincolo coniugale.

In quanto tale, il relativo accordo sarebbe stato nullo.

A sostegno della suddetta ricostruzione potrebbe rilevarsi soltanto una notevole sproporzione delle prestazioni, nella fattispecie concreta però non provata.

Studi e decisioni sulle intese di carattere preventivo, fino ad epoca recente, sono spesso apparsi incentrati sul tema dei patti inerenti al futuro divorzio tra coniugi separati<sup>3</sup>.

La giurisprudenza della Corte di legittimità ha nel tempo pronunciato sentenze, da un lato, più liberiste o possibiliste, specialmente durante gli Anni '70 del XX secolo mentre, dall'altro, maggiormente rigide, fin da una decisione del 1981<sup>4</sup> che per prima ha dichiarato la nullità di un simile accordo per illiceità della causa.

Altrimenti, l'effetto ottenuto si sarebbe posto in contrasto rispetto al diritto alla difesa, con conseguente commercializzazione dello *status* matrimoniale mediante previsione di un corrispettivo per il consenso allo scioglimento dell'unione coniugale. In tal modo il comportamento processuale del contraente economicamente più debole sarebbe stato fortemente condizionato.

Lo *status* di "coniuge separato" è acquisito soltanto attraverso il ricorso all'Autorità giudiziaria. Tale limite è assoluto in quanto i coniugi non possono raggiungere intese siffatte fuori delle tassative ipotesi previste dalla legge (separazione consensuale e divorzio congiunto)<sup>5</sup> né quindi modificare la propria posizione per effetto di una manifestazione di volontà.

Il diritto di famiglia disciplina rapporti personali e patrimoniali tramite sia norme imperative, le quali intendono garantire interessi pubblici (spesso con riferimento alla tutela dei soggetti deboli) sia norme dispositive, che permettono all'autonomia privata di esplicarsi.

Un atto di autonomia privata viene individuato, anzitutto, nel matrimonio.

In passato la tendenza a livello giurisprudenziale era diretta a comprimere quanto più possibile il dispiegarsi dell'autonomia negoziale per lasciare spazio all'applicazione della disciplina legale sullo scioglimento del matrimonio, ritenuta la più adeguata a salvaguardare i diritti fondamentali dei soggetti deboli.

---

<sup>3</sup> V. Cap. 2.

<sup>4</sup> Cass. civ., 11 giugno 1981, n. 3777, in *Diritto e famiglia*, 1981, 1025; in *Giur. it.*, 1981, I, 1, c. 1553, con nota di A. TRABUCCHI.

<sup>5</sup> A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, Milano, 1984, 446; E. QUADRI, *La nuova legge sul divorzio. Profili patrimoniali*, I, Padova, 1987, 46; M. DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio*, Torino, 1995, 14; P. ZATTI, *I diritti e i doveri che nascono dal matrimonio e la separazione tra i coniugi*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, III, 2, II ed. Torino, 1999, 253 ss.; L. ROSSI CARLEO, *La separazione e il divorzio*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da M. Bessone, IV, 1, Torino, 1999, 423 ss.; G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, Milano, 1999, 193 ss.; ID., *Prestazioni a tantum e trasferimenti tra coniugi in occasione di separazione e divorzio*, Milano, 2000; ID., *Volontà dei coniugi e intervento del giudice nella procedura di separazione e divorzio su domanda congiunta*, in *Dir. fam.*, 2000, 771 ss.; C. DI IASI, *Procedimenti di separazione e di divorzio*, in (a cura di) G. Ferrando, *Tratt. dir. fam.*, diretto da Zatti, I, 2, Milano, 2002, 1388 ss.; R. BIANCO, *Il procedimento di divorzio su domanda congiunta*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003, 539 ss.; G. VIOTTI, *I trasferimenti immobiliari in occasione della crisi familiare*, in *Separazione e divorzio*, cit., 211; L. BALESTRA, *Autonomia negoziale e crisi coniugale: gli accordi in vista della separazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, II, 277.

Le pronunce della Cassazione hanno in seguito negato validità agli accordi preventivi per la disciplina degli effetti sul divorzio<sup>6</sup>.

La stessa sentenza del 1981 ha individuato quale altra causa di illiceità dei suddetti accordi la loro contrarietà al principio *ex art. 160 cod. civ.*, sulla indisponibilità preventiva dei diritti patrimoniali conseguenti allo scioglimento del matrimonio.

*“A dire il vero, però, alcune delle obiezioni mosse alla vincolatività degli accordi preventivi di divorzio sono facilmente superabili, altre, pur non essendo idonee a precludere del tutto la configurabilità di siffatte pattuizioni, devono essere tenute in considerazione nella ricostruzione della loro disciplina. Così, sembra infondato il timore che l'ammissione degli accordi in questione finisca per vanificare la scelta del divorzio-rimedio operata nel nostro ordinamento, introducendo in pratica un divorzio meramente consensuale, in quanto, come avviene anche a proposito della separazione di fatto, altro è il negozio che abbia ad oggetto il mutamento di status, altro quello che, a condizione che tale mutamento si verifichi in futuro, regola le conseguenze patrimoniali che ne scaturiranno. Del resto – e ciò si ricollega all'ultima delle obiezioni elencate – qualsiasi accordo in materia, sia che venga stipulato contestualmente o successivamente alla sentenza di divorzio, sia che venga concluso precedentemente ad essa, deve ritenersi soggetto alla clausola *rebus sic stantibus*, ragion per cui può sostenersi che, se le condizioni patrimoniali delle parti dovessero mutare nel periodo di tempo intercorrente tra la stipula dell'accordo e la pronuncia di divorzio, non vi è ragione di escludere che ciascuno dei coniugi possa chiedere la revisione della determinazione convenzionale nell'ambito dello stesso procedimento di scioglimento del matrimonio”<sup>7</sup>.*

Attualmente, come meglio si dirà nel prosieguo, le pronunce sono orientate al recupero della analisi sull'autonomia privata nell'ambito dei rapporti familiari, approdando anche ad una apertura nei confronti dei patti prematrimoniali medesimi<sup>8 9</sup>.

Si ritiene inoltre che lo spazio concesso all'autonomia privata sia da contestualizzare nel panorama dello sviluppo storico dei rapporti patrimoniali all'interno del nucleo familiare<sup>10</sup>, spesso invece connotato da una assoluta rigidità<sup>11</sup>.

---

<sup>6</sup> Cass. civ., sez. I, 14 giugno 2000, n. 8109, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2000, I, 704, con nota di E. BARGELLI; in *Fam. e dir.*, 2000, 429, con nota di V. CARBONE; in *Corr. giur.*, 2000, 1021 ss., con nota di L. BALESTRA; in *Giust. civ.*, 2000, I, 2217, con nota di G. GIANCALONE; in *Giur. it.*, 2000, 2229, con nota di L. BARBIERA; in *Foro it.*, 2001, I, 1318, con note di E. RUSSO e G. CECCHERINI; G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definirne gli assetti economici*, in *Famiglia*, 2001, 243: “L'orientamento secondo cui gli accordi con i quali i coniugi fissano in sede di separazione il regime giuridico del futuro ed eventuale divorzio sono nulli per illiceità della causa, anche nella parte in cui concernono l'assegno divorzile, che per la sua natura assistenziale è indisponibile, in quanto diretti, implicitamente o esplicitamente) a circoscrivere la libertà di difendersi nel giudizio di divorzio, è pienamente condiviso e deve essere mantenuto fermo”.

<sup>7</sup> G. AUTORINO STANZIONE, *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza*, Torino, 2011, 293.

<sup>8</sup> A. FUSARO, *Marital contracts, Eheverträge, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, V, 475 ss.

<sup>9</sup> A. C. JEMOLO, *Convenzioni in vista di annullamento di matrimonio*, in *Riv. dir. civ.*, II, 1967, 530.

<sup>10</sup> G. FERRANDO, *Crisi coniugale*, cit., 243 ss.: “La caduta del principio di indissolubilità del matrimonio, nel 1970, apre la via ad un processo di “privatizzazione” del diritto di famiglia, che trova nella riforma più compiuta definizione. Con ciò si allude allo scolorire, nella disciplina dei rapporti familiari, di interessi superiori, o pubblici, venendo in primo piano quelli personali dei coniugi e dei figli. L'introduzione del divorzio e della separazione per intollerabilità della convivenza ne sono un segno, in quanto il venir meno della comunione materiale e spirituale tra i coniugi giustifica lo scioglimento, o l'allentamento del vincolo, non sussistendo un interesse superiore da far valere a fronte di quello dei coniugi a liberarsi di un rapporto ormai svuotato di significato. All'autonomia dei coniugi appartiene ora la decisione sui modi in cui risolvere la crisi coniugale.

*A sua volta la raggiunta parità tra coniugi (...).”*

<sup>11</sup> F. SANTORO-PASSARELLI, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, in *Saggi di diritto civile*, 1961, I, 361; A. CICU, *Il diritto di famiglia. Teoria generale*, (1914) rist., Bologna, 1978, 160 ss. V. nota n. 23.

Considerando anche dal punto di vista storico il tema dei rapporti tra coniugi nella sola fase fisiologica della loro unione, per le convenzioni matrimoniali sono stati registrati richiami all'ambito contrattuale fin dalla tradizione precodicistica francese.

E' dunque necessario rilevare come il principio dell'autonomia privata emerga in numerosi settori connessi al diritto di famiglia: a titolo esemplificativo, si pensi ai *trusts* ovvero agli accordi di separazione consensuale.

Specificamente, il tema dell'autonomia privata esplicitata mediante un contratto atipico incrocia il diritto di famiglia in materie quali la convivenza: senza derogare ad una legge, infatti, i soggetti ivi coinvolti possono risolvere, proprio mediante un contratto atipico, problemi di carattere patrimoniale, in particolare dopo la fine della convivenza e per qualunque motivazione essa si sia determinata.

La concreta applicazione dell'art. 1322 cod. civ., rubricato sotto il titolo "*Autonomia contrattuale*", ha permesso al "diritto vivente" di estendere il contenuto dell'accordo di separazione così come inquadrato da alcuni Autori.

E' oramai consolidato, quindi, che si possa parlare di "negozialità" tra marito e moglie (in crisi e non).

I rapporti patrimoniali tra coniugi separati hanno rilevanza solo *inter partes* e diversamente non potrebbe essere.

In passato, vigente una concezione pubblicistica della famiglia, la tendenza era fermamente volta a negare ogni validità ed efficacia agli accordi coniugali conclusi prima della separazione se non formalizzati all'interno di un procedimento giurisdizionale.

Infatti gli interessi pubblicistici e sovra-individuali sottesi ad una tale concezione della famiglia imponevano che qualunque accordo incidente sugli assetti familiari dovesse essere soggetto al vaglio di un organo giurisdizionale.

L'atteggiamento in giurisprudenza ha subito un *revirement* con la riforma della Legge 19 maggio 1975, n. 151 e per effetto delle modifiche alla Legge 1 dicembre 1970, n. 898 con Legge 6 marzo 1987, n. 74<sup>12</sup>.

Il Legislatore quindi ha superato la concezione inizialmente pubblicistica della famiglia quale "società naturale" di cui all'art. 29, 1 comma, Cost., per approdare ad intenderla in senso prevalentemente privatistico, riconoscendo ai coniugi la possibilità di ricorrere a strumenti contrattualistici per regolamentare tra loro i rapporti patrimoniali.

Il riferimento alla "società naturale" esclude comunque interpretazioni di natura giusnaturalistica in quanto il concetto di "famiglia" muta secondo le epoche storiche e le culture in cui è di volta in volta contestualizzato.

Tale espressione inerisce alla più elementare forma di aggregazione umana, ad una realtà "pregiuridica" in quanto tale costituitasi prima della comunità statale nonché del diritto privato stesso (del quale si ritiene infatti essere la più risalente fonte di produzione).

---

<sup>12</sup> M. DOGLIOTTI e A. FIGONE, *Separazione e divorzio: i presupposti*, Milano, 2012, 7 ss.

*“Come viene sottolineato dalla dottrina migliore, la formula della Costituzione vuole anche indicare che la famiglia non ha solamente una dimensione giuridica e il diritto positivo deve rispettarne l'autonomia e l'ordine interno contro le tentazioni autoritarie d'interventi esterni, e tuttavia non ne rimette la disciplina ad ordinamenti al di fuori dello Stato, radicati nella religione o nel costume o nelle particolari tradizioni di gruppi o di luoghi' (Rescigno). Sicché, lo Stato e il suo ordinamento in questo caso svolgono un indubbio ruolo di garanzia affinché anche altri gruppi che vivono al suo interno rispettino, parimenti, la famiglia così come ci viene consegnata dalla tradizione storico-giuridica, e con le sue potenzialità di autonomo sviluppo”<sup>13</sup>.*

Nonostante l'appartenenza del diritto di famiglia all'ambito del diritto privato, poiché diretto a regolamentare comuni rapporti dei consociati, sono ivi operanti anche istituti e tecniche tradizionalmente del diritto amministrativo.

Per gli studiosi civilisti gli interessi realizzati all'interno della famiglia sono tipici interessi individuali per esigenze fondamentali della persona.

Le posizioni scaturite dagli *status* divengono, a loro volta, oggetto di diritti assoluti facenti capo ad ogni individuo.

Lo Stato, a salvaguardia della formazione “famiglia”, proprio perché il diritto ad essa inerente è la branca del diritto privato in cui più si avverte la necessità di un bilanciamento tra interesse individuale ed interesse collettivo, dovrà prevedere strutture amministrative, individuare ipotesi per l'uso di provvedimenti di tipo amministrativo ed altresì predisporre l'impiego di istituti idonei a soddisfare esigenze di natura diversa.

Gli interessi propri della famiglia intesa quale formazione sociale di rilievo costituzionale non si esauriscono in quelli di pertinenza dei singoli membri bensì presentano una impronta comunitaria e solidaristica comune a tutti, che permette di qualificarli come interessi superiori<sup>14</sup>.

Pertanto, ogni atto di esercizio del potere di autoregolamentazione del singolo componente nel nucleo familiare si ripercuote in modo diretto o indiretto sugli altri.

Ne deriva il carattere indisponibile dei diritti di famiglia, spesso sottratti alla volontà negoziale dei privati. Nel caso dei negozi giuridici familiari si è parlato di causa in un interesse familiare e, avendo ad oggetto rapporti non patrimoniali o non solo tali, essi non assumono la natura di “contratti”<sup>15</sup>.

L'autonomia negoziale in questo ambito non può quindi essere identificata con l'iniziativa economica privata poiché deriva da principi diversi. Di conseguenza i privati non possono in ogni caso conformare gli effetti dei negozi di diritto di famiglia ai propri interessi.

E' dunque necessario verificare se l'autonomia privata sia esercitabile all'interno della famiglia in conformità ai valori fondamentali dell'ordinamento giuridico ed, in caso affermativo, individuare ambiti nonché modalità entro i quali essa si esplica.

---

<sup>13</sup> G. CIRILLO, *Profili pubblicistici della famiglia*, in [www.giustizia-amministrativa.it/documentazione/studi\\_contributi/Famiglia\\_salerno\\_Cirillo.htm](http://www.giustizia-amministrativa.it/documentazione/studi_contributi/Famiglia_salerno_Cirillo.htm), 2012.

<sup>14</sup> A. FALZEA, *Il dovere di contribuzione nel regime patrimoniale della famiglia* in *Rivista di diritto civile*, 1997, I, 610 ss.; F. M. SIROLI MENDARO PULIERI, *Autonomia privata e diritto della famiglia “in crisi”*, in <http://latribuna.corriere.it/index.jhtml>.

<sup>15</sup> L. BARASSI, *La famiglia legittima nel nuovo codice civile*, 1940, 3 ss.

A partire dai principi costituzionali di eguaglianza dei coniugi e dal superamento della concezione autoritaria dei rapporti familiari<sup>16</sup>, avvenuta nel 1975, è stato possibile affermare la sussistenza di un principio generale di autonomia negoziale nei rapporti familiari, tipicamente espresso nello strumento delle convenzioni matrimoniali.

Con riguardo ad autonomia privata e regime patrimoniale, contrastano tra loro opinioni che tendono ad ammettere o meno regimi patrimoniali atipici (quindi non previsti dalla legge)<sup>17</sup>.

Talora si sostiene che le convenzioni ammesse in Italia siano disciplinate dal codice, limitando così fortemente l'ambito di autonomia dei coniugi; talaltra, invece, è affermata l'applicazione del principio di cui all'art. 1322, 2 comma, cod. civ..

Ove le convenzioni matrimoniali fossero atipiche, secondo la norma testé menzionata, esse dovrebbero necessariamente rispettare i criteri dell'ordine pubblico, del buon costume nonché del dettato previsto dagli artt. 143, 3 comma, 148, 160 e 166 *bis* cod. civ..<sup>18</sup>

Nella prospettiva di tutela per il soggetto più debole all'interno del rapporto coniugale si sarebbe dovuta forse imporre la inderogabilità del regime di comunione legale, in modo da escludere la scelta della separazione dei beni.

È da constatare come il soggetto considerato debole durante il rapporto matrimoniale generalmente non risulti meno debole nel momento antecedente alla instaurazione del suddetto vincolo.

Quindi, attualmente ed in molti casi, la stessa scelta del regime di separazione potrebbe non essere esplicazione di quel principio di autonomia (teoricamente) proprio di entrambi i soggetti coinvolti ma potrebbe anzi risultare conseguenza di un'imposizione, più o meno stringente, da parte di un coniuge sull'altro.

La trattazione dei limiti ivi presenti all'esplicazione dell'autonomia negoziale impone di considerare le fasi fisiologica e (specialmente) patologica dell'intera vicenda familiare.

È evidente come in caso di separazione e divorzio i soggetti intendano attuare il diritto a liberarsi da un vincolo giuridico, ciò conseguentemente richiedendo una nuova regolamentazione del complesso dei rapporti di ordine affettivo, di solidarietà morale ed altresì patrimoniale fino a quel momento vigenti in forza del vincolo familiare, oramai non più voluto.

---

<sup>16</sup> Sulla concezione istituzionale della famiglia, v. RESCIGNO, *Persona e comunità*, Bologna, 1966, 3 ss.

<sup>17</sup> V. ROPPO, voce *Convenzioni matrimoniali*, *Enc. giur.*, IX, 1988, 3; U. CARNEVALI, *Le convenzioni matrimoniali*, in *Il diritto di famiglia*, II, *Rapporti patrimoniali tra coniugi*, in *Trattato diretto da Bonilini e Cattaneo*, 1997, 19 ss.; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale della famiglia*, in *Dig. disc. priv.*, XVI, 1997, 335.

<sup>18</sup> S. PATTI, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, in *Famiglia*, 2002, 285 ss.: "...la diffusa tesi secondo cui in materia di convenzioni matrimoniali la legge non lascia ai privati l'ampia autonomia di cui godono nell'attività contrattuale è accompagnata da una netta divergenza di opinioni circa i concreti limiti dell'autonomia e soprattutto circa la possibilità di stipulare convenzioni diverse da quelle disciplinate dal Legislatore.

*Analoghe incertezze non sono estranee ad altri ordinamenti europei, nei quali peraltro –nonostante definizioni abbastanza simili – si ravvisano spesso regolamentazioni di diverso contenuto e tali da non rendere agevole l'auspicato processo di armonizzazione?*

Dottrina e giurisprudenza attualmente tendono ad attribuire un sempre maggior rilievo all'autonomia privata nei rapporti di famiglia, segnando così una svolta in concreto rispetto al precedente panorama vigente in materia<sup>19</sup>.

*“Così, già in fase di separazione, si tende a ritenere ammissibili nuovi accordi che prevedano la sospensione dei diritti e dei doveri di indole personale (fedeltà, assistenza, collaborazione, coabitazione), ponendo come unico limite il reciproco rispetto, e si ritengono altresì consentiti accordi che dispongano circa l'affidamento o ogni altro provvedimento relativo alla prole, nonostante la previsione in tale materia del costante e preminente controllo del giudice in considerazione ed alla stregua dell'interesse potiore dei minori”<sup>2021</sup>.*

Nell'ambito della regolamentazione dei rapporti di carattere patrimoniale il rilievo conferito all'autonomia dei coniugi è ancora più marcato ma, al contempo, pone problemi di non facile soluzione.

Liceità ed efficacia sarebbero attribuite agli accordi afferenti a diritti disponibili in caso di mantenimento o per trasferimenti in proprietà o in uso di beni mobili o immobili, compresa la “casa coniugale”.

Inoltre, l'esercizio del potere di autoregolamentazione è tanto più frequente quanto più le parti siano tra loro in una posizione di sostanziale parità ed equilibrio: di tal modo saranno indotti a disciplinare convenzionalmente tutti i rapporti, personali e patrimoniali, per il tempo in cui il vincolo sarà cessato.

I trasferimenti accennati potranno essere effettuati con attribuzione diretta dei beni, inquadrandosi in uno schema negoziale tipico o atipico, oppure ancora articolandosi in un impegno a trasferire, con successivo ed effettivo atto avente funzione solutoria, l'obbligo *in primis* sorto.

*“Il problema del riconoscimento dell'autonomia privata nel diritto di famiglia non viene meno, né risulta attenuato, ma anzi risulta rafforzato, nei casi di divorzio non conflittuale, in relazione ai quali la validità degli ‘accordi’ in esame deriva direttamente dal riconoscimento legislativo (artt.4, 13° comma, 1. Div., così come modificato dalla novella del 1987). (..)*

*La disciplina del divorzio ‘a domanda congiunta’ prevede, infatti, che i coniugi possano ottenere dal giudice la declaratoria di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, allorché propongano ‘congiuntamente’ la domanda giudiziale ed in questa vengano indicate ‘congiuntamente’ le condizioni inerenti alla eventuale prole ed ai rapporti economici (..).*

*Il sistema formale e procedimentale determinato per ottenere la declaratoria di cessazione del vincolo matrimoniale, si rivela utile anche al fine di delimitare l'autonomia negoziale dei coniugi.*

*Infatti, attraverso il controllo giudiziale possono essere accertati, non solo la libertà e la consapevolezza del consenso, bensì l'eventuale prevaricazione da parte del coniuge più forte (individualmente o economicamente) degli interessi dell'altro, o da parte di entrambi i coniugi relativamente agli interessi della prole, e può essere accordata meritevolezza soltanto alle pattuizioni che, neppure in minima parte ledano gli interessi di alcuno dei componenti il gruppo familiare, e alle pattuizioni che non siano ricollegabili ad una preventiva ‘contrattazione’ dello status di coniuge”<sup>22</sup>.*

---

<sup>19</sup> M. COMPORTI, *Autonomia privata e convenzioni preventive di separazione, di divorzio e di annullamento del matrimonio*, in *Foro italiano*, V, 1995, 105 ss.; Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270, in *Corr. giur.*, 1993, 820 con nota di G. LOMBARDI; G. FERRANDO, *Separazione e divorzio. Guida alla lettura della giurisprudenza*, Milano, 2003, 22.

<sup>20</sup> F. M. SIROLLI MENDARO PULIERI, *Autonomia privata*, cit.

<sup>21</sup> Con riguardo alla tutela approntata dal Giudice verso i figli nel contesto di situazioni familiari problematiche v. gli attuali artt. 337 bis- 337 octies cod. civ., introdotti dalla Legge 10 dicembre 2012, n. 219, “Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali”.

<sup>22</sup> F. M. SIROLLI MENDARO PULIERI, *Autonomia privata*, cit.

Il controllo sugli accordi in generale potrebbe avvalersi di strumenti altri rispetto alla nullità (tra cui la modifica giudiziale), applicando il criterio di buona fede quale fonte di integrazione del contratto<sup>23</sup>.

**2. Contenuto dell'accordo: tra tipicità ed atipicità** – L'accostamento dei concetti di “contratto” e “famiglia” permette una riflessione anzitutto dal punto di vista terminologico.

Lo stesso codice civile all'interno degli artt. 162, 4 comma e 166<sup>24</sup> prevede la possibilità di stipulare un “contratto” in materia di rapporti tra coniugi, ove comunque si registra una preferenza per l'utilizzo di termini quali “patto” o “convenzione”, il quale ultimo non è riferito soltanto ad istituti negoziali su rapporti non patrimoniali, come invece sostenuto in dottrina.

La facoltà di prevedere norme di natura contrattuale nel diritto di famiglia si è registrata anche legislativamente: di conseguenza i coniugi saranno in grado di disciplinare determinati aspetti della vita condivisa, personali e patrimoniali, tramite attività negoziali.

Dottrina e giurisprudenza hanno condiviso l'assunto secondo cui in tale branca del diritto la “negozialità” emergesse maggiormente durante la fase di separazione consensuale<sup>25</sup>.

In ogni caso, siffatto concetto è strettamente connesso al principio di autonomia privata, che consente agli individui di autodeterminarsi nonché di regolamentare i propri interessi<sup>26</sup>.

Durante il XX secolo lo sviluppo della negozialità in ambito familiare è emerso nel passaggio da una concezione “istituzionale” della stessa ad una di tipo “costituzionale”, in particolare fondata sugli artt. 2, 3 e 29 della Carta fondamentale.

Un decisivo risultato in tal senso è stato raggiunto da Francesco Santoro Passarelli<sup>27</sup>, riconducendo alla categoria generale del “negozio giuridico” singoli istituti familiari contraddistinti dalla presenza di manifestazioni di volontà.

Fu così teorizzata la configurabilità di un “negozio giuridico familiare”<sup>28</sup> quale vero e proprio atto di autonomia privata, pur connotato da un livello di libertà ridotto rispetto alle usuali operazioni in materia contrattuale.

Anche il Legislatore e la Corte Costituzionale hanno contribuito ad accentuare l'attenzione per la autonomia privata all'interno della comunità familiare, rispettivamente tramite l'approvazione della Legge n. 898/70 e la pronuncia della storica sentenza Corte cost., 27 giugno 1973, n. 91, relativa all'abolizione del divieto di donazioni tra coniugi.

---

<sup>23</sup> V. G. FERRANDO, *Relazione di sintesi*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia e obblighi di mantenimento nell'Unione Europea*, Torino, 2008, 174.

<sup>24</sup> G. OBERTO, *Gli accordi patrimoniali tra coniugi in sede di separazione o divorzio tra contratto e giurisdizione: il caso delle intese traslative*, in [http://giacomoober.to.com/bologna2011/relazione\\_oberto\\_bologna\\_8\\_aprile\\_2011.htm](http://giacomoober.to.com/bologna2011/relazione_oberto_bologna_8_aprile_2011.htm), 2011.

<sup>25</sup> ZATTI, *La separazione personale*, in *Trattato dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, Torino, 1996, 139.

<sup>26</sup> Nello specifico v. par. 1 Cap. I.

<sup>27</sup> F. SANTORO PASSARELLI, *L'autonomia privata*, cit., 381; A. CICU, *Il diritto di famiglia. Teoria generale*, cit. Entrambi sono ricordati da F. CERRI, *Gli accordi prematrimoniali*, Milano, 2011, 1-2.

<sup>28</sup> A. FIGONE, *I contratti della crisi familiare*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia*, cit., 133.

Quest'ultima ha ivi reso legittima qualsivoglia attività negoziale; legittima *a fortiori* se si intende presumere che il rapporto negoziale tra marito e moglie sia fondato su affetto e riconoscenza reciproci.

Devono inoltre essere ricordate in questa sede decisioni intese ad estendere alla separazione di tipo consensuale alcune disposizioni dettate con riguardo alla separazione giudiziale: in particolare, le sentenze Corte cost., 31 maggio 1983, n. 144, 19 gennaio 1987, n. 5, 18 febbraio 1988, n. 186 e 6 luglio 1994, n. 278.

*“L'intreccio dei rapporti è dunque tale che non è possibile, nemmeno logicamente, far luogo ad una completa regolazione imperativa di legge, e conseguentemente aumenta lo spazio lasciato all'autoregolamento dei privati. Quanto sopra ha poi ricevuto ulteriore conferma dall'introduzione nel 1987 del divorzio su domanda congiunta, del cui carattere prettamente negoziale (per lo meno per ciò che attiene alla regolamentazione delle relative condizioni e degli effetti) non pare lecito dubitare”<sup>29</sup>.*

Il potere dei coniugi di porre in essere negozi traslativi di diritti su uno o più beni determinati, nella circostanza di una crisi del rapporto, sarebbe fondato sui due principi della libertà contrattuale e della disponibilità dei diritti in esame.

Anche in tale ambito risulta fondamentale il ruolo svolto dalla causa, uno dei “*requisiti*” del contratto *ex art.* 1325 cod. civ..

Il trasferimento di ricchezza da un soggetto all'altro, ancorché uniti dal vincolo coniugale, è condizionato dalla sussistenza di tale elemento essenziale.

Per tali contratti è stata esclusa la natura sia di donazione sia di liberalità in generale, nonostante permangano possibili le donazioni risultanti essenziali ad una definizione non contenziosa della crisi coniugale.

La sentenza di legittimità n. 23713/12 aveva considerato la scrittura sottoscritta dai coniugi quale contratto atipico (differentemente da quanto nella successiva pronuncia del 2013), meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322, 2 comma, cod. civ., libera espressione dell'autonomia negoziale tra le parti, estranea alla categoria degli accordi prematrimoniali ovvero effettuati in sede di separazione consensuale, in vista del divorzio, diretti alla disciplina dell'intero assetto economico tra i due soggetti o di un profilo rilevante dello stesso.

La Suprema Corte avrebbe tentato di conferire liceità negoziale all'operazione contrattuale in esame utilizzando la categoria della atipicità contrattuale ed il relativo giudizio di meritevolezza, al fine di evitare di qualificare la fattispecie concreta come “*intesa prematrimoniale*”, altrimenti richiedendo una attenta analisi su presupposti e condizioni di liceità.

È risultato necessario applicare le norme di ermeneutica contrattuale, in particolare l'art. 1363 cod. civ., secondo cui “*Le clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto*”.

---

<sup>29</sup> G. OBERTO, *Gli accordi patrimoniali tra coniugi*, cit.

Le parti avevano dunque inteso attuare un collegamento sinallagmatico tra due prestazioni economiche: la moglie avrebbe trasferito al coniuge la proprietà di un suo immobile, a fronte delle spese sostenute da costui per ristrutturare la “casa coniugale”, delineandosi in tal modo una *datio in solutum* ai sensi dell’art. 1197 cod. civ..

Dall’accordo è nata una obbligazione-controprestazione che ha consentito di provare, ove non bastasse di per sé il dato testuale nella scrittura privata, la preesistenza di un rapporto obbligatorio tra marito-creditore e moglie-debitrice.

Inoltre è *ex lege* ammissibile che il debitore offra alla controparte una prestazione diversa da quanto inizialmente pattuito: nel caso di specie l’obbligo di trasferimento della proprietà del bene da parte della moglie comunque costituisce, con l’accordo del creditore, un adempimento rispetto all’obbligo di restituzione delle somme da costui spese in precedenza.

Tanto si evince dall’analisi della volontà contrattuale dei coniugi e dalla considerazione per cui la prestazione offerta in luogo dell’adempimento appare economicamente proporzionata alla prestazione adempiuta dal marito.

I “contratti atipici” non sono, come tali, previsti dalla legge o disciplinati negli elementi essenziali: si comprende quindi come ai privati sia demandato un ampio potere in materia contrattuale<sup>30</sup>.

La pretesa di un interesse meritevole di tutela al fine di giustificare l’assunzione di un vincolo è prevista, come già accennato, *ex art.* 1322, 2 comma, cod. civ. ma non solo<sup>31</sup>.

È infatti possibile richiamare l’art. 1411 cod. civ., laddove unicamente l’esistenza di un interesse dello stipulante giustifica la realizzazione di una prestazione in favore di un terzo estraneo alla contrattazione; altra norma codicistica da ricordare è l’art. 1379, per cui solo l’interesse apprezzabile di una delle parti (di regola, del creditore) giustifica l’assunzione di un divieto pattizio di alienazione.

Nel caso di cui alla sentenza n. 19304/13 ed in base al ragionamento della Suprema Corte, pur essendo pacifico che la consegna di un bene o il prestito di denaro tra coniugi generalmente avvenga nella riservatezza della vita familiare, si ricava come non esista nel diritto positivo alcuna norma imperativa volta ad impedire il riconoscimento, prima ovvero durante il matrimonio, dell’esistenza di un debito tra gli stessi, così subordinandone la restituzione all’evento futuro ed oggettivamente incerto costituito dalla separazione personale.

Nel caso di specie in esame l’accordo è stato considerato non quale contratto atipico bensì, *ex artt.* 1813 e ss. cod. civ., un contratto di mutuo.

Ove anche il mutuo si presumesse oneroso, essendo i contraenti tra loro coniugi, dovrebbe invece configurarsi gratuito.

---

<sup>30</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 2013, Napoli, 91- 323.

<sup>31</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 564.

L'estinzione dello stesso era peraltro soggetta alla realizzazione di quanto in condizione sospensiva, ossia al "fallimento" dell'unione coniugale<sup>32</sup>.

La Corte di Cassazione esige, implicitamente, che si valuti volta per volta la causa concreta dell'accordo tra coniugi (o nubendi).

Secondo tale impostazione può quindi essere valido anche un contratto concluso prima del matrimonio ed in tale direzione risulta la medesima sentenza n. 23713/12.

Alla luce dell'attuale giurisprudenza di legittimità invece non è possibile affermare altrettanto nel caso in cui coniugi o nubendi abbiano inteso disciplinare gli effetti economici tipici della separazione o del divorzio.

Il negozio stipulato è però valido ed efficace poiché non influenza in modo rilevante la libertà dei soggetti di separarsi né viola il principio di indisponibilità degli *status*<sup>33</sup>.

Con pronuncia n. 19304/13 il Collegio ha considerato ciascun profilo fondante i precedenti orientamenti, escludendone la rilevanza nel caso di specie.

Pertanto la Suprema Corte ha percorso una linea interpretativa contraria alla tesi tradizionale propugnante la invalidità degli accordi in vista del divorzio<sup>34</sup>.

Considerato che l'accordo ivi stipulato non si configura quale contratto atipico, è ben possibile sottolineare la conseguente non necessarietà della verifica in giudizio riguardo alla sussistenza di un interesse meritevole di tutela.

A tal proposito comunque, premessa la distinzione tra liceità e meritevolezza, per accertare la presenza di tale ultima caratteristica in caso di contratto atipico, si deve valutare la idoneità dello strumento elaborato dai privati quale modello giuridico per regolamentare gli interessi.

"Meritevolezza" è termine impiegato per la funzionalizzazione in positivo dell'autonomia contrattuale, emerso anche nella vigenza della Carta fondamentale, in promozione dei valori espressi *ex art. 2*.

Dato il rilievo acquisito dall'autonomia privata nei rapporti familiari, la distinzione tra atti negoziali tipici ed atti negoziali atipici deve superarsi: l'ordinamento giuridico prevede alcune attività negoziali ma non ne fornisce una specifica disciplina, quindi spesso gli atti in esame, pur se collocati in un tipo contrattuale determinato, devono essere sottoposti ad un controllo del contenuto.

Il Legislatore "ammette" che gli schemi contrattuali prefissati possano non essere pienamente conformi alla volontà dei contraenti, fulcro invece delle operazioni economiche.

Al fine di evitarne una limitazione, quindi, l'ordinamento giuridico configura un sistema aperto, permettendo di giustificare nonché legittimare la nascita di obbligazioni legate alla volontà dei soggetti anche al di fuori delle categorie contrattuali *ex lege* predeterminate.

---

<sup>32</sup> V. par. 3 Cap. I.

<sup>33</sup> V. par. 3 Cap. I.

<sup>34</sup> Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857, in *Corr. giur.*, 1992, 863 ss.; Cass. civ., 18 febbraio 2000, n. 1810, in *Corr. giur.*, 2000, 1022, con nota di L. BALESTRA; Cass. civ., 12 febbraio 2003, n. 2076, in *Fam. e dir.*, 2003, 344.

3. *Natura giuridica dell'ipotesi di "fallimento del matrimonio" nei casi di specie. Contrarietà al buon costume ed inderogabilità di diritti e doveri scaturenti dal matrimonio* – Nel momento in cui si delinea la crisi del rapporto coniugale emergono problematiche da due differenti prospettive: *in primis*, quanto al controllo dell'Autorità giudiziaria sugli atti che incidano sullo *status* coniugale, con riguardo alla disponibilità delle situazioni coinvolte.

Inoltre, deve mediarsi tra la esigenza di salvaguardare l'accordo raggiunto dai coniugi ed il dovere di rispettare la disciplina legale dettata per separazione e divorzio, da cui sembra emergere la continuazione di un rapporto solidaristico oltre lo stesso scioglimento del vincolo coniugale.

La Suprema Corte, con sentenza n. 19304/13, ha escluso la applicabilità degli artt. 143, 160 e 2035 cod. civ..

In dottrina si è evidenziata la genericità dell'articolo da ultimo citato, privo di indicazioni su quali concretamente risultino essere i diritti e i doveri inderogabili.

Nella fattispecie in esame il ricorrente sosteneva che la condizione inserita in scrittura privata fosse contraria a norme imperative, ordine pubblico e buon costume poiché idonea a limitare il "diritto a separarsi".

Era quindi invocata la norma di cui all'art. 1354, 1 comma, cod. civ.: anche laddove la domanda del marito avesse avuto esito positivo la nullità del mutuo stipulato avrebbe comportato il travolgimento del trasferimento ivi indicato.

In mancanza della causa giustificante l'attribuzione sarebbe quindi sorta in capo al ricorrente l'obbligazione di restituire il denaro indebitamente percepito.

Nulla è detto nel testo della pronuncia sulla contrarietà all'ordine pubblico, da sempre considerato il parametro per verificare la illiceità di tali patti.

Ragione della scarsa attenzione prestata sul punto dal Collegio si rinviene nel tentativo di non porsi in contrasto rispetto al tradizionale orientamento che sanciva la nullità dei patti sulla base del principio di indisponibilità degli *status*.

In realtà la problematica attiene ai condizionamenti di tipo indiretto, intesi a limitare la libertà, poiché di più difficile individuazione.

*“Un meccanismo attraverso il quale le parti possono influenzare in modo mediato le scelte personali è, per l'appunto, la condizione. Ciò accade quando vi è un distorto utilizzo di questo elemento accidentale del contratto, che, da strumento preposto a regolare il momento di produzione degli effetti giuridici, giunge ad assumere una valenza per così dire 'causale'.*

(..)

*Per reagire a questo improprio utilizzo della condizione l'ordinamento ha a disposizione la nullità derivante dall'illiceità della causa per contrarietà non già a norme imperative, bensì all'ordine pubblico*<sup>35</sup>.

Parimenti, in precedenza, con sentenza n. 23713/12, il Collegio aveva escluso un contrasto tra la condizione sospensiva del “fallimento” del matrimonio da un lato e norme imperative, ordine pubblico nonché buon costume, dall'altro. L'evento dedotto in condizione inoltre non dipendeva dalla mera volontà dei contraenti e quindi non avrebbe integrato una condizione meramente potestativa tale da rendere il contratto nullo ai sensi dell'art. 1355 cod. civ..

Tramite inserimento di una condizione sospensiva il contratto, comunque immediatamente perfezionato, sarebbe produttivo di effetti solo all'avveramento dell'evento in essa inserito.

Un contratto non può ritenersi seriamente vincolante se la relativa efficacia dipende dal mero arbitrio di una delle parti, in quanto carente di *animus obligandi*.<sup>36</sup>

Le parti avevano inteso subordinare l'obbligazione al momento della perdita dello *status* coniugale, senza dunque attuare alcuna deroga al regime patrimoniale.

Si era rigettata la tesi sostenuta dalla ricorrente sulla nullità dell'impegno assunto nei confronti del marito con scrittura privata, la quale, a suo dire, avendo titolo nel (“fallimento” del) matrimonio, avrebbe violato l'art. 160 cod. civ.

L'operatività del divieto di disposizione dello *status* coniugale termina con la cessazione degli effetti civili del matrimonio.

*“Può sicuramente ipotizzarsi che, nell'ambito di una stretta solidarietà tra i coniugi, i rapporti di dare ed avere patrimoniale subiscano, sul loro accordo, una sorta di quiescenza, una ‘sospensione’ appunto, che cesserà con il ‘fallimento’ del matrimonio, e con il venir meno, provvisoriamente con la separazione, e definitivamente con il divorzio, dei doveri e diritti coniugali.*

*Condizione lecita dunque nella specie di un contratto atipico, espressione dell'autonomia negoziale dei coniugi, sicuramente diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela, ai sensi dell'art. 1322 c.c., comma 2”*<sup>37</sup>.

Applicando quanto *ex art.* 1363 cod. civ. risultava evidente come i coniugi avessero voluto attuare, tramite scrittura privata, un collegamento tra due prestazioni di natura economica: infatti l'obbligo di trasferire da moglie a marito la proprietà di un immobile era sorto in ragione delle spese sostenute dal secondo per ristrutturare la futura “casa coniugale”.

Il vincolo sinallagmatico appena evidenziato consentiva di dimostrare la sussistenza di un preesistente rapporto obbligatorio tra marito e moglie, rispettivamente in qualità di “creditore” e “debitore”.

Del resto, considerando il dato testuale, le parti avevano espressamente indicato che l'obbligazione di trasferire la proprietà del bene fosse stata assunta “a titolo di indennizzo” per le spese di controparte.

---

<sup>35</sup> E. TAGLIASACCHI, *Accordi in vista della crisi coniugale: from status to contract?*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 103.

<sup>36</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 943.

<sup>37</sup> Cass. civ., 21 dicembre 2012, n. 23713.

In tal caso il fallimento del matrimonio si pone al di fuori della causa genetica della *datio in solutum*, integrando una mera condizione sospensiva *ex art. 1353 cod. civ.*, consentita alle parti in base al principio di autonomia negoziale, in piena conformità alle previsioni dell'ordinamento giuridico.

Il trasferimento della proprietà non sarebbe stato dovuto nel caso in cui il vincolo matrimoniale fosse rimasto integro. Pertanto la prestazione (da parte del futuro marito) costituita dal pagamento delle spese di ristrutturazione avrebbe conservato carattere di gratuità.

Ove, nei casi di specie analizzati, l'impegno a (non) separarsi ovvero a (non) divorziare fosse stato dedotto nella causa (genetica) dei contratti stipulati, questi ultimi sarebbero risultati nulli per evidente violazione dei principi di ordine pubblico e buon costume.

Così invece non è stato: il contratto tra coniugi prevedeva l'evento della crisi coniugale quale mera condizione sospensiva dell'efficacia delle prestazioni patrimoniali contemplate.

L'obiettivo di siffatti accordi è predeterminare le conseguenze patrimoniali della decisione<sup>38</sup>, eventuale e libera, da parte dei coniugi, nonché porre fine al vincolo dell'unione arginando gli effetti del possibile contenzioso che ne sarebbe conseguenza.

Da quanto sopra esposto ed in entrambi i casi considerati, la ragionata decisione cui i Giudici sono pervenuti deve essere condivisa in quanto le obbligazioni richiamate hanno avuto ad oggetto prestazioni di carattere restitutorio di cui le parti non avrebbero potuto chiedere l'adempimento nella permanenza di una comunione morale e materiale tra loro sancita dal vincolo matrimoniale.

**4. Crisi del vincolo matrimoniale ed accordi tra coniugi** – I coniugi hanno la possibilità di esercitare concretamente i poteri di autonomia loro riconosciuti tramite accordi sottoposti al controllo giudiziale in sede sia di separazione consensuale (artt. 158 cod. civ. e 711 cod. proc. civ.)<sup>39</sup> sia di divorzio congiunto (art. 4, Legge n. 898/70 come modificato dalla Legge n. 74/87).

In tale contesto è necessario considerare il momento di crisi dell'unione coniugale<sup>40</sup>.

Il vincolo scaturente dal matrimonio, se celebrato con rito civile, termina al momento della morte di uno dei coniugi e negli altri casi previsti dalla legge (art. 149, 1 comma, cod. civ.).

Per il matrimonio concordatario, invece, è impiegata l'espressione "cessazione degli effetti civili", in quanto la giurisdizione italiana può intervenire su di esso unicamente dal punto di vista del rapporto: continueranno infatti a permanere validità ed efficacia degli effetti religiosi.

---

<sup>38</sup> G. CECCHERINI, *Contratti tra coniugi in vista della cessazione del ménage*, Padova, 1999; E. BARGELLI, *L'autonomia privata nella famiglia legittima: il caso degli accordi conclusi in occasione o in vista del divorzio*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2001, 303.

<sup>39</sup> G. FERRANDO, *Commento all'art. 158*, in (a cura di) L. Balestra, *Comm. cod. civ. Gabrielli, Della famiglia*, artt. 74-176, Torino, 2010, 869 ss.

<sup>40</sup> G. OBERTO in <http://giacomooberto.com/affidamentocondiviso/affidamentocondiviso.htm#par2>, 2006: *"...chi scrive ha ritenuto di poter individuare una categoria autonoma di contratti (tipici: per le ragioni che saranno in seguito illustrate), definiti come contratti della crisi coniugale, vale a dire quei contratti stipulati dai coniugi per regolare i reciproci rapporti giuridici patrimoniali sorti nel corso della loro relazione esistenziale, quando al regolamento di tali rapporti i coniugi stessi intendono condizionare la definizione consensuale della crisi coniugale o di una fase di quest'ultima (separazione di fatto, separazione legale, divorzio)"*.

A fronte della crisi del rapporto matrimoniale l'ordinamento prevede l'esercizio di strumenti quali la nullità, la separazione ed, infine, il divorzio, diversi tra loro per origine storica, presupposti nonché effetti<sup>41</sup>  
42.

Il primo rimedio, in caso di matrimonio civile, è dichiarato dal Giudice italiano mentre, in caso di concordatario dal Giudice canonico, con successiva deliberazione.

La separazione personale non incide sull'atto bensì sulla relativa efficacia: sono quindi sospesi alcuni effetti del vincolo matrimoniale fino alla decisione sulla riconciliazione o, all'opposto, sul divorzio<sup>43</sup>.

Infine con sentenza divorzile, il rapporto tra i coniugi è sciolto o ne sono *ex nunc* caducati gli effetti.

Rispetto a separazione e divorzio, che dipendono da circostanze normalmente sopravvenute nel contesto del rapporto coniugale, la nullità consiste in una anomalia dell'atto non validamente sorto per vizi antecedenti ovvero contemporanei alla celebrazione del rito.

La giurisprudenza, quanto agli accordi economici in occasione della crisi, ha contribuito a distinguere i predetti istituti attraverso l'impiego del principio secondo cui gli accordi raggiunti in sede di separazione e destinati a regolare i rapporti successivi al divorzio si devono intendere nulli per illiceità della causa.

La tematica degli accordi in sede di separazione e divorzio ha assunto un rinnovato valore a partire dalla entrata in vigore della Legge n. 151/75 nonché tramite le modifiche del 1987 alla Legge divorzile.

In particolare, per gli accordi di separazione è emersa l'importanza della separazione consensuale, massima espressione dell'endiadi negoziabilità-autonomia all'interno dei rapporti coniugali.

Con riferimento all'autoregolamentazione degli interessi patrimoniali da parte dei coniugi, la Corte di Cassazione ha in alcune occasioni riconosciuto la vera e propria natura contrattuale delle specifiche condizioni inserite nel verbale *ex art. 711 cod. proc. civ.*<sup>44 45</sup>

Il contenuto degli accordi di separazione<sup>46</sup> è formato, in primo luogo, dalle convenzioni di diritto di famiglia, prevalentemente relative alla cessazione del dovere di convivenza ed alla regolamentazione degli altri obblighi previsti dall'art. 143 cod. civ., distinti dai principi tipici della materia contrattuale.

---

<sup>41</sup> G. FERRANDO, *Crisi coniugale*, in *Famiglia*, cit.; M. DOGLIOTTI e A. FIGONE, *Separazione e divorzio: i presupposti*, cit., 6.

<sup>42</sup> G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, Bologna, 2013, 155 ss.

<sup>43</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 388 ss.

<sup>44</sup> Cass. civ., 1 ottobre 2002, n. 3401; Cass. civ., 21 dicembre 1987, n. 6424; Cass. civ., 15 marzo 1991, n. 2788, in *Foro it.*, 1991, 1787: "l'accordo con il quale i coniugi pongono fine alla convivenza regolando i loro rapporti intersoggettivi e nei confronti della prole può racchiudere una pluralità di pattuizioni, oltre quelle integranti il suo contenuto tipico e consistenti nel consenso a vivere separati ed in tutte le altre clausole eventualmente necessarie al fine dell'instaurazione del nuovo regime di vita (in ordine all'assegno di mantenimento, all'affidamento e mantenimento della prole, al diritto di visita ai figli, all'assegnazione della casa familiare, ecc.). Esso può invero riguardare anche negozi che, pur trovando sede ed occasione nella separazione consensuale, non hanno causa in questa, in quanto non sono direttamente collegati ai diritti ed agli obblighi che derivano dal perdurante matrimonio: tali negozi pertanto non si configurano come convenzioni di famiglia, quali figure giuridiche distinte dai contratti e caratterizzate da un sostanziale parallelismo di interessi e volontà (v. in tal senso Cass. 1978 n. 4277), ma costituiscono espressioni di libera autonomia contrattuale".

<sup>45</sup> Trib. Lucca, 26 marzo 2003, in *Dir. fam. pers.*, 2004, 764: pronuncia di merito che ha affermato il principio secondo cui l'assegnazione della casa coniugale "è istituto che postula l'intervento giudiziale, sia pure eventualmente sub specie di omologa della separazione consensuale".

Il Tribunale ha ivi dichiarato nullo per difetto di causa il patto stipulato contemporaneamente alla comparizione delle parti *ex artt. 707 e 711 cod. proc. civ.*, con il quale si assegna a uno dei coniugi il godimento temporaneo della casa familiare e dei mobili che l'arredano ove l'intesa omologata prevedesse invece un'assegnazione senza limiti di tempo poiché le parti, con la richiesta di omologazione dell'accordo che non prevedeva limiti temporali all'assegnazione, avrebbero "consumato ogni loro potere dispositivo circa l'assegnazione della casa coniugale".

<sup>46</sup> V. A. FIGONE, *I contratti della crisi familiare*, cit., 133 ss.

L'autonomia dei coniugi è infatti limitata a fronte del superiore interesse della prole e della famiglia medesima.

In secondo luogo, gli accordi di separazione “conoscono” un contenuto di tipo eventuale, a sua volta costituito da intese che esulano dagli elementi essenziali della separazione consensuale in quanto occasionate dalla crisi coniugale.

Ove esse presentino una natura prettamente patrimoniale sarebbero incluse all'interno della categoria dei contratti atipici con applicazione della relativa disciplina, tra cui opera anche l'art. 1322 cod. civ.

Espressi riferimenti alla norma sono ravvisati in una pronuncia di legittimità del 1993<sup>47</sup> sulla validità degli accordi preventivi tra coniugi in materia di conseguenze patrimoniali dell'annullamento del matrimonio nonché in una vicenda sui trasferimenti immobiliari e mobiliari in sede di separazione personale<sup>48 49</sup>.

I suddetti patti possono essere anteriori, coevi, successivi all'omologazione, essere omologati dal Tribunale oppure rimanere a *latere*.

In giurisprudenza il rapporto tra separazione ed omologazione<sup>50</sup> è stato concepito nel modo seguente: “*la causa della separazione sta nella volontà dei coniugi, mentre l'omologazione agisce come mera condizione legale di efficacia dell'accordo*”.<sup>51</sup>

La decisione inerente alla separazione, quindi, deriva da una decisione dei coniugi espressa nel consenso manifestato dinanzi al Presidente del Tribunale.

Il controllo tramite omologazione successiva attribuisce dall'esterno efficacia all'accordo di separazione (che già integra un negozio giuridico perfetto ed autonomo), consistendo in una condizione sospensiva dei relativi effetti.

La omologazione degli accordi di separazione da parte del Giudice è necessaria in caso di intese finalizzate a regolare aspetti integrativi ed accessori della separazione consensuale poiché sono da salvaguardare i limiti di inderogabilità di cui all'art. 160 cod. civ., norma che delinea il controllo giudiziale quale mero controllo di legittimità, salvo per il prevalente interesse della prole.

Gli accordi *a latere*, quindi non omologati, si ritengono in grado di modificare le intese già omologate relative alla separazione consensuale ovvero le condizioni delineate dal Giudice in caso di separazione giudiziale; possono anche essere diretti a perfezionare le previsioni di una separazione consensuale ovvero a disciplinare quelle insite in una separazione legale ove siano state pattuite condizioni diverse in modo simulato<sup>52</sup>.

---

<sup>47</sup> Cass. civ., 13 gennaio 1993, n. 348, in *Corr. giur.*, 1993, 822 con nota di G. LOMBARDI; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 1671, con nota di M. CASOLA e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, 950 con note di M. G. CUBEDDU e C. RIMINI.

<sup>48</sup> Cass. civ., 25 ottobre 1972, n. 3299, in *Giust. civ.*, 1973, I, 221; *ivi*, 1974, I, 173, con nota di E. BERGAMINI. Successivamente: Cass. civ., 5 luglio 1984, n. 3940, in *Dir. fam. pers.*, 1984, 922.

<sup>49</sup> V. in tal proposito A. LISERRE, *Autonomia negoziale e obbligazione di mantenimento del coniuge separato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1975, 475 ss.; G. OBERTO, *Gli accordi patrimoniali tra coniugi*, cit.

<sup>50</sup> M. DOGLIOTTI e A. FIGONE, *I procedimenti di separazione e divorzio*, Milano, 2011, 6 ss.

<sup>51</sup> Cass. civ., 20 novembre 2003, n. 17607, in *Corr. giur.*, 2004, 307; inoltre anche: Cass. civ., 4 settembre 2004, n. 17902 e 30 aprile 2008, n. 10932.

<sup>52</sup> G. OBERTO, *Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio*, in [http://giacomooberto.com/accordialatere/accordialatere.htm#\\_ftn13](http://giacomooberto.com/accordialatere/accordialatere.htm#_ftn13), 2006; inoltre v. G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definirne gli assetti economici*, cit.: “*Proprio perché la separazione comporta una modifica*

I patti in esame possono a loro volta essere anteriori, contemporanei o successivi alla separazione.

Riguardo alla validità di tali intese è necessario ripercorrere brevemente le diverse soluzioni offerte dalla giurisprudenza, la quale talvolta non ha riconosciuto loro validità, talaltra ne ha affermato la piena efficacia.

All'inizio degli Anni '80 la Corte di Cassazione aveva espresso una cauta apertura in favore del principio di autonomia dei coniugi<sup>53</sup> ma nel periodo immediatamente successivo si è assistito all'emersione di una tesi maggiormente restrittiva, di matrice pubblicistica, tendente a negare validità agli accordi tanto antecedenti, non trasfusi nel verbale di omologazione della separazione consensuale, quanto successivi allo stesso e modificativi delle condizioni ivi fissate. La loro efficacia giuridica infatti doveva presupporre la cristallizzazione nel provvedimento di omologazione del Tribunale: è quanto emerso dalla pronuncia di Cassazione 13 febbraio 1985, n. 1208 (seguita peraltro dalla giurisprudenza di merito)<sup>54 55</sup>.

È pur vero che poco prima di tale ultima citata sentenza, nel luglio 1984, il Collegio aveva invece affermato la validità di un contratto preliminare tramite il quale uno dei coniugi, in vista di una futura separazione consensuale, aveva promesso di trasferire all'altro la proprietà di un bene immobile prevedendo una sistemazione dei rapporti patrimoniali al di fuori di qualsiasi controllo da parte del Giudice dell'omologa<sup>56</sup>.

La fase degli Anni '90<sup>57 58</sup> è stata connotata dall'impiego dell'art. 1322 cod. civ., applicato ai rapporti familiari, per cui si è ritenuto che i patti successivi all'omologazione, trovando riferimento in tale norma,

---

*dello status coniugale rilevante anche nei confronti dei terzi e della collettività, l'intervento del giudice in sede di omologa si giustifica in ragione della verifica del venir meno della comunione di vita (ad esito del fallimento del tentativo di conciliazione) e dell'esigenza di attribuire pubblica certezza alla modifica dello status. Con riguardo all'accordo di separazione l'omologa esercita una funzione di controllo il cui verificarsi condiziona l'efficacia stessa dell'accordo. Ed in questo senso occorre intendere il primo comma dell'art. 158 quando dispone che 'la separazione per il solo consenso dei coniugi non ha effetto senza l'omologazione'.*

*Diversamente vanno considerate le pattuizioni destinate a regolare le relazioni tra coniugi e tra genitori e figli. Trattandosi di questioni demandate, in costanza di matrimonio, all'accordo tra i coniugi (artt. 144, 316 c.c.), nei confronti degli accordi che le definiscono in sede di separazione l'omologazione svolge una funzione di controllo che verte sulla legittimità e non sul merito. Il giudice non può integrare o modificare l'accordo, il che del resto è confermato dallo stesso art. 158 c.c. che attribuisce al giudice il potere di sospendere l'omologazione solo in presenza di patti contrari all'interesse dei figli: risultando in tal modo chiaro che solo il preminente interesse dei figli può giustificare la sospensione e che in ogni caso il giudice non ha il potere di modificare o integrare gli accordi. (...) L'accordo, e non il provvedimento giudiziale, è la fonte di determinazione delle condizioni della separazione relative ai coniugi ed ai figli."*

<sup>53</sup> Cass. civ., 22 aprile 1982, n. 2481, in *Re Giust. civ.*, 1982, voce *Separazione dei coniugi*, n. 74: sono stati ammessi patti modificativi successivi volti ad assegnare a uno dei coniugi un assegno mensile doppio rispetto a quello precedente, ritenendosi così meglio garantito il diritto al mantenimento o agli alimenti e in alcun modo lesi diritti inderogabili.

<sup>54</sup> Cass. civ., 13 febbraio 1985, n. 1208, in *Giust. civ.*, 1985, I, 1657, con nota di A. FINOCCHIARO; Trib. Genova, 2 giugno 1990, in *Giur. merito*, 1992, 58, con nota di L. GIORGIANNI; Pret. Siracusa, 23 febbraio 1988, in *Giur. merito*, 1989, 564.

Precedentemente v. anche: Cass. civ., 5 gennaio 1984, n. 14, in *Giust. civ.*, 1984, I, 669; in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 1691 e in *Foro it.*, 1984, I, 401.

<sup>55</sup> F. CERRI, *Gli accordi prematrimoniali*, cit., 59: "Alla tesi giurisprudenziale, si è opposta una ricostruzione facente leva sulla diversa tipologia di accordi e sulla relativa forma di controllo imposta dall'ordinamento. Seguendo tale logica si sono distinti, all'interno della generale categoria degli interessi 'comunitari', i profili che esprimono il bisogno di tutelare alcuni membri della famiglia (ad es. l'obbligo di mantenimento del coniuge o dei figli) da quelli che attengono agli interessi individuali dei partners (come la divisione dei beni comuni). Individuati questi due generi di intese, si è rilevato come soltanto per il primo è necessario il controllo del giudice, il cui intervento deve limitarsi alla verifica della rispondenza del regolamento concordato all'interesse protetto dall'ordinamento."

<sup>56</sup> Cass. civ., 5 luglio 1984, n. 3940, in *Dir. fam. pers.*, cit.

V. inoltre: G. OBERTO, *Gli accordi a latere*, cit.

<sup>57</sup> Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270, in *Corr. giur.*, cit.; Cass. civ., 22 gennaio 1994, n. 657, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 1476.

<sup>58</sup> V. G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definirne gli assetti economici*, cit.: "Le sentenze si muovono in un quadro concettuale ormai mutato, in cui la separazione viene vista come 'significativa emersione della negozialità nel diritto di famiglia', e l'accordo di separazione viene inteso come 'un atto unitario essenzialmente negoziale', espressione della capacità dei coniugi di autodeterminarsi responsabilmente. La funzione dell'omologa va allora intesa con riguardo alle esigenze pubbliche di certezza dello status e delle sue modifiche, ma non può alterare il valore negoziale degli accordi intesi a prefigurare le condizioni riguardo ai coniugi ed alla prole. Il fatto che l'art. 158 c.c. preveda un controllo preventivo nell'interesse dei figli non significa che un tale controllo sia necessario anche quando il patto intervenga dopo l'omologa, controllo per il quale mancherebbero anche gli strumenti processuali."

fossero validi ed efficaci in quanto meritevoli di tutela, a prescindere dal procedimento stesso di omologazione e nel sempre fermo rispetto degli invalicabili limiti *ex art.* 160 cod. civ..

Sono dunque validi gli accordi successivi modificativi di quelli omologati, inerenti tanto ai coniugi quanto ai figli: tuttavia è ivi previsto un controllo successivo, in sede contenziosa, in modo da verificare la loro conformità all'interesse della prole ed ai limiti di inderogabilità<sup>59</sup>.

Per le pattuizioni *a latere* antecedenti o coeve alla separazione consensuale omologata sarebbe configurabile un contrasto rispetto al contenuto degli accordi invece omologati se, ad esempio, disciplinanti questioni non incluse nel verbale, conformi al dettato dell'art. 160 cod. civ. ovvero volte a specificare le previsioni in sede di omologazione<sup>60</sup>.

Tali intese sono state considerate ammissibili ed efficaci se non interferenti con quanto stabilito nell'accordo omologato, previa verifica di rispondenza all'interesse tutelato nel rispetto dei principi di cui all'art. 158 cod. civ..<sup>61</sup>

A proposito degli accordi anteriori alla separazione emerge anche la problematica della protezione del coniuge debole, costante preoccupazione in Cassazione<sup>62 63</sup>.

Rileva pertanto, e necessariamente, il ruolo di controllo in capo al Giudice cui è in ogni caso affidato il regolamento degli interessi della coppia.

Ove si ritenesse efficace, dopo la sentenza o dopo il provvedimento di omologa, un accordo modificativo delle pattuizioni espresse in sede di separazione, la regola che affida al Giudice la revisione dei provvedimenti assunti in tale fase sarebbe conseguentemente elisa.

La dottrina ha cercato di confutare gli argomenti giurisprudenziali finora esposti, anche in relazione alla tensione verso la tutela per il coniuge debole<sup>64</sup>, *in primis* criticando e rifiutando la risalente concezione pubblicistica della famiglia<sup>65</sup>. La Suprema Corte ha nuovamente affermato la propria posizione in epoca successiva<sup>66</sup>.

Per i patti in posizione di non interferenza si applicano le normali regole di ermeneutica contrattuale mentre in caso di loro difformità prevale il favore per coniuge e figli.

---

<sup>59</sup> In dottrina, in questo senso, in precedenza, v. G. ALPA e G. FERRANDO, *Se siano efficaci – in assenza di omologazione – gli accordi tra i coniugi con i quali vengono modificate le condizioni stabilite nella sentenza di separazione relative al mantenimento dei figli*, in *Questioni di diritto patrimoniale della famiglia*, dedicate ad A. TRABUCCHI, Padova, 1989, 505 ss.

<sup>60</sup> V. F. CERRI, *Gli accordi prematrimoniali*, cit., 63 secondo cui l'atteggiamento favorevole della giurisprudenza in tal senso è seguita al riconoscimento della legittimità di accordi volti a regolare gli aspetti patrimoniali di una separazione di fatto. Così Cass. civ., sez. I, 17 giugno 1992, n. 7470, in *Mass. Giur. it.*, 1992: "Il patto fra i coniugi, mediante il quale si realizzino trasferimenti immobiliari a regolamentazione dei reciproci accordi economici ed a tacitazione del dovere di mantenimento, deve ritenersi valido ed operante anche laddove inserito in un accordo per la separazione di fatto dei coniugi medesimi, alla stregua della liceità di tale accordo, pure se inidoneo a produrre gli effetti della separazione legale".

<sup>61</sup> In tal senso anche Cass. civ., 28 luglio 1997, n. 7029; più recentemente anche: Cass. civ., 24 ottobre 2007, n. 22329; Cass. civ., 8 novembre 2006, n. 23801; Cass. civ., 20 ottobre 2005, n. 20290 e, in riferimento a tale sentenza anche G. OBERTO, *Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio*, cit.; Cass. civ., 30 agosto 2004, n. 17434.

<sup>62</sup> V. ad esempio Cass. civ., 10 agosto 2007, n. 17634.

<sup>63</sup> Il riferimento è soprattutto a Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270, in *Corr. giur.*, cit. e Cass. civ., 22 gennaio 1994, n. 657, in *Giur. it.*, cit. Questo indirizzo è stato ripreso successivamente: Cass. civ., 28 luglio 1997, n. 7029 e Cass. civ., 11 giugno 1998, n. 5829.

<sup>64</sup> Nonostante le critiche avanzate a tal proposito è da ricordare come spesso sia stato attribuito alla tutela del coniuge debole un ruolo tale da giustificare la compressione di altri principi.

<sup>65</sup> V. Cap. I, par. 1.

<sup>66</sup> Cass. civ., 20 ottobre 2005, n. 20290; Cass. 30 agosto 2004, n. 17434.

In relazione a tale diversità di criteri adottati sono emersi dubbi in dottrina, incline invece all'impiego dei normali strumenti interpretativi per verificare se il patto omologato abbia o meno travolto quelli precedenti, indipendentemente dal fatto che l'uno o l'altro sia più favorevole<sup>67</sup>.

Analoga considerazione sugli accordi non omologati di separazione è da svolgere quanto alle intese *a latere* rispetto alla pronuncia di divorzio, se contenenti eventuali modifiche delle condizioni in quest'ultima presenti<sup>68</sup>.

Fondamento dell'ammissibilità di patti precedenti o coevi alla sentenza divorzile è il richiamo alla libertà contrattuale delle parti<sup>69</sup>.

La Suprema Corte nel 2003 ha riconosciuto piena validità alle convenzioni accessorie rispetto a tale pronuncia, la cui interpretazione dev'essere operata tramite i criteri dettati dagli artt. 1362 e ss. cod. civ..<sup>70</sup>

In diritto positivo non si rinvencono disposizioni sul profilo della validità degli accordi diretti a modificare il contenuto della pronuncia di scioglimento o di cessazione degli effetti civili.

Ai sensi dell'art. 9, Legge n. 898/70 è per la revisione necessaria l'istanza di una parte, evidenziando così la natura sostanzialmente contenziosa della procedura.

Di conseguenza, gli accordi in esame sembrerebbero ammissibili: a tal fine sono da ricordare anche la rilevanza dell'autonomia privata nella regolamentazione della crisi del matrimonio ed altresì il favore mostrato dall'ordinamento per le soluzioni concordate ad opera dei protagonisti di tale crisi<sup>71</sup>.

Quanto invece alla giurisprudenza specificamente pronunciata sul tema degli accordi in vista di un futuro divorzio, essa ha inteso negare loro validità a partire dagli Anni '80 del XX secolo.

Specificamente, con sentenza Cass. civ., 11 giugno 1981, n. 3777, è stato affermato che *“In tema di divorzio, il preventivo accordo con cui gli interessati stabiliscono, in costanza di matrimonio, il relativo regime giuridico, anche in riferimento ai figli minori, convenendone l'immodificabilità per un dato periodo di tempo, è invalido, nella parte riguardante i figli, per l'indisponibilità dell'assegno dovuto ai sensi dell'art. 6 l. 1 dicembre 1970 n. 898, nella parte riflettente l'assegno spettante all'ex coniuge a norma del precedente art. 5, per contrasto sia con l'art. 9 della stessa legge, che non consente limitazioni di ordine temporale alla possibilità di revisione del suindicato regime, sia con l'art. 5 cit., che, fissando i criteri per il riconoscimento e la determinazione di un assegno all'ex coniuge, configura un diritto insuscettibile, anteriormente al giudizio, di rinunzia o di transazione, attesa l'illiceità della causa di un negozio siffatto, perché sempre connessa, esplicitamente o implicitamente, all'intento di vizicare, o quanto meno di circoscrivere, la libertà di difendersi in detto giudizio, con irreparabile compromissione di un obiettivo d'ordine pubblico come la tutela dell'istituto della famiglia. Pertanto, in tale giudizio, non può una delle parti impedire all'altra di provare la verità delle condizioni di fatto alle quali la legge subordina*

---

<sup>67</sup> G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, cit.

<sup>68</sup> G. OBERTO, *Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio*, cit.

<sup>69</sup> V. Corte cost., 17 marzo 1995, n. 87, in *Giust. civ.*, 1995, I, 113, relativa a una questione di legittimità costituzionale (dichiarata poi infondata) dell'art. 9 cpv. Legge n. 898/70 nella parte in cui condiziona il diritto alla pensione di reversibilità del coniuge divorziato alla titolarità di un assegno divorzile attribuito giudizialmente.

<sup>70</sup> Cass. civ., 14 luglio 2003, n. 10978.

<sup>71</sup> M. SALA, *La rilevanza del consenso dei coniugi nella separazione consensuale e nella separazione di fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, 1098 ss.

e commisura l'assegno di divorzio e quello di mantenimento dei figli, eccedendo l'intangibilità dell'accordo intervenuto in merito prima dell'inizio del giudizio medesimo<sup>72</sup>.

Anche in seguito la Suprema Corte ha ribadito l'inoperatività degli accordi in esame poiché avrebbero avuto lo scopo o l'effetto di condizionare il comportamento delle parti nel giudizio relativo ad uno *status*, circoscrivendone la libertà di difesa<sup>73</sup>.

In senso analogo si è pronunciata negli Anni '90<sup>74</sup>, ribadendo la irrinunciabilità preventiva della facoltà di chiedere la revisione dell'assegno di mantenimento e la nullità dell'accordo per illiceità della causa in quanto incidente sui comportamenti processuali difensivi, intervenendo anche sulla materia dei conseguenti rapporti patrimoniali ancora individuati nella sfera degli interessi pubblicistici<sup>75 76</sup>.

Il Collegio ha poi pronunciato una sentenza<sup>77</sup> che includeva gli argomenti a giustificazione di tale consolidato orientamento giurisprudenziale relativamente alla indisponibilità dello *status* di coniuge, al riconoscimento della natura assistenziale dell'assegno divorzile ed, infine, *ex art. 9*, Legge n. 898/70 sulla possibile revisione, operata dal Tribunale, dei provvedimenti di natura economica in caso di sopravvenuti giustificati motivi.

L'assegno riveste un ruolo fondamentale per gli effetti del divorzio: permette infatti di realizzare la solidarietà tra *ex* coniugi e la sua titolarità è rilevante nel riconoscere diritti successori, pensione di reversibilità nonché indennità di fine rapporto.

La tutela del coniuge debole in sede divorzile ha sempre costituito una preoccupazione molto avvertita in dottrina<sup>78</sup> e giurisprudenza. All'interno della disciplina positiva è possibile individuare significativi spazi per autonomia e responsabilità dei coniugi, soprattutto tramite la valorizzazione del matrimonio quale momento di incontro tra due personalità libere<sup>79</sup>.

Alcuni Autori hanno criticato la prassi giurisprudenziale che subordina la validità di tali patti ad un criterio di tipo temporale, ritenendo inammissibile l'accordo raggiunto prima che l'intenzione di separarsi sia stata esternata.

---

<sup>72</sup> Cass. civ., 11 giugno 1981, n. 3777, cit.

<sup>73</sup> Cass., 20 maggio 1985, n. 3080, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 1456, con nota di C. DI LORETO; in *Dir. fam. pers.*, 1985, 876; in *Foro it.*, 1986, I, 747, con nota di E. QUADRI; in *Giust. civ.*, 1986, I, 188.

<sup>74</sup> Cass. civ., 2 luglio 1990, n. 6773, in *Giurisprudenza italiana massimario*, 1990.

<sup>75</sup> E' ancora possibile ricordare: Cass. civ., 1 marzo 1991, n. 2180, in *Dir. fam.*, 1991, 926 ss.; Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 338, con nota di E. DALMOTTO e in *Corr. giur.*, 1992, 863, con nota di V. CARBONE.

<sup>76</sup> A inizio Anni '90 è ravvisata la nullità, per illiceità della causa, dell'accordo tramite il quale i coniugi, in sede di separazione consensuale, stabiliscono, per l'epoca *post* divorzio, a favore dell'uno il diritto personale di godimento della casa di proprietà dell'altro (Cass. civ., 11 dicembre 1990, n. 11788, in *Arch. civ.*, 1991, 417) o che escludano la facoltà di chiedere la revisione dell'assegno di mantenimento per sopravvenuti giustificati motivi. Inoltre sono stati considerati invalidi gli accordi preventivi, in caso di divorzio, per l'assegnazione della casa familiare oppure per fissare anticipatamente *an* e *quantum* dell'assegno divorzile.

<sup>77</sup> Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857, cit.

<sup>78</sup> G. FERRANDO, *Relazione di sintesi*, cit. 162 e 172.

<sup>79</sup> G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, cit., 319 ss.; F. ANGELONI, *Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari*, Padova, 1997, 285 ss.; G. D'ORIA, *Autonomia privata e causa familiare*, Milano, 1997, 157 ss.; G. CECCHERINI, *Contratti tra coniugi in vista della cessazione del ménage*, Padova, 1999, 47 ss.

Il suddetto requisito andrebbe considerato alla stregua di un elemento fattuale da valutare, nel generale giudizio di liceità della causa, quanto alla violazione o meno del principio di indisponibilità degli *status*, mediante esercizio illecito del diritto di difesa, principio inviolabile ai sensi dell'art. 24 Cost.

In tale direzione appare utile il confronto<sup>80</sup> rispetto ad altre esperienze giuridiche che, pur sensibili all'esigenza di tutela del coniuge economicamente più debole, tendono a conferire un carattere per quanto possibile definitivo all'assetto economico raggiunto in sede di divorzio ed altresì riconoscono all'autonomia degli sposi (*rectius*, al loro consenso) maggiori spazi di espressione<sup>81</sup>.

Nella sua originaria disciplina la Legge divorzile prevedeva un assegno di cui dottrina e giurisprudenza predicavano una triplice natura, assistenziale (con riferimento alla comparazione delle condizioni economiche), risarcitoria (quanto alle ragioni della decisione) e compensativa (sulla valutazione del contributo dato da ciascuno dei coniugi alla conduzione della famiglia e alla formazione del proprio patrimonio)<sup>82</sup>.

Nell'interpretazione che la Corte di Cassazione a Sezioni Unite<sup>83</sup> ha elaborato sulla disciplina della Legge n. 898/70, le componenti appena menzionate rilevavano ai fini dell'*an* e del *quantum* dell'assegno stesso. Attualmente, *post* riforma del 1987, soltanto la inadeguatezza dei mezzi del coniuge debole rappresenta invece un elemento decisivo per il riconoscimento in suo favore del diritto all'assegno.

Al fine di negare la disponibilità dell'assegno di divorzio, per la natura assistenziale sua propria, posizione sostenuta durante gli Anni '60 e '70<sup>84</sup>, è stata dalla Suprema Corte affermata sia la impossibilità di derogare a diritti e doveri derivanti dal vincolo coniugale, in quanto fino alla sentenza di divorzio ancora esistenti<sup>85</sup>, sia, con provvedimento del 2000, la contrarietà dei menzionati accordi rispetto all'ordine pubblico<sup>86</sup>.

Con riguardo ai limiti entro cui può esprimersi l'autonomia dei coniugi nella determinazione dell'assegno di divorzio<sup>87</sup> ed al problema sulla validità degli accordi anteriori, contemporanei o successivi al divorzio medesimo, la giurisprudenza nettamente distingueva tra patti anteriori allo stesso ed accordi stipulati in epoca contemporanea o successiva.

---

<sup>80</sup> Riguardo ai profili internazionalprivatistici v. L. S. ROSSI, *La disciplina internazionalprivatistica dei rapporti fra coniugi: i paradossi del criterio della "localizzazione prevalente"*, in *Famiglia*, 2002, 159 ss.

<sup>81</sup> V. G. FERRANDO, *Le conseguenze patrimoniali del divorzio tra autonomia e tutela*, in *Dir. fam. pers.*, 1998, 722 ss.; inoltre, v. Cap. III.

<sup>82</sup> Cass. SS. UU. 26 aprile 1974, n. 1194, in *Dir. fam. pers.*, 1974, 620; Cass. SS. UU., 9 luglio 1974, n. 2008, *ivi*, 635.

<sup>83</sup> Cass. SS. UU., 29 novembre 1990, n. 11490, in *Foro it.*, 1991, I, 97, con note di E. QUADRI e V. CARBONE; Cass. SS. UU., 29 novembre 1990, n.11492, in *Dir. fam. pers.*, 1991, 119.

In dottrina: C. M. BIANCA, *Natura e presupposti dell'assegno di divorzio: le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno deciso*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, II, 221.

<sup>84</sup> Tra le più recenti Cass. civ., 3 luglio 1980, n. 4223, in *Mass. Giust. civ.*, 1980.

<sup>85</sup> Cass. civ., 6 dicembre 1991, n. 13128, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1239 ss.

<sup>86</sup> Cass. civ., 18 febbraio 2000, n. 1810, in *Corr. giur.*, cit.

<sup>87</sup> Le pattuizioni sull'assegno di divorzio presentano il rischio di ledere i diritti del coniuge debole è avvertito: v. G. FERRANDO, *Il Matrimonio*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da A. Cicu e F. Messineo, continuato da Mengoni, VI, 1, Milano, 2002, 125; T. ARRIGO, *L'assegno di separazione e l'assegno di divorzio*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003, 726.

Il fondamento politico dell'indirizzo a favore della validità unicamente dei secondi consisterebbe nella *“inopportunità evidente di assecondare l'intento di dare luogo ad assetti economici post matrimoniali che non tengano conto delle condizioni effettivamente esistenti, sotto ogni profilo, al momento dello scioglimento”*<sup>88</sup>.

Possibile apertura ad un mutamento giurisprudenziale in tema è stata ravvisata nella decisione della Suprema Corte 14 giugno 2000, n. 8109<sup>89</sup>: il Collegio ha dichiarato la validità di un accordo transattivo concluso in sede di separazione mediante il quale un coniuge si impegnava a corrispondere all'altro un assegno “permanente” in modo da definire alcune controversie sorte in sede di separazione senza però regolare l'assetto dei rapporti nell'eventualità del successivo divorzio.

In epoca antecedente alla Legge n. 74/87 la questione sull'efficacia degli accordi stipulati in vista del divorzio era quindi strettamente connessa al tema sulla disponibilità o meno dell'assegno divorzile e quindi sulla corretta natura da attribuire allo stesso.

La giurisprudenza di merito era pressoché costante nel ritenere disponibile l'assegno.

In sede di legittimità le pronunce, sebbene originariamente orientate sulle stesse posizioni, hanno poi intrapreso un percorso differente, con il riconoscimento della natura eminentemente assistenziale per l'assegno e della sua relativa indisponibilità.

Di conseguenza, la questione quanto alla parziale disponibilità dell'assegno è stata tenuta distinta dal problema degli accordi preventivi in occasione di un futuro ed eventuale divorzio (come noto, ritenuti nulli).

Le motivazioni alla base di tale tendenza erano diverse.

Il contrasto ineriva agli artt. 5 e 9, Legge n. 898/70 ove le intese fossero state stipulate come immodificabili e si fossero indicati i criteri per il riconoscimento e la determinazione di un assegno all'ex coniuge.

Ulteriore attrito era individuato rispetto all'art. 160 cod. civ., con conseguente nullità dell'accordo per illiceità della causa<sup>90</sup>, poiché *“Gli sposi non possono derogare né ai diritti né ai doveri previsti dalla legge per effetto del matrimonio”*.

Successivamente alla novella del 1987 il panorama giurisprudenziale si è ulteriormente complicato dato che l'affermazione della natura esclusivamente assistenziale dell'assegno divorzile ha contribuito ad aggiungere un ulteriore motivo di invalidità delle intese (oltre alla già prevista nullità per illiceità della causa).

Pur ribadendo il principio da ultimo menzionato<sup>91</sup> la sentenza n. 8109/00 non lo ha applicato nel caso concreto specifico.

---

<sup>88</sup> G. GABRIELLI, *Indisponibilità preventiva degli effetti patrimoniali del divorzio: in difesa dell'orientamento adottato dalla giurisprudenza*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, 700.

<sup>89</sup> Cass. civ., 14 giugno 2000, n. 8109, in *Famiglia*, 2001, 243, con nota di G. FERRANDO; in *Corr. giur.*, 2000, 1021, con nota di L. BALESTRA; in *Fam. e dir.*, 2000, 429, con nota di V. CARBONE. Su tale sentenza v. anche G. FERRANDO, *Separazione e divorzio*, cit., 43 ss.

<sup>90</sup> Come più volte ricordato in Cap. I, parr. 1 e 3.

<sup>91</sup> In seguito anche: Cass. civ., 10 marzo 2006, n. 5302.

Innanzitutto la nullità sarebbe stata precedentemente affermata in ipotesi diverse rispetto a quella in pronuncia, ove ad invocare il principio volto all'accertamento negativo dell'altrui diritto era il coniuge eventualmente obbligato a pagare l'importo dell'assegno.

*“La linea argomentativa seguita dalla sentenza non sembra condivisibile perché in contrasto con l'enunciato normativo in materia di nullità. La nullità, infatti, trascurando il problema del se si tratti di una «qualificazione negativa» del negozio da contrapporre all'inesistenza, o di una «inqualificazione» dello stesso rifiutandosi così la categoria dell'inesistenza, è pacifico che, come forma d'invalidità, renda il negozio improduttivo d'effetti per una sua carenza strutturale o per la sua illiceità.*

*La mancanza di elementi costitutivi del negozio e la sua illiceità rappresentano, però, patologie strutturali e funzionali del momento genetico che presuppongono una valutazione in termini oggettivi, senza condizionamenti dipendenti dalla «posizione» del soggetto che la stessa nullità eccepisca.*

*Del resto, l'inciso di cui all'art. 1421 c.c. «salvo diversa disposizione di legge» che, nel porre delle limitazioni alla generale azionabilità della nullità e alla sua rilevabilità d'ufficio, introdurrebbe la contestata figura della nullità relativa, non può qui, trovare applicazione. Ed, infatti, in ogni caso, tale forma di nullità dovrebbe essere solo testuale, mentre le norme in materia di divorzio nulla prevedono con riferimento agli accordi in questione»<sup>92</sup>.*

La Corte inoltre ha escluso un collegamento tra la determinazione dell'assegno divorzile e quanto statuito in sede di separazione.

*“Il caso in esame, si porrebbe dunque, al limite tra una fattispecie sicuramente invalida, quale quella che espressamente faccia riferimento al futuro assetto patrimoniale conseguente al divorzio, ed una fattispecie sicuramente valida in cui manchi alcun riferimento implicito o esplicito allo stesso.*

*Un riferimento implicito all'assetto economico del futuro divorzio emergeva dal regolamento d'interessi posto in essere dalle parti. La qualifica dell'assegno come «di mantenimento» e la previsione della sua durata «vita natural durante», sono chiari indici che la transazione, quale «accordo», violasse il principio della nullità dei patti anteriori al divorzio, in quanto mirante non solo a dirimere le «liti» attuali, ma anche quelle relative ai rapporti patrimoniali conseguenti al divorzio, che in una coppia in «crisi», potrebbero forse prospettarsi come «liti future». Ciò che dura tutta la vita, dura, ovviamente, dopo il divorzio e anche in caso di nuove nozze. Un obbligo di tal genere contrasta con il principio dell'indisponibilità dell'assegno divorzile, e con le norme che lo ricollegano alla clausola rebus sic stantibus ed al presupposto che il beneficiario non passi a nuove nozze»<sup>93</sup>.*

Carattere di originalità della pronuncia in esame fu ravvisato nell'aver individuato una nuova categoria di accordi tra coniugi, in aggiunta ad altre, tra cui quelli prefigurati dall'art. 144 cod. civ., specificamente inerenti ai bisogni della famiglia, nonché le convenzioni matrimoniali ex art. 162 cod. civ..

Per i patti che intervengono sull'adempimento delle obbligazioni conseguenti agli effetti economici del divorzio sembrerebbe corretto l'impiego non dell'espressione “convenzioni matrimoniali” bensì di

---

<sup>92</sup> M. GUARINI, *La cassazione conferma la nullità dei “patti” anteriori al divorzio*, nota in *Giust. civ.*, 2001, I, 457 ss.

<sup>93</sup> M. GUARINI, *La cassazione conferma la nullità dei “patti” anteriori al divorzio*, cit.

“convenzioni coniugali” in quanto stipulate tra due soggetti ancora coniugati, in vista dello scioglimento dell’unione.

In occasione della crisi possono configurarsi, secondo la sentenza n. 8109/00, accordi transattivi volti a regolare pendenze pregresse (ad esempio relative all'uso di beni o a danni subiti).

Vi sono infine gli accordi in vista della separazione, del divorzio, dell'annullamento per regolare i diritti alimentari e di mantenimento, considerati validi se conclusi in previsione della separazione o dell'annullamento, nulli invece (per illiceità della causa) se in vista del divorzio.

Nella pronuncia di legittimità 1 dicembre 2000, n. 15349<sup>94</sup> la Corte ha ribadito la tesi dell'invalidità precisando che l'azione per far valere la nullità spettasse solo al coniuge economicamente debole.

Il più volte ribadito rilievo dell'autonomia attribuita ai coniugi emerge dalla disciplina del divorzio congiunto ove gli accordi nella fase anteriore a quella giudiziale sono condizione necessaria all'avvio della procedura stessa.

La Legge n. 74/87 ha introdotto il procedimento di divorzio ordinario contenzioso cui possono essere applicate le coordinate interpretative delineate per il procedimento di separazione<sup>95</sup>.

L'analogia tra tali accordi emerge con riferimento alla disponibilità del diritto all'assegno in favore del coniuge divorziato anche quando sia prescelta la liquidazione *una tantum* del predetto assegno, con verifica sull'equità da parte del Tribunale.

La possibilità che i patti condizionino le decisioni processuali dei soggetti coinvolti sembra smentita dagli automatismi del procedimento di divorzio.

Inoltre, la preoccupazione sulla “legalizzata” disponibilità degli *status* da parte degli accordi sulla determinazione dell'assegno è stata originata dalla confusione tra negozi inerenti direttamente lo *status* e negozi aventi ad oggetto gli effetti patrimoniali derivanti dalla titolarità dello *status*.

L'indirizzo più rigoroso è rimasto quasi del tutto immutato dagli Anni '90 fino all'epoca attuale, ove si è consolidato tramite altre pronunce ispirate ai medesimi principi<sup>96</sup>.

Queste ultime hanno infatti trovato sostegno sia nella giurisprudenza di merito<sup>97</sup> sia nell'analisi di alcuni Studiosi<sup>98</sup> che, a differenza di altri<sup>99</sup>, si sono espressi in senso contrario ad accordi preventivi sulla conduzione della procedura divorzile.

---

<sup>94</sup> Cass. civ., 1 dicembre 2000, n. 15349.

<sup>95</sup> Quanto agli accordi in sede di divorzio congiunto, v. G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definirne gli assetti economici*, cit.: “..lo scioglimento del matrimonio non può non ricondursi, come effetto, al provvedimento giudiziale, che è all'origine del nuovo status. Mentre è l'accordo la fonte di determinazione del regolamento dei rapporti post coniugali.

*L'accordo recepito nel provvedimento di separazione consensuale o di divorzio congiunto può avere un contenuto molto ampio, essendo teso a definire ogni vicenda o pretesa reciproca tra i coniugi. In questo senso la giurisprudenza ne ha talvolta definita la natura come “transattiva”, proprio per sottolinearne l'attitudine a superare una situazione di contrasto, mediante reciproche concessioni sulle rispettive pretese. L'accordo omologato può anche prevedere l'impegno a trasferire diritti reali immobiliari - impegno che sarà attuato con un successivo negozio traslativo<sup>95</sup> - o contenere lui stesso un accordo immediatamente traslativo. Con un certo formalismo si esclude invece che la domanda di divisione, in quanto presuppone già verificatosi lo scioglimento della comunione, possa essere proposta in corso di causa di separazione”.*

<sup>96</sup> Cass. civ., 9 maggio 2000, n. 5866; Cass. civ., 12 febbraio 2003, n. 2076, in *Fam. e dir.*, cit.; Cass. civ., 9 ottobre 2003, n. 15064.

<sup>97</sup> Trib. Varese, 29 marzo 2010, in *Fam. e dir.*, 2011, 295, con nota di E. PATANIA.

<sup>98</sup> A. VINCENZI, *I rapporti patrimoniali*, in (a cura di) P. Rescigno, *Commentario sul divorzio*, Milano, 1980, 340 ss.

<sup>99</sup> E. QUADRI, *La nuova legge sul divorzio*, cit., 73 e F. ANGELONI, *Autonomia privata*, cit., 427 ss.

Cause di invalidità la Corte<sup>100</sup> non ha invece riscontrato quanto agli accordi stipulati in vista dell'annullamento del matrimonio: essi non configurerebbero un atto di disposizione dello *status* dato che il procedimento sarebbe caratterizzato da “forti connotazioni inquisitorie” e quindi su di esso non potrebbero incidere volontà e atteggiamento delle parti.

Gli accordi stipulati in sede di separazione per regolamentare i rapporti economici successivi all'annullamento sono stati infatti ritenuti validi ed efficaci dalla Suprema Corte mancando motivi di ordine pubblico a giustificare una limitazione del principio di autonomia contrattuale.

Prospettiva quest'ultima differente rispetto a quanto nella sentenza n. 3777, sulla nullità per contrasto all'ordine pubblico delle intese per il futuro divorzio, le quali conferirebbero ai coniugi un potere negoziale di disposizione dello *status* idoneo a condizionarne il contegno processuale.

Il confronto con l'annullamento del matrimonio risulta privo di efficacia persuasiva laddove si considerino specificamente gli effetti civili delle sentenze ecclesiastiche di nullità.

L'impianto complessivo delle nullità ecclesiastiche, il cui accertamento richiede indagini attinenti al “foro interno” degli sposi, e la struttura stessa del procedimento esaminando dimostrano che ivi sussistono ben più ampi spazi di “condizionamento” del contegno processuale delle parti rispetto a quanto tipico del procedimento civile di divorzio<sup>101</sup>.

È infine rilevante sottolineare come l'avversione manifestata in dottrina alla tendenza giurisprudenziale volta a dichiarare invalidi i contratti in vista del divorzio<sup>102</sup> abbia trovato riscontro in sede di merito tramite un provvedimento del Tribunale di Torino del 20 aprile 2012<sup>103</sup>.

L'ordinanza sottolinea la contraddittorietà di un simile indirizzo rispetto ad alcune decisioni della stessa Corte di legittimità su accordi preventivi relativi ad altri mutamenti di *status* (come analizzato precedentemente in caso di separazione personale e di annullamento del matrimonio) nonché al tema delle convenzioni matrimoniali, le quali permettono ai nubendi, all'atto del matrimonio, di tutelare i rispettivi interessi quanto alle proprie circostanze ed esigenze. *Ex art. 162, 3 comma, cod. civ. “Le convenzioni possono essere stipulate in ogni tempo (..)”*.

Secondo il ragionamento del Giudice di prime cure “*..è lo stesso codice civile, che espressamente configura (cfr. art. 785 c.c.) il matrimonio (e dunque un fatto, per definizione, strettamente attinente alla vita personale oltre che costitutivo di uno status familiae) alla stregua di una condizione sospensiva delle attribuzioni patrimoniali gratuite effettuate (si badi: anche l'un l'altro dai promessi sposi) in vista della celebrazione delle nozze. (...). Appare pertanto evidente al decidente che altro è dedurre ad oggetto del sinallagma negoziale l'impegno a tenere (o a non tenere) un comportamento personale (sposarsi,*

---

<sup>100</sup> Cass. civ., 13 gennaio 1993, n. 348, cit.

Precedentemente, sulla invalidità degli accordi stipulati in vista dell'annullamento del matrimonio: C. AMilano, 18 febbraio 1947, in *Foro pad.*, 1947, II, 22; Cass. civ., 6 luglio 1961, n. 1623, in *Foro it.*, 1961, I, 1446; Trib. Firenze, 28 giugno 1968, in *Foro pad.*, 1969, I, 1070, con nota di G. RAMANZINI e A. GIACOMIN; Trib. Genova, 17 settembre 1984, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, I, 65, con nota di P. ZATTI.

<sup>101</sup> M. COMPORI, *Autonomia privata e convenzioni preventive*, cit.

<sup>102</sup> F. D. BUSNELLI, *Prefazione ad AA. VV.*, in (a cura di) D. Amram e A. D'Angelo, *La famiglia e il diritto fra diversità nazionali ed iniziative dell'Unione Europea*, Padova, 2011, XIX; G. OBERTO, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, in *Fam. e dir.*, 2012, 69 ss.

<sup>103</sup> Trib. Torino, sez. VII, ord. 20 aprile 2012 – Pres. Est. Tamagnone.

divorzziare, separarsi, domandare l'annullamento del vincolo, ecc.) e ben altro è prevedere le conseguenze patrimoniali di una scelta di tal genere, laddove il Legislatore si preoccupa di scongiurare soltanto il verificarsi della prima situazione, non certo della seconda.

Notevole spicco all'interno del provvedimento viene dato al ribaltamento del tradizionale approccio all'art. 160 c.c. Norma, questa, che, a ben vedere, rappresenta l'unico concreto riferimento normativo cui la tesi giurisprudenziale di legittimità qui combattuta suole fare richiamo."<sup>104</sup>

Di conseguenza, è palese l'intenzione ivi espressa: tentare di affermare la validità di accordi come quelli stipulati nel caso di specie sia alla luce dell'attuale diritto positivo sia impiegando una interpretazione conforme ai canoni di correttezza e buona fede, principi rivestenti un sempre maggiore rilievo all'interno degli ordinamenti giuridici moderni.

**5. Intese preventive in vista della separazione o del divorzio. Gli orientamenti più recenti della Suprema Corte e riflessioni trasversali** – Problema ancora diverso (di cui in questa sede più interessa trattare) è relativo ai patti stipulati in Italia precedentemente al matrimonio<sup>105</sup>, già ammessi invece da altri ordinamenti giuridici.<sup>106</sup>

Essi infatti sono largamente diffusi, ad esempio, negli Stati Uniti d'America (*prenuptial agreements in contemplation of divorce*), finalizzati alla regolamentazione, prima del matrimonio, ora per allora ed (evidentemente) una volta venuta meno l'unione coniugale, delle conseguenze patrimoniali sospensivamente condizionate allo scioglimento del vincolo<sup>107</sup>.

Invece, nella configurazione del nostro sistema giuridico è sempre stato ravvisato un contrasto rispetto al principio di ordine pubblico, come tale inteso a salvaguardare la stabilità del vincolo coniugale<sup>108</sup>.

La dottrina ha da tempo ammesso che un comportamento umano pur non deducibile in obbligazione possa essere tale se inserito in condizione<sup>109</sup>.

*A fortiori ratione* ciò è da intendersi ove i soggetti coinvolti vogliano stabilire unicamente le conseguenze patrimoniali di un loro comportamento a carattere personale.

La validità degli accordi conclusi in epoca antecedente al matrimonio rappresenta una tematica solo di recente trattata dalla giurisprudenza di legittimità italiana<sup>110</sup>.

---

<sup>104</sup> G. OBERTO, in [http://giacomooberto.com/nota\\_trib\\_Torino\\_2012.pdf](http://giacomooberto.com/nota_trib_Torino_2012.pdf).

<sup>105</sup> S. PATTI, *I rapporti patrimoniali tra coniugi. Modelli europei a confronto*, in *Il nuovo diritto di famiglia*, diretto da G. Ferrando, I, Bologna, 2007, 40 ss.; G. OBERTO, "Prenuptial agreements in contemplation of divorce" e disponibilità in via preventiva dei diritti connessi alla crisi coniugale, in *Riv. dir. civ.*, 1999, II, 171 ss.

<sup>106</sup> V. Cap. III.

<sup>107</sup> E. SMANOTTO, *Contratti prematrimoniali e tutela di interessi meritevoli e non contrari all'ordine pubblico e al buon costume*, in *I contratti*, nota a Cass. 21 dicembre 2012, n. 23713, 2013, 224.

<sup>108</sup> V. G. OBERTO, "Prenuptial agreements in contemplation of divorce", cit.; ID., *I precedenti storici del principio di libertà contrattuale nelle convenzioni matrimoniali*, in *Dir. fam. pers.*, 2003, 535.

Negli ultimi anni è registrata una crescente attenzione per i contratti prematrimoniali in Italia. In tal senso v. A. FUSARO, *Marital contracts*, cit.; G. OBERTO, *L'autonomia negoziale nei rapporti patrimoniali tra coniugi (non in crisi)*, in *Famiglia*, 2003, 617 ss.; V. DI GREGORIO, *Programmazione dei rapporti familiari e libertà di contrarre*, Milano, 2003; L. BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 2001, cap. 2; G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, cit., 485 ss.

<sup>109</sup> R. SACCO, *Il contratto*, Torino, 1975, 497 ss.

<sup>110</sup> Nel presente lavoro la analisi è appunto riferita alle sentenze del biennio 2012-2013, nn. 23713 e 19304.

La Corte ha infatti ritenuto valide le intese prematrimoniali in caso di successiva dichiarazione di nullità del matrimonio davanti ai Tribunali ecclesiastici.

A seguito della delibazione della sentenza i coniugi possono chiedere l'applicazione del patto come se fosse una scrittura privata.

Dottrina e giurisprudenza hanno distinto, da un lato, gli accordi stipulati dai coniugi in vista di una eventuale separazione o di un divorzio, quando la crisi coniugale risulti soltanto prefigurata, e, dall'altro, i patti conclusi in occasione della separazione o del divorzio quando la relativa procedura sia già in atto<sup>111</sup>

<sup>112</sup>.

— o o —

Attualmente in Italia le pronunce sembrano maggiormente orientate al recupero della analisi dell'autonomia privata in ambito familiare, approdando ad una apertura nei confronti dei patti prematrimoniali stipulati in vista della crisi del vincolo.

I diritti internazionale privato italiano e sovranazionale-europeo hanno affermato principi che assumono rilevanza all'interno dell'ordinamento di ogni Stato membro.

Ad esempio, ai sensi dell'art. 30, Legge 31 maggio 1995, n. 218 “1. *I rapporti patrimoniali tra coniugi sono regolati dalla legge applicabile ai loro rapporti personali. I coniugi possono tuttavia convenire per iscritto che i loro rapporti patrimoniali sono regolati dalla legge dello Stato di cui almeno uno di essi è cittadino o nel quale almeno uno di essi risiede.* 2. *L'accordo dei coniugi sul diritto applicabile è valido se è considerato tale dalla legge scelta o da quella del luogo in cui l'accordo è stato stipulato.*”

Nel regolamento (UE) n. 1259 del Consiglio, del 20 dicembre 2010, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio ed alla separazione personale, è stata stabilita per i coniugi la possibilità di individuare la legge applicabile in occasione di una eventuale e futura crisi del rapporto.

Ancorchè giurisprudenza consolidata abbia sempre escluso la validità degli accordi preventivi volti a prefigurare le conseguenze economiche della crisi coniugale, a fronte di una ipotetica interferenza su

---

<sup>111</sup> Per la dottrina italiana favorevole agli accordi patrimoniali dei coniugi in vista della separazione o del divorzio v. T. AULETTA, *Gli accordi sulla crisi coniugale*, in *Famiglia*, 2003, 45 ss.; E. QUADRI – G. FERRANDO – M. SESTA – L. COMOGLIO, *Strumenti giudiziali ed extragiudiziali nella crisi della famiglia*, in *Nuova giur. comm.*, 2001, II, 277 ss.; G. PASSAGNOLI, *Gli accordi preventivi sugli effetti economici del divorzio*, in *Studi in onore di Giuseppe Benedetti*, II, Napoli, 2008; G. OBERTO, *Contratto e famiglia*, in *Tratt. Roppo*, VI, Milano, 2006, 265 ss.; E. AL MUREDEN, *Le rinunce nell'interesse della famiglia e la tutela del coniuge debole tra legge ed autonomia privata*, in *Famiglia*, 2002, 991 ss.; G. CIAN, *Autonomia privata e diritto di famiglia*, in (a cura di) A. Belvedere e C. Granelli, AA.VV., *Confini attuali dell'autonomia privata*, Padova, 2001, 35 ss.; F. PATTI, *Accordi patrimoniali tra coniugi connessi alla crisi del matrimonio. Autonomia negoziale e ruolo del notaio*, in *Vita notarile*, 2004, 1386.

<sup>112</sup> Senza che possa emergere una illecita disposizione di *status* le pattuizioni sul regime patrimoniali di un divorzio che le parti abbiano già deciso di conseguire sono ritenute valide. In tal senso, v. Cass. civ., 12 settembre 1997, n. 9034, in *Dir. fam.*, 1998, 81.

diritti ritenuti indisponibili<sup>113</sup>, la dottrina ha invece formulato orientamenti differenti, spesso in contrasto tra loro<sup>114</sup>.

Il quadro evolutivo delle interpretazioni delineatesi nel tempo è risultato assai disorganico: la *ratio* che da un lato presidiava un divieto è stata dall'altro invece del tutto trascurata, come per la validità degli accordi in vista dell'annullamento del matrimonio.

È forse possibile presentare quale dato fermo la considerazione per cui maggiori spazi di autonomia sarebbero ravvisabili all'interno dei rapporti coniugali di tipo patrimoniale.

In tal senso si esprimevano alcuni Autori anche prima della riforma del diritto di famiglia. Presupposto fondamentale per trattare propriamente di "autonomia" sarebbe però stata una (consolidata) posizione di eguaglianza tra i soggetti coinvolti, all'epoca non ancora delineata.

Di conseguenza è chiaro come l'attenzione debba rivolgersi al periodo *post* 1975, momento di attuazione del principio costituzionale *ex art. 29*<sup>115</sup>.

Appare in ogni caso significativo rilevare come le dottrine favorevoli alla impenetrabilità della sfera familiare rispetto a qualsivoglia intervento esterno si siano sviluppate in un periodo storico che conosceva per la donna sposata la regola della incapacità di agire.

La mancata eguaglianza, in definitiva, è coincisa con l'assenza di autoregolamentazione e quindi con la impossibilità per l'autonomia privata di esplicarsi compiutamente<sup>116</sup>.

Tuttavia in giurisprudenza sono stati criticati gli accordi preventivi aventi ad oggetto rapporti patrimoniali in ragione del fatto che i coniugi non possono precludere a se stessi in anticipo l'esercizio di un diritto non ancora esistente<sup>117</sup>.

Quanto ai motivi di tale chiusura è bene ricordare come il consolidato indirizzo giurisprudenziale si sia formato in riferimento ad accordi successivi alle nozze e, più precisamente, in sede di separazione consensuale.

Anche la vicenda oggetto della sentenza di legittimità n. 19304/13, diversamente da quanto nella pronuncia n. 23713/12, riguardava in realtà un patto concluso dopo la celebrazione dell'atto di matrimonio, non inquadrabile quindi nella categoria dei "contratti prematrimoniali".

---

<sup>113</sup> Cass., SS. UU., 29 novembre 1990, n. 11490; Cass. civ., 4 gennaio 1991, n. 39; Cass. civ., 19 gennaio 1991, n. 512.

<sup>114</sup> A sostegno delle pronunce della Corte di Cassazione sulla invalidità dei patti: G. GABRIELLI, *Indisponibilità preventiva degli effetti patrimoniali del divorzio*, cit.; contro l'orientamento in sede di legittimità invece: G. OBERTO, «*Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce*» e disponibilità in via preventiva dei diritti connessi alla crisi coniugale, in *Riv. dir. civ.*, cit.; ID., *Sulla natura disponibile degli assegni di separazione e divorzio: tra autonomia privata e intervento giudiziale*, in *Fam. e dir.*, n. 5/2003, 497 ss.; per una sintesi del dibattito v. G. FERRANDO, *Autonomia privata ed effetti patrimoniali della crisi coniugale*, in *Studi in onore di Piero Schlesinger*, Milano, 2004, I, 487 ss.

Per una diversa lettura v. M. R. MARELLA, *Gli accordi fra i coniugi fra suggestioni comparatistiche e diritto interno*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003.

<sup>115</sup> L. V. MOSCARINI, *Parità fra coniugi e governo della famiglia*, Milano, 1974; P. RESCIGNO, *L'eguaglianza dei coniugi nell'ordinamento dei paesi della comunità europea*, in *Eguaglianza morale e giuridica dei coniugi*, Napoli, 1975, 19 ss.; C. M. BIANCA, *Le autorità private*, Napoli, 1977, 10 ss.

<sup>116</sup> S. PATTI, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, cit.

<sup>117</sup> Per una tesi a favore del riconoscimento degli accordi preventivi sui rapporti patrimoniali scaturiti dalla crisi coniugale v. R. SACCO e G. DE NOVA, *Il contratto*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, II, 1993; contra v. A. BOZZI, voce "Rinuncia" – *Diritto pubblico e privato*, in *Nuovo Dig. It.*, XV, Torino, 1968, 1141 ss.

In dottrina<sup>118</sup> è stato rilevato come il Collegio avesse in precedenza tentato di sottrarre l'accordo al novero dei patti preventivi stipulati in vista del divorzio: *“In primis si dovrà notare che la «prematrimonialità» di un contratto della crisi coniugale nulla ha a che vedere con la sua eventuale «globalità», atteso che nessuno è in grado di prevedere quali e quanto complessi saranno i rapporti economici dopo un periodo magari pluriennale di convivenza uti coniuges. Né essa risulta necessariamente legata allo specifico tema dell'assegno: proprio la Suprema Corte non ha mai esitato, neppure per un istante, a fulminare di nullità intese tra coniugi separati dirette a stabilire singole, ben determinate, attribuzioni patrimoniali al momento dell'eventuale (ancorché in tal contesto ormai facilmente vaticinabile) futuro divorzio, anche al di là e al di fuori dell'ipotesi della predeterminazione del (o della rinuncia al) diritto all'assegno divorzile (..).*

*L'unica ragione che può indurre a considerare come «prematrimoniale» un contratto della crisi coniugale è data dal suo essere concepito in contemplation of divorce, laddove la contemplation va intesa – e non può non essere intesa se non – proprio alla stregua di una condizione.”*

Infatti secondo la Suprema Corte nella decisione in esame si sarebbe in presenza di un *“accordo tra le parti libera espressione della loro autonomia negoziale, estraneo peraltro alla categoria degli accordi prematrimoniali (ovvero effettuati in sede di separazione consensuale) in vista del divorzio, (..) caratterizzato da prestazioni e controprestazioni tra loro proporzionali, secondo l'inquadramento effettuato dal giudice a quo”*.

Nonostante il Collegio qualifichi l'intesa quale contratto atipico ivi si dovrebbe invece riconoscere un contratto di mutuo, con relativa previsione di estinzione tramite *datio in solutum*.<sup>119</sup>

Le motivazioni che, a partire dalla pronuncia n. 3777/81, la giurisprudenza ha impiegato per sostenere la invalidità degli accordi raggiunti in sede di separazione, sono state considerate operanti anche per intese concluse precedentemente a tale fase.

Esse hanno riguardato sia la indisponibilità preventiva dell'assegno divorzile per salvaguardare la libertà di marito e moglie a difendersi nel relativo giudizio sia, soprattutto, il divieto di commercio dello *status* coniugale.

Inoltre, riferimenti normativi da considerare in proposito sono stati gli artt. 5, 4 comma e 9, Legge divorzile, rispettivamente quanto alla impossibilità di una rinuncia preventiva all'assegno in favore di uno dei coniugi nonché alla consentita revisione dei provvedimenti dal contenuto economico in caso di sopravvenuti giustificati motivi.

La pronuncia del 2012 riveste particolare interesse dato che il Collegio ha affermato la validità di un contratto stipulato tra coniugi in epoca precedente al matrimonio e per essere stata espressamente citata nella successiva sentenza n. 19304/13.

Quest'ultima ha a sua volta sostenuto l'ammissibilità di un patto volto a disciplinare una conseguenza economica della crisi coniugale (e della condizione ivi prevista), senza alcuna limitazione alla libertà tra coniugi.

---

<sup>118</sup> Cfr. G. OBERTO, *Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella Haarspaltemaschine*, in *Fam. e dir.*, 2013, 324 ss.

<sup>119</sup> G. OBERTO, *Gli accordi prematrimoniali*, cit., 330.

Conclusivamente, sono evidenti l'attuale rinnovata vitalità delineata, come già più volte menzionato, per l'autonomia negoziale in ambito familiare e l'intrinseca idoneità di tale principio a superare i confini tradizionali dei classici rapporti contrattuali a contenuto economico, sino a ricomprendere nella propria sfera concettuale ed operativa anche gli accordi in cui l'interesse familiare sia organicamente compenetrato rispetto a quello patrimoniale, tanto da caratterizzarne in concreto la causa<sup>120</sup>.

Di conseguenza, tale riflessione potrebbe essere maggiormente incentrata sulla individuazione di quale sia l'effettiva motivazione alla base della decisione di stipulare un patto in vista della crisi, a prescindere dalla già ricordata finalità di predeterminare le conseguenze patrimoniali della (concorde o meno) intenzione di interrompere la vita coniugale e così arginarne gli effetti in sede contenziosa.

La *ratio* è da ravvisare anche nel tentativo di evitare che la fase di negoziazione in esame avvenga proprio nel momento di apertura della crisi, ove appunto particolarmente difficile potrebbe essere raggiungere un assetto che soddisfi entrambi i coniugi.

Simili esigenze si ripercuotono financo sul settore di diritto civile rappresentato dalle successioni *mortis causa*, alimentando l'orientamento favorevole all'abolizione del divieto dei patti successori (art. 458 cod. civ.)<sup>121 122</sup>, anche e soprattutto a seguito delle innovazioni apportate per esempio tramite la introduzione del patto di famiglia<sup>123</sup>, avvenuta con Legge 14 febbraio 2006, n. 55.

Il riferimento al patto di famiglia<sup>124</sup> è utile in quanto evidenzia come il Legislatore abbia ammesso una regolamentazione contrattuale della vicenda successoria.

Altrove è l'impiego di strumenti ulteriori approntati dall'ordinamento a permettere di neutralizzare il divieto e le conseguenze *ex art. 458 cod. civ.*.

La citata norma, insieme all'art. 557, 2 comma cod. civ., costituisce il principale ostacolo alla regolamentazione contrattuale delle vicende successorie, intendendo così proteggere la libertà del *de cuius* nel disporre dei propri beni per il periodo *post mortem*.

Il divieto dei patti successori, la cui portata deve in ogni caso essere analizzata in concreto, impedisce il ricorso all'istituto del contratto in quanto quest'ultimo può essere sciolto solo per mutuo consenso delle parti ovvero nei casi tassativi di legge.

---

<sup>120</sup> Cass. civ., I sez., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Corr. giur.*, 2013, n. 12, 1564 ss., con nota di F. SANGERMANO.

<sup>121</sup> V. ROPPO, *Per una riforma del divieto dei patti successori*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 5 ss.; C. CACCAVALE e F. TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 74; M. DOGLIOTTI, *Rapporti patrimoniali tra coniugi e patti successori*, in *Fam. dir.*, 1998, 293 ss.; S. PATTI, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, cit., 312.

<sup>122</sup> V. anche Proposta presentata dal Consiglio Nazionale del Notariato in occasione del Congresso Nazionale di Torino (ottobre 2011), *Gli accordi prematrimoniali*.

<sup>123</sup> V. A. FERRARI e M. DOGLIOTTI, *Il patto di famiglia: aspetti civilistici e fiscali*, Milano, 2012.

<sup>124</sup> V. [www.altalex.com/index.php?idnot=48771#\\_ftn1](http://www.altalex.com/index.php?idnot=48771#_ftn1): "La *ratio* della deroga al divieto dei patti successori si ravvisa nell'intenzione di attribuire rilievo all'esigenza dell'imprenditore di garantire alla propria azienda (o partecipazione) una successione non aleatoria ma che assicuri la massima dinamicità dell'attività d'impresa. Il Legislatore dunque ha voluto evitare un difetto di competitività del sistema economico connesso al rischio di fallimento aziendale che potrebbe invero conseguire da un eccesso di vincoli in sede successoria che, nei fatti, sacrificerebbe l'efficiente riallocazione della titolarità dell'impresa. Il patto di famiglia costituisce quindi uno strumento atto a consentire che il passaggio generazionale dell'azienda avvenga sulla base di una scelta stabile ed oculata da parte del titolare che pervenga all'individuazione tra i discendenti di quello maggiormente capace e meritevole".

Spesso all'interno del suddetto ambito i patti prematrimoniali sono avvertiti quale utile e conveniente strumento da parte di coloro che intendano nuovamente sposarsi, così da proteggere l'asse ereditario dei figli di primo letto.

Attraverso l'art. 1322 cod. civ. il divieto dei patti successori potrebbe essere eluso.

Infatti la stipula di un contratto atipico produttivo di effetti immediatamente traslativi dei diritti sui beni, tra il titolare del patrimonio e gli eredi, introdurrebbe una nuova modalità di delazione dell'eredità.

Anche in tale caso<sup>125</sup> sarebbe fondamentale ed altresì necessaria la verifica sulla meritevolezza dell'operazione espressa nello stesso art. 1322 cod. civ., al cui riguardo comunque dottrina e giurisprudenza manifestano posizioni divergenti.

E' stata pertanto auspicata la introduzione nell'ordinamento italiano della possibilità per un soggetto di rinunciare anticipatamente ai diritti lui spettanti a fronte di una successione non ancora aperta.

In tal senso un ridimensionamento del divieto del patto successorio rinunciativo si collegherebbe ad una eventuale modifica del citato art. 557, 2 comma, il quale attualmente prevede che i legittimari, i loro eredi o gli aventi causa “*non possono rinunciare a questo diritto, finchè vive il donante, né con dichiarazione espressa, né prestando il loro assenso alla donazione (458 c.c.)*”<sup>126</sup>.

È incontestabile quindi una forte relazione tra le intese in esame ed il complesso ambito del diritto successorio.

Il tema andrebbe parimenti analizzato con riguardo alla disciplina delle convivenze registrate, regolate in numerosi Paesi europei al fine di trovare un punto di equilibrio tra le esigenze di attenzione sociale per simili fenomeni e quelle di autonomia e libertà a garanzia degli interessati coinvolti<sup>127</sup>.

**6. Le scelte di altri ordinamenti giuridici, europei e non: disciplina relativa agli accordi prematrimoniali in Francia, Germania, Stati Uniti d'America e Inghilterra** – Recentemente, all'interno di ordinamenti giuridici tanto di *Civil Law* quanto di *Common Law*, è stata conferita maggiore attenzione all'istituto dei contratti prematrimoniali<sup>128</sup>, come tali aventi ad oggetto la regolamentazione delle conseguenze economiche successive allo scioglimento di un rapporto coniugale<sup>129</sup>.

---

<sup>125</sup> V. anche Cap. I del presente lavoro.

<sup>126</sup> Proposta presentata dal Consiglio Nazionale del Notariato in occasione del Congresso Nazionale di Torino (ottobre 2011), *Gli accordi prematrimoniali*.

<sup>127</sup> Quanto agli accordi tra conviventi, v. A. FIGONE, *I contratti della crisi familiare*, cit., 139: “*Con l'estendersi del fenomeno della famiglia di fatto, si vanno diffondendo contratti o convenzioni tra conviventi relativi alla costituzione, alla gestione (specie riguardo al mantenimento) ma pure alla rottura del rapporto. La Cassazione ha affermato la generale validità di tali patti, contratti o convenzioni, fondati sulla convivenza more uxorio, e dunque non contrari all'ordine pubblico e al buon costume, ma diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela (Cass., 8 giugno 1993, n. 6381; e nella giurisprudenza di merito, v. Trib. Bologna, 18 agosto 1999).*”

Come si vede, alcune questioni attinenti la famiglia di fatto potrebbero risolversi con la tecnica contrattuale, ma solo parzialmente. È infatti il nodo principale ampiamente dibattuto al riguardo consiste come è noto, nelle necessità di una normativa che allineerebbe l'Italia agli altri paesi europei?”.

<sup>128</sup> G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, cit., 485 ss.; ID., *L'autonomia negoziale nei rapporti patrimoniali tra coniugi (non in crisi)*, cit., 617 ss.

<sup>129</sup> L. BARBIERA, *I diritti patrimoniali*, cit.

Quanto alla recente concentrazione sul tema nell'ordinamento italiano, v. Capp. I e II del presente lavoro.

“In Francia la situazione è simile alla nostra, quanto all'ammissibilità delle convenzioni matrimoniali di separazione dei beni e non degli accordi sul mantenimento; nonché al divieto dei patti successor”<sup>130</sup>, eccezione fatta per la previsione di un più ampio spazio demandato all'autonomia dei coniugi.

Purtuttavia, dottrina e giurisprudenza sono divise in tema di accordi prematrimoniali, essendo rispettivamente tendenti a riconoscerne o meno la validità<sup>131</sup>.

Il primo orientamento è strettamente connesso al contenuto di cui all'art. 232 del *Code Civil*, il quale prevede che il Giudice neghi la omologazione dell'accordo di divorzio laddove non salvaguardi sufficientemente gli interessi di uno dei coniugi<sup>132</sup>.

L'obbligo prevedente il versamento di una indennità forfettaria diretta ad equilibrare la situazione matrimoniale degli *ex* sposi (*prestation compensatoire*), salvo mutamenti non prevedibili, è tendenzialmente definitivo ed immodificabile.

Le norme del *Code Civil* consentono di stipulare patti in costanza di matrimonio e così derogare alla divisione paritaria dei beni in caso di scioglimento del vincolo coniugale.

La tendenza prevalente in giurisprudenza non riteneva ammissibile disporre dell'intero patrimonio in ipotesi di crisi coniugale: tale impostazione ha riguardato anche gli accordi preventivi nonché le intese volte ad operare liquidazione e divisione dei beni in comunione.

Successivamente alla riforma intervenuta nel corso del 2004<sup>133</sup> i coniugi sono stati autorizzati a stipulare convenzioni (sia pure soltanto al momento di presentazione dell'istanza<sup>134</sup> e previo controllo dell'Autorità giudiziaria) per regolare tutti gli aspetti del divorzio, in qualunque circostanza esso si sia determinato.

La Legge n. 439/04 è intervenuta per adeguare il Diritto al ritmo evolutivo della società francese: la *ratio* ha in primo luogo riguardato il tentativo di mitigare le conseguenze della pratica divorzile, da gestirsi nel senso più conveniente ai soggetti coinvolti anche mediante attribuzione alla figura del Notaio di nuove e specifiche competenze.

Inoltre, essendo il divorzio un punto critico nelle vicende familiari, prevalentemente attinente alla sfera dei sentimenti e degli affetti, è necessario abbreviare quanto più possibile il tempo dedicato alla soluzione delle relative questioni economiche.

Infine, l'auspicata semplificazione della procedura è conseguenza naturale della nuova prospettiva sul divorzio. Infatti essa prevede di favorire il dialogo tra le parti al fine di conferire maggior rilievo alla

---

<sup>130</sup> A. FUSARO, *Marital contracts*, cit., 475 ss.

<sup>131</sup> Di “tendenza” pare corretto parlare, giacché nel 2010 il Tribunale di Grasse si è pronunciato in favore della validità di un accordo prematrimoniale all'interno di una fattispecie relativa ad una coppia formata da membri di differenti nazionalità. V. su <https://villardcornec.wordpress.com/tag/enforcement-of-foreign-judgments/>.

<sup>132</sup> “Le juge homologue la convention et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé.

*Il peut refuser l'homologation et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux?*.”

<sup>133</sup> Legge 26 maggio 2004, n. 439, in vigore dal 1 gennaio 2005; v. S. PATTI, *La nuova legge sul divorzio: il ruolo del notaio*, in [www.notardilizia.it/officina/Voci/2008/1/29\\_divorzio\\_alla\\_francese.html](http://www.notardilizia.it/officina/Voci/2008/1/29_divorzio_alla_francese.html), 2008.

<sup>134</sup> Art. 268, 1 comma, *Code civil*. “Les époux peuvent, pendant l'instance, soumettre à l'homologation du juge des conventions réglant tout ou partie des conséquences du divorce”. v. S. PATTI, *La nuova legge sul divorzio*, cit.

volontà delle stesse, in un quadro complessivo connotato dalla richiesta di un comportamento che risulti leale.

In caso di scioglimento del vincolo matrimoniale per separazione, annullamento ovvero divorzio, marito e moglie francesi che abbiano scelto il regime patrimoniale della comunione connotata dalla cosiddetta *clause alsacienne* hanno entrambi la possibilità di ottenere nuovamente quanto apportato alla comunione medesima.

Il codice civile tedesco (*Bürgerliches Gesetzbuch*) prevede la possibilità di stipulare convenzioni (pre)matrimoniali (*Eheverträge*)<sup>135</sup> sull'obbligo di mantenimento (una volta divenuti *ex coniugi*)<sup>136</sup>, sul regime patrimoniale, sul trattamento pensionistico<sup>137</sup> nonché sulla regolamentazione degli effetti successori<sup>138 139</sup>.

L'ordinamento giuridico ivi considerato riconosce ormai da tempo ai coniugi<sup>140</sup> la libertà di regolare gli effetti successivi ad una eventuale e possibile crisi<sup>141</sup> in forza dell'autonomia privata caratterizzante le convenzioni matrimoniali<sup>142</sup>, pur non essendo tali accordi prematrimoniali *in toto* vincolanti per i Giudici. Probabilmente il *favor* mostrato in Germania per tale tipo di accordi deriva dalla concezione protestante del matrimonio nonché da contesto e periodo temporale in cui l'istituto divorzile fu introdotto nell'ordinamento, epoca infatti assai precedente rispetto al medesimo intervento da parte del Legislatore italiano (datato 1970).

*“Attraverso gli Eheverträge si fissano i criteri per l'assegno divorzile, anche escludendolo, oppure negando la liquidazione delle aspettative pensionistiche conseguenti allo scioglimento del regime legale della comunione degli incrementi; è inoltre consentito rinunciare a richiedere la modifica giudiziale delle prestazioni di mantenimento, in dipendenza di successive variazioni della situazione economica delle parti”*<sup>143</sup>.

Nel 2001<sup>144</sup> la Corte Costituzionale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*), e successivamente anche la Corte di Cassazione federale (*Bundesgerichtshof*), hanno statuito un controllo da parte dell'Autorità giudiziale sul contenuto dei contratti in esame, soprattutto laddove sia riscontrabile una distribuzione unilaterale degli oneri a svantaggio di uno solo dei coniugi.

---

<sup>135</sup> AA. VV., *Il diritto di famiglia nell'Unione Europea*, cit., 75.

<sup>136</sup> In materia è financo possibile escludere del tutto la corresponsione di un assegno divorzile.

<sup>137</sup> *Bundesgerichtshof*, 11 febbraio 2004, in *Nene Juristische Wochenschrift*, 2004, 930, analizzata anche da A. NARDONE, *Autonomia privata e controllo del giudice sulla disciplina convenzionale delle conseguenze del divorzio (a proposito della sentenza della Corte Suprema Federale tedesca dell'11 febbraio 2004)*, in *Familia*, 2005, I, 134 ss.

<sup>138</sup> I parr. 2274 ss. *Bürgerliches Gesetzbuch* disciplinano i patti successori, per i quali in Germania, differentemente dall'ordinamento giuridico italiano, non è previsto il relativo divieto.

<sup>139</sup> In realtà si rileva come siffatta impostazione sia risultata tipica del Legislatore tedesco fin dai lavori preparatori al *Bürgerliches Gesetzbuch*.

<sup>140</sup> V. AA. VV., *Il diritto di famiglia nell'Unione Europea*, (a cura di) F. Brunetta D'Usseaux, Padova, 2005, 71 ss.

<sup>141</sup> V. par. 1408 *Bürgerliches Gesetzbuch*.

<sup>142</sup> D. HENRICH, *Sul futuro del regime patrimoniale in Europa*, in *Familia*, 2002, 04, 1055.

<sup>143</sup> A. FUSARO, *Marital contracts*, cit.

<sup>144</sup> *BverfG* 6 febbraio 2001, in *FamRZ*, 2001, 343, con nota di D. SCHWAB; in *MDR*, 2001, 392, con nota di H. GRZIWOTZ. Inoltre v. GEURTS, *Accordi coniugali in vista del divorzio e tutela del partner debole*, in *Familia*, 2002, 201 e per un commento v. anche E. BARGELLI, *Limiti dell'autonomia privata nella crisi coniugale (a proposito di una pronuncia della corte Costituzionale tedesca)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 57 ss.

*BVerfG* 29 marzo 2001, in *FamRZ*, 2001, 985; in *MittBayNot*, 2001, 485 con nota di J. SCHERVIER.

In tal modo dovrebbero potersi evitare scelte squilibrate all'interno della coppia nonché la conseguente stipula di contratti connotati da asimmetrie<sup>145</sup>.

La Corte aveva infatti individuato due presupposti per procedere alla verifica: la disparità della forza contrattuale delle parti e la presenza nell'accordo di un contenuto iniquo, tanto evidente da renderlo inconciliabile rispetto alla tutela di valori costituzionalmente garantiti.

I Giudici avevano omesso di indicare gli strumenti e gli esiti necessari alla verifica in esame: le statuizioni della Corte costituzionale, condotte alle loro estreme conseguenze, avrebbero potuto legittimare una penetrante intromissione "esterna" (non quindi del coniuge-contraente "forte" bensì dell'Autorità giudiziaria) nell'ambito di una sfera riservata tradizionalmente all'autonomia privata degli sposi.

A riguardo, nel 2004,<sup>146</sup> è stata confermata la centralità della posizione del principio di autonomia privata tra coniugi, riconoscendo loro la libertà di conformare gli interessi ai rispettivi desideri, sotto la propria responsabilità e tramite patti garantiti dall'ordinamento.

Persino l'ipotesi di una gravidanza palesata al momento della conclusione dell'*Ehevertrag* era stata considerata semplice indizio di squilibrio, quindi comportando sul patto soltanto un controllo maggiore. Siffatta verifica avrebbe permesso al Giudice di dichiarare invalido un contratto risultato contrario al buon costume.

In tal senso parimenti di rilievo è il ruolo della clausola generale della buona fede<sup>147</sup>.

Le decisioni delle Corti<sup>148</sup>, che hanno comportato una parziale modifica della tendenza giurisprudenziale ad ammettere l'assoluta validità delle intese prenuziali sulla sorte dell'assegno divorzile, hanno statuito la possibilità per il Giudice di dichiarare nullo il contratto matrimoniale prevedente una unilaterale distribuzione degli oneri in palese svantaggio di uno tra i soggetti coinvolti, qualora si fosse concluso prima del matrimonio e contestualmente alla presenza di uno stato di gravidanza.

La tutela costituzionale di norma accordata alla donna può essere riconosciuta anche all'uomo ove dall'esecuzione del patto eventualmente derivi una divisione unilaterale (non giustificata) degli obblighi in contrasto con i principi alla base dell' "essenza del matrimonio".

Inoltre, nel caso di un assetto contrastante con il principio di solidarietà coniugale, il Giudice deve garantire alla parte in concreto discriminata la dovuta tutela costituzionale: un riferimento in tal caso è, ad esempio, *ex art. 2, 1 comma, Grundgesetz*, sulla libertà di iniziativa economica.

---

<sup>145</sup> In Italia l'espressione "contratti asimmetrici" non è prevista da norme giuridiche ma risulta sempre più diffusa quale formula del linguaggio adottato dai giuristi.

Essi rappresentano contratti sbilanciati non tanto dal punto di vista del contenuto o nel rapporto di valore tra prestazione e contro-prestazione bensì quando il disequilibrio riguarda il modo in cui le parti pervengono alla stipulazione. Quindi, una di esse sarà in posizione di forza, l'altra di debolezza.

I contratti asimmetrici sono conclusi tra un soggetto "forte" e uno "debole".

Le risposte legislative in tal senso sono molto diverse, secondo il tipo di squilibrio e del rapporto corrispettivo forza- debolezza caratterizzante le parti.

<sup>146</sup> BGH 11 febbraio 2004, in *FamRZ*, 2004, 601 ss., con nota di H. BORTH; in *NJW*, 2004, 930. ss.; in *FamRB*, 2004, 105.

<sup>147</sup> Par. 242 *Bürgerliches Gesetzbuch*.

<sup>148</sup> A. NARDONE, *Autonomia privata e controllo del giudice*, cit., 134 ss.

I Giudici del *Bundesgerichtshof* hanno sancito che quanto maggiore è l'importanza della pretesa fatta valere tanto minore sarà la possibilità di ammettere la rinuncia convenzionale alla stessa, disegnando quindi il “perimetro” dell'autonomia negoziale tra coniugi.

In particolare, il controllo deve essere condotto sulla base delle clausole generali di diritto privato poste a salvaguardia di posizioni giuridiche fondamentali, in modo da effettuare le eventuali correzioni demandandole all'intervento del Giudice.

Immediata conseguenza è consistita nel superamento della precedente giurisprudenza, secondo cui tale tipologia di verifica sarebbe stata diretta ad escludere, temporaneamente o parzialmente, la richiesta (contraria a buona fede) di determinate pretese concordate.

Il Giudice esamina le previsioni dell'accordo incidendo, ove necessario, su di esso.

I principi espressi dalla Corte Suprema Federale hanno anche assunto la veste di canoni deontologici per i coniugi che intendano stipulare un accordo in vista del divorzio<sup>149</sup>.

Infine, operando un confronto tra gli ordinamenti tedesco e italiano, per quanto attiene al collegamento tra i diritti di famiglia e delle successioni, è da sottolineare come in Germania non viga il divieto dei patti successori, disciplinati nei parr. 2274 e ss., *BGB (Erbvertrage)*<sup>150</sup>: i coniugi tedeschi hanno la possibilità di concludere contratti prematrimoniali anche allo scopo di pianificare la successione.

È ravvisabile un avvicinamento tra l'orientamento dei Giudici nei sistemi continentali ed il *modus operandi* tipico dell'area di *Common Law*<sup>151</sup>: sono infatti registrati l'ammissibilità dei patti successori in Germania e l'allentamento del divieto ad essi relativo in Francia, ove è ammessa la rinuncia all'azione di riduzione sulle singole donazioni.

In passato i Giudici americani tradizionalmente ritenevano che i patti prematrimoniali inficiassero la serietà del consenso matrimoniale.

In seguito, grazie all'introduzione del sistema di scioglimento del matrimonio definito “*no fault divorce*”<sup>152</sup>, tali *agreements* hanno invece trovato diffusione<sup>153</sup>.

Sono stati superati i profili di contrarietà alla *public policy*<sup>154</sup> che in precedenza avevano maggiormente ostacolato l'ammissibilità di accordi volti a regolare le conseguenze di un eventuale divorzio.

---

<sup>149</sup> F. CERRI, *Accordi patrimoniali tra coniugi connessi alla crisi del matrimonio in Germania*, in [www.ildirittoopericoncorsi.it/leggiarticolon.php?id=339#\\_ftn18](http://www.ildirittoopericoncorsi.it/leggiarticolon.php?id=339#_ftn18), 2008.

<sup>150</sup> E' ivi possibile escludere integralmente ogni diritto successorio anche in relazione a un'eventuale quota di legittima.

<sup>151</sup> All'interno del composito panorama degli ordinamenti giuridici anglosassoni l'attenzione nel presente scritto sarà specificamente dedicata agli Stati Uniti d'America nonché all'Inghilterra.

<sup>152</sup> G. BADIALI, *Divorzio*, V, *Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989 e G. AUTORINO STANZIONE, *Divorzio in diritto comparato*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, VI, Torino, 1990, 497.

<sup>153</sup> N. DARDICK, *Marital contracts which may be put asunder*, in *Journal of Family Law*, 13, 1973-74, 38; G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, cit.; E. AL MUREDEN, *I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano*, su <http://campus.unibo.it/104589/1/prenuptial%20agreements.pdf>, 2005.

<sup>154</sup> *Neddo v Neddo*, 56 Kan. 507, 44 1 (1896); più recentemente v. *Cohn v Chon*, 209 Md. 470, 121 A.2d 707 (1956), con cui la Corte Suprema del Maryland dichiarò la nullità di un patto che si ritenne incoraggiare il divorzio; *Clark v Clark*, 425 S. W. 2d 745, Ky. (1968), con riferimento a stipulazioni in sede di riconciliazione tra coniugi divorziandi; *Posner v Posner*, 253 So. 2d 381 (Fla. 1970): “*There can be no doubt that the institution of marriage is the foundation of the familial and social structure of our Nation*”.

La caratteristica eterogeneità della società americana ha agevolato siffatto processo, permettendo la confluenza di esperienze culturali proprie di sistemi ove la preventiva regolamentazione delle conseguenze di un divorzio era decisamente sostenuta<sup>155</sup>.

È parimenti da rilevare come, essendosi determinato nel tempo un forte indebolimento del vincolo coniugale, sia stato opportuno rafforzare la tutela patrimoniale dei soggetti ritenuti deboli all'interno del nucleo familiare.

In particolare, dall'inizio degli Anni '70<sup>156</sup> <sup>157</sup> si è affermata negli U.S.A. la possibilità di concludere *prenuptial agreements* capaci di limitare i poteri discrezionali del Giudice sui riflessi patrimoniali derivati dall'istituto divorzile.

Attualmente<sup>158</sup>, considerati i singoli Stati della Federazione, la disciplina delle esaminate intese è eterogenea in quanto manca una specifica legislazione a livello federale.

Purtuttavia, sono stati elaborati progetti di uniformazione della materia, concretizzatisi all'interno dello *Uniform Premarital Agreement Act (U.P.A.A.)*<sup>159</sup> del 1983 e dei *Principles of the Law of Family Dissolution* redatti dall'*American Law Institute*, pubblicati nel 2002.

Il concetto di maggior rilievo previsto nell'*U.P.A.A.* è costituito dal termine *unconscionability*, ossia "iniquità", fulcro della disciplina dei *prenuptial agreements*, dei quali limita l'efficacia.

Secondo tale documento un simile patto non è applicabile ove determini una situazione di scorrettezza o di disequilibrio, da verificarsi con riferimento alle fasi di stipula e di esecuzione dell'accordo.

L'autonomia delle parti risulta, anche nel sistema giuridico in esame, sottoposta ai controlli formale e sostanziale dell'Autorità giudiziaria.

Il compito è diretto soprattutto a contemperare il principio del rispetto della volontà delle parti con le esigenze sociali di tutela della parte debole<sup>160</sup>.

A tal fine i soggetti coinvolti hanno l'obbligo di redigere una dichiarazione fedele quanto alla titolarità di ciascuno dei beni materiali e finanziari rientranti nei rispettivi patrimoni.

La validità di un accordo prematrimoniale è subordinata al rispetto di requisiti inerenti a volontà, trasparenza sulle risorse, piena consapevolezza delle parti, forma scritta<sup>161</sup> e sottoscrizione.

Ai requisiti di carattere sostanziale, cui è subordinata la validità del *prenuptial agreement*, si aggiungono i criteri sulla formazione del consenso: oltre alla violazione dell'obbligo di *fair and reasonable disclosure* il sistema americano prevede quale causa di nullità del patto il ricorso all'inganno e alla violenza nella stipula

---

<sup>155</sup> Il riferimento è al caso dell'istituto israeliano della *ketubah*, contratto matrimoniale che prevede conseguenze economiche in favore della moglie a fronte dello scioglimento del legame nuziale per ripudio.

<sup>156</sup> *Marvin v Marvin*, 18 Cal. 3d 660, 134 Cal. Rptr. 815, 557 2d 106 (1976); *Parnianski v Parnianski*, 33 Conn. Su44, 359 A. 2d 719 (1976); *Frey v Frey*, 298 Md. 552, 471 A. 2d 705 (1984), *Journal of Family Law*, 23, 1, (1984-85), 295.

<sup>157</sup> In epoca precedente aperture in tal senso si ebbero in *Sacksell v Barrett*, 132 Conn. 139, 43 A. 2d 79 (1945) e *Hudson v Hudson*, 350 2d 596 (Okla. 1960).

<sup>158</sup> V. *Everything you need to know about prenuptial agreements*, in [www.bankrate.com/brm/prenuas](http://www.bankrate.com/brm/prenuas).

<sup>159</sup> Redatto dalla *Uniform Conference of Commission on Uniform State Laws* e pubblicato nel 1983.

<sup>160</sup> In argomento v. anche Cap. I, par. 1; Cap. II, par. 1.

<sup>161</sup> Il requisito della forma è aspetto uniforme in tutte le legislazioni, alla luce del principio per cui "*A premarital agreement must be in writing and signed by both parties*", nella *section 2* dell'*U.A.A.* e nella *section 7.04 (Procedural Requirements)* dei *Principles of the Law of Family Dissolution*.

dello stesso nonché la mancata possibilità di consultare un legale prima della prestazione del consenso. A tal proposito, nell'ordinamento tedesco il contratto deve concludersi davanti ad un *Notar*<sup>162</sup> mentre in Inghilterra è necessario un colloquio individuale di ciascuna parte con un avvocato<sup>163</sup>.

Nella maggioranza degli Stati americani è infine previsto che l'accordo sia stipulato entro il termine massimo di una settimana prima del matrimonio.

Il contenuto dell'accordo è limitato, come rilevabile in special modo dalla casistica giurisprudenziale: infatti sono esclusi ambiti quali la vita sessuale, la fede religiosa e l'affidamento della prole, precludendosi ogni impegno riguardante i figli in quanto il loro interesse è qualificato indisponibile<sup>164</sup>.

*“Sono ritenute vincolanti tutte le rinunce in materia patrimoniale, in ordine sia alla condivisione degli acquisti perfezionati durante il matrimonio, sia agli assegni alimentari, tranne ipotesi particolari o limite; tra queste ultime, la configurazione in guisa atta ad incentivare il divorzio - ravvisata ad esempio qualora sia garantito un cospicuo una tantum - od al contrario a disincentivarlo, attraverso l'imposizione di penali, oppure l'abbandono incondizionato di ogni sostegno economico, tale da esporre un coniuge alla necessità di domandare l'accesso al programma di assistenza pubblica”*<sup>165</sup>.

Nel caso in cui il contenuto del patto non fosse rispettato la parte sfavorita potrebbe esercitare il diritto di chiedere che lo stesso sia dichiarato *unenforceable*, previa dimostrazione dell'altrui omissione.

Alcuni Tribunali hanno poi cercato di estendere ai *prenuptial agreements* il principio di buona fede ma una sentenza della Corte d'Appello dell'Indiana<sup>166</sup> nel 1996 ha riformato la pronuncia di primo grado che riconosceva alla moglie il diritto agli utili provenienti dall'attività del marito, il quale aveva agito contrariamente a buona fede prima e durante il matrimonio.

A tal riguardo egli aveva sostenuto che in nessuna legge dello Stato fosse previsto come necessario, all'interno di un contratto, il rispetto del dovere di buona fede e *reasonableness*.

Un ulteriore motivo di *unconscionability* si delineerebbe quando l'accordo prenuziale prevedesse l'esclusione dell'obbligo di mantenimento o delle prestazioni alimentari e una delle parti fosse in stato di bisogno o d'insufficienza di mezzi.

In tal modo si intende evitare che la parte debole del rapporto ricorra all'assistenza statale ove possa concretamente ricevere sostegno dal coniuge tramite previsione giudiziale dell'obbligo in capo a quest'ultimo di provvedere al sostentamento del *partner* nonostante il contenuto dell'accordo.

---

<sup>162</sup> § 1408, 1° comma, e § 1410 BGB. Recentemente però è emersa un'interpretazione estensiva volta a includere qualunque accordo stipulato da coniugi e futuri sposi per la predeterminazione di tutti i loro rapporti aventi origine nel matrimonio indipendentemente dal fatto che si sia osservata o meno la forma notarile. In tale ultimo senso v. G. LANGENFELD, *Handbuch der Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen*, IV ed., München, 2000, 1 e G. BRAMBING, *Eheverträge und Vermögenszuordnung unter Ehegatten*, IV ed., München, 2000, 7.

<sup>163</sup> Poiché un soggetto indipendente deve redigere una consulenza giuridica preliminare, in California è previsto che, qualora il testo sia redatto dal legale di una parte, occorra concedere all'altro il tempo per analizzarlo.

<sup>164</sup> “*The right of a child to support may not be adversely affected by a premarital agreement*”, section 7.06, *Child Support, Principles of the Law of Family Dissolution*.

<sup>165</sup> A. FUSARO, *Marital contracts*, cit., 475 ss.

<sup>166</sup> *Pardieck v Pardieck*, 676, N.E. 2d 160 (Ind.1996), in [www.courtlistener.com/indctapp/cfuf/pardieck-v-pardieck/](http://www.courtlistener.com/indctapp/cfuf/pardieck-v-pardieck/): “*The trial court reasoned that Gregg did not act in good faith during the marriage, having used the antenuptial agreement in an unconscionable fashion to exclude assets from the marital estate. The court concluded that the agreement should be enforced to protect the property Gregg brought into the marriage, but would not be enforced to protect property acquired during the marriage*”.

L'ambito di operatività dei contratti prematrimoniali inerisce agli obblighi di mantenimento scaturenti dal divorzio, al regime patrimoniale secondario ed alla regolamentazione della successione ereditaria.

Pertanto negli U.S.A una fondamentale distinzione in materia è da considerare con riferimento ai due diversi regimi patrimoniali previsti: *community of property* o *equitable distribution*<sup>167</sup>.

In base al primo i beni acquistati successivamente alla celebrazione del matrimonio sono di proprietà esclusiva del loro intestatario oppure comuni ove i coniugi decidano per la cointestazione.

Il secondo modello prevede che, al momento dello scioglimento del matrimonio, tali beni possano essere dal Giudice assegnati in base ad un criterio di equità tra marito e moglie, indipendentemente dalla intestazione formale degli stessi.

Stipulare un *prenuptial agreement* significa offrire protezione da incertezze sulla divisione del patrimonio (negli *equitable distribution States*) o dalla prospettiva che metà dei beni acquistati nel corso del matrimonio sia automaticamente attribuita all'altro coniuge (nei *community property States*).

Per quanto attiene al secondo ordinamento di *Common Law* ivi analizzato, è utile ricordare come fin dai primi anni del XIX secolo una celebre monografia dedicata ai rapporti tra coniugi dichiarasse *sustainable* e suscettibili di riconoscimento i patti stipulati in vista di una futura separazione.

Successivamente furono superate anche le difficoltà emerse relativamente alla possibilità che simili intese favorissero la pratica divorzile e che fossero conseguentemente invalidate per contrasto all'ordine pubblico<sup>168</sup>.

La tradizionale (ormai risolta) ostilità del sistema britannico nei confronti degli accordi prematrimoniali può essere spiegata attraverso l'analisi del ruolo tipico del Giudice inglese benché la *Supreme Court* nel 2009 abbia operato una vera e propria svolta in senso favorevole decidendo il caso *Radmacher v. Granatino*<sup>169</sup>.

Attualmente, quindi, anche in Inghilterra e Galles un contratto con cui le parti determinino prima delle nozze le conseguenze della crisi coniugale è considerato valido: il *prenuptial agreement* concluso dai *partners* è un elemento di cui nel determinare gli assetti patrimoniali susseguenti al divorzio la Corte terrà conto ma non è per quest'ultima vincolante e quindi non è deputata a limitare gli ampi poteri discrezionali di cui la stessa dispone<sup>170</sup>.

Protagonista del *leading case* era una coppia formata da una cittadina tedesca, Katrin Radmacher, appartenente a una famiglia molto ricca, e da Nicolas Granatino, cittadino francese, sposatisi in Inghilterra.

Precedentemente al matrimonio costoro stipularono in Germania un accordo con cui entrambi dichiaravano di rinunciare ad ogni pretesa economica in caso di futura separazione e divorzio.

---

<sup>167</sup> E. AL MUREDEN, *I prenuptial agreements*, cit.

<sup>168</sup> G. OBERTO, *Contratti prematrimoniali*, cit.

<sup>169</sup> *Radmacher v Granatino*, in [www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed36874](http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed36874).

<sup>170</sup> E. AL MUREDEN, *Nuove prospettive di tutela del coniuge debole*, Milano, 2007, 180 ss.

All'epoca della crisi il patrimonio della donna ammontava a circa cento milioni di sterline.

Il Signor Granatino, nonostante la rinuncia effettuata con il patto, agì in giudizio avanzando pretese economiche verso l'*ex partner*.

Nonostante la centrale discrezionalità del Giudice, al momento di decidere sulle conseguenze patrimoniali del divorzio fu stabilito che dovessero tendenzialmente essere confermati, in quella sede, i termini del contratto.

La tesi del marito fu, quindi, respinta.

La Corte Suprema del Regno Unito ha sancito, in via definitiva, la validità degli accordi in discussione e la regola secondo cui “*The court should give effect to a nuptial agreement that is freely entered into by each party with a full appreciation of its implications unless in the circumstances prevailing it would not be fair to hold the parties to their agreement.*”<sup>171</sup>

A fronte degli evidenti collegamenti, nel testo della pronuncia, tra i sistemi di *Civil Law* e quelli di altri Paesi, è interessante evidenziare come il diritto inglese abbia anche (e, forse, soprattutto) da questi ricevuto e fatto proprie influenze rilevanti.

Il Giudice, nonostante l'assenza di un sistema di regime patrimoniale paragonabile a quanto previsto negli ordinamenti continentali, offre al coniuge debole della coppia un'efficace tutela.

Esemplificativo è stato il caso *White v. White*, del 2000<sup>172</sup>, relativo ad una coppia titolare di un patrimonio pari ad oltre quattro milioni e mezzo di sterline: fu stabilito che, in determinate ipotesi specifiche, il Giudice avesse il potere di attribuire la proprietà di una parte di tali beni al coniuge non titolare del relativo diritto.

Compito dell'Autorità giudiziaria è quindi inerente non soltanto ai bisogni dei coniugi ma anche alle risorse dei rispettivi patrimoni, secondo i singoli casi concretamente in esame.

È stata infine esclusa la contrarietà alla *public policy* dei *prenuptial agreements*.

Le Corti non avrebbero dovuto sentirsene vincolate, potendo anche prescindere per precisi e specifici motivi.

In generale, affinché un patto prematrimoniale sia valido è necessario che entrambi i coniugi conoscano le informazioni essenziali, la vincolatività dell'intesa nonché le relative conseguenze.

Unico limite consiste nella circostanza che siffatto *agreement* appaia *unfair* in base sia ai bisogni sia ai sacrifici di un coniuge oppure in caso di pregiudizio rispetto agli interessi dei figli.

Da tali premesse deriva la *ratio* per cui la pratica dei patti prematrimoniali si sia notevolmente diffusa anche oltremarina, specie in presenza di disparità economica, altresì attribuendo rilievo ai contratti siglati in altri Paesi da parte di coniugi che si fossero successivamente trasferiti in Inghilterra.

---

<sup>171</sup> V. [www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed68527](http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed68527).

<sup>172</sup> *White v White*, in [www.publications.parliament.uk/pa/ld199900/ldjudgmt/jd001026/white-1.htm](http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199900/ldjudgmt/jd001026/white-1.htm), 2000.

Sulla base della consolidata esperienza di altri ordinamenti giuridici l'auspicato impiego di strumenti atipici per la regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra coniugi potrebbe derivare, in Italia, dall'abolizione del divieto dei patti successori (attuale art. 458 cod. civ.).

Il superamento di tale limite consentirebbe, infatti, una preventiva disciplina degli aspetti patrimoniali in vista della futura (eventuale) crisi coniugale.

Considerando un'ottica *de iure condendo* e mantenendo ferma la indisponibilità dell'assegno *post* matrimoniale, introdurre nel nostro ordinamento un istituto analogo ai *prenuptial agreements*<sup>173</sup> rivestirebbe interesse sia per incentivare l'ampliamento del novero dei regimi scelti dai coniugi ed una conseguente maggiore flessibilità di struttura sia allo scopo di predisporre meccanismi adeguati a garantire una corretta formazione del consenso.

Sarebbe così promosso un approccio informato e responsabile quanto alle implicazioni patrimoniali del matrimonio stesso<sup>174</sup>.

Inoltre “*..i procedural requirements richiesti ai fini della validità dei prenuptial agreements sono da guardare con estremo interesse proprio perché, costituendo un ‘percorso obbligato’ lungo il quale i nubendi vengono sollecitati a prendere in considerazione le implicazioni delle proprie scelte, costituiscono un decisivo passo verso l’obiettivo di addivenire ad un esercizio sempre più consapevole e responsabile dell’autonomia privata.*

*Nel contesto europeo la sensibilità verso questi temi è stata avvertita nell’ordinamento inglese: nel Green Paper Supporting Families, infatti, si pone l’accento sulla necessità di responsabilizzare i nubendi attraverso incontri informativi prematrimoniali nei quali essi vengano resi edotti riguardo alle implicazioni personali e patrimoniali del matrimonio e sull’opportunità di consentire di dare vita a prenuptial agreements relativi alla distribuzione del patrimonio in caso di divorzio. L’idea di fondo è quella per cui ‘marriage is a serious business, and it is important that people who plan to marry have a clear idea of the rights and the responsibilities they are taking on’.*”<sup>175</sup>

Date le notevoli differenze negli ordinamenti giuridici degli Stati membri europei sarebbe auspicabile, nonostante le prevedibili difficoltà di realizzazione, elaborare un Codice europeo in materia familiare.

In ogni caso, soprattutto in seguito alla costituzione della *Commission on European Family Law*, nel 2001, è stato avviato un processo di armonizzazione e di unificazione.

Attualmente, a fronte dell'accoglimento del principio di eguaglianza tra coniugi, della possibilità di sciogliere il vincolo matrimoniale nonché delle misure a prevenzione e contrasto delle violenze

---

<sup>173</sup> V. la Proposta di legge n. 4563 presentata il 16 dicembre 2003, su iniziativa del deputato Francesca Martini: “*Modifica all’art. 162 del codice civile, in materia di introduzione dei patti prematrimoniali*”.

<sup>174</sup> E. AL MUREDEN, *I prenuptial agreements*, cit.

<sup>175</sup> E. AL MUREDEN, *I prenuptial agreements*, cit.

domestiche, negli ordinamenti europei può parlarsi di processo di “armonizzazione del diritto di famiglia”<sup>176</sup>.

7. *Conclusioni* – Come noto, in Italia la più recente giurisprudenza ha inteso evitare un radicale superamento della linea interpretativa trentennale elaborata sulla invalidità degli accordi prematrimoniali. L’orientamento tradizionale risulta contraddittorio al suo interno: i patti preventivi inerenti alla separazione personale sono stati più volte dichiarati validi, a differenza di quelli sul divorzio, nonostante questi ultimi attengano anch’essi ad un futuro ed eventuale mutamento di *status*.

Nel 2012 il Tribunale di Torino<sup>177</sup> ha sottolineato come la posizione giurisprudenziale dominante apparisse sostanzialmente inadeguata rispetto all’evoluzione socio-culturale della concezione del matrimonio e delle sue fasi di crisi irreversibile e conclusiva.

La giurisprudenza di merito, in tema di accordi coniugali in sede di separazione o di divorzio e trasferimenti immobiliari<sup>178</sup>, a fronte dell’asserito riconoscimento dell’autonomia contrattuale, ha reso possibile la integrazione delle clausole di tali patti ma con il limite del necessario ricorso alla tecnica obbligatoria, così da impedire il vanificarsi dello strumento di tutela prescelto<sup>179</sup>.

L’utilizzo del meccanismo contrattuale da parte dei coniugi è conforme all’esigenza di cercare nel nostro sistema giuridico un percorso alternativo all’intervento esterno del Giudice.

Nel 2012 la giurisprudenza del Supremo Collegio ha iniziato a superare le posizioni tipicamente negazioniste elaborate sugli accordi preventivi enumerando alcune ipotesi eccezionali, singole intese in vista dell’annullamento del matrimonio, del divorzio o della separazione, in relazione alle quali si è, di fatto, riconosciuta validità.

Con la pronuncia n. 23713/12 è infatti risultato evidente il tentativo di pervenire ad una “equità” sostanziale senza intaccare in modo netto l’impianto concettuale generale da sempre seguito in tema di accordi sulla crisi coniugale<sup>180</sup>.

Nella parte finale della sentenza di legittimità n. 19304/13 la Corte di Cassazione ha collegato la “sospensione”, in costanza di matrimonio, del credito del marito verso la moglie alla vigenza *inter coniuges* del dovere di contribuzione *ex art. 143 cod. civ.*.

---

<sup>176</sup> S. PATTI, *Crisi del rapporto coniugale e obblighi di mantenimento*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia*, cit., 21 ss. In particolare v. p. 31: “L’interesse per lo studio comparato del diritto di famiglia è comunque aumentato notevolmente nell’ultima parte del secolo scorso e, all’inizio del nuovo millennio, ben pochi dubitano dell’utilità degli studi di diritto comparato nella suddetta materia”.

<sup>177</sup> Ord. Trib. Torino 20 aprile 2012, già menzionata in Cap. II par. 1.

<sup>178</sup> Secondo la giurisprudenza di legittimità il contratto mediante il quale un coniuge trasferisca all’altro un immobile per dare esecuzione agli obblighi assunti in sede di separazione consensuale omologata è suscettibile di revoca *ex art. 2901 cod. civ.* In tal senso infatti v. Cass. civ., III sez., 13 maggio 2008, n. 11914: “La domanda di revoca del contratto di trasferimento sottopone alla cognizione del giudice anche l’esame degli accordi preliminari stipulati in sede di separazione, che abbiano dato causa al trasferimento, senza necessità che sia proposta specifica impugnazione contro gli stessi, sempre che siano stati dedotti in giudizio i presupposti di diritto e di fatto rilevanti ai fini della decisione. La valutazione relativa alla sussistenza dei requisiti per la revoca ai sensi dell’art. 2901 c.c. va compiuta con riferimento sia ai preliminari accordi di separazione, sia al contratto definitivo di trasferimento immobiliare.”

<sup>179</sup> Trib. Milano, sez. IX civ., decreto 21 maggio 2013 - Pres. Est. Nadia Dell’Arciprete.

<sup>180</sup> V. G. OBERTO, *Gli accordi prematrimoniali in Cassazione*, cit.

Recentemente il Collegio<sup>181</sup> ha inoltre stabilito che la scrittura privata stipulata tra coniugi in occasione della separazione chiuda ogni rapporto personale e patrimoniale pendente tra le parti, inclusa la sorte degli eventuali crediti vantati dal consorte nei confronti della moglie.

In tal senso non sussisterebbe alcun ostacolo *ex lege*: marito e moglie sono in grado di sottoscrivere un accordo dotato di valore giuridico e negoziale anche dopo lo scioglimento del matrimonio.

Infine, analizzare il diritto positivo vigente permette di riflettere sulla possibilità di applicare soluzioni elaborate dagli interpreti in altri ordinamenti giuridici sulla base di riscontri normativi differenti che lasciano maggiori spazi all'autonomia privata: quanto appena premesso permette di considerare come non condivisibile una mera trasposizione degli istituti stranieri in Italia unicamente basandosi su di un efficiente ed efficace loro impiego all'interno dei singoli rispettivi Paesi<sup>182</sup>.

Lo studio delle differenze di soluzione adottate forma attualmente oggetto di una scienza, di un sapere criticamente vagliato al fine di stabilire in quale misura le regole appartenenti a ciascun sistema giuridico coincidano ovvero, all'opposto, differiscano<sup>183</sup>.

Alcune proposte di legge relative al tema dei patti prematrimoniali li distinguono dagli accordi successivi alla celebrazione del matrimonio con conseguente validità solo dei primi o imponendo il rispetto di forme diverse<sup>184</sup>.

Persino la recente approvazione della Commissione Giustizia della Camera e della stessa Camera dei Deputati al disegno di legge per la riduzione del tempo necessario a ottenere la pronuncia di divorzio<sup>185</sup> ha influenza sul tema inerente all'ampiezza operativa dell'autonomia coniugale, a sua volta strettamente connesso ai patti prematrimoniali.

Alcune tra le critiche avanzate attengono al rischio di paralisi che sarebbe ravvisabile all'interno dei Tribunali: il Movimento forense e il Centro studi "Sistema famiglia" hanno sollevato dubbi sulla concreta possibilità per la suddetta riforma di snellire la procedura divorzile.

Proprio in tale direzione sarebbe invece auspicato il riconoscimento dell'istituto dei patti prematrimoniali che consentirebbero maggiore fluidità delle fasi successive alla crisi nonché una ulteriore valorizzazione della volontà dei nubendi.

---

<sup>181</sup> Cass.civ., sez. II, 21 febbraio 2014, n. 4210.

<sup>182</sup> Esemplicando, ritengono possibile l'adozione di regimi patrimoniali differenti rispetto a quelli espressamente disciplinati nel nostro ordinamento F. ANGELONI, *Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari*, cit, 271; E. QUADRI, *Modifiche convenzionali alla comunione legale dei beni*, in (a cura di) G. Cian – G. Oppo – A. Trabucchi) *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1992, sub art. 210, 395; V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, II, Milano, 2002, 600 ss.; V. ROPPO, voce *Convenzioni matrimoniali*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1998, 2; T. AULETTA, *La comunione legale*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da M. Bessone, IV, *Il diritto di famiglia*, II, Torino, 1999, 4; A. FUSARO, *Il regime patrimoniale della famiglia*, Padova, 1990, 25.

Negata configurabilità di regimi ulteriori e differenti da quelli tipicamente previsti da parte di: G. TAMBURRINO, *Lineamenti del nuovo diritto di famiglia italiano*, Torino, 1978, 207; M. C. BIANCA, *Diritto civile*, II, Milano, 2001, 76; G. DE RUBENTIS, *La comunione convenzionale tra i coniugi*, in *Riv. not.*, 1987, I, 13; M. C. ANDRINI, *L'autonomia negoziale dei coniugi nella riforma del diritto internazionale privato con particolare riguardo alla modifica delle convenzioni matrimoniali e dei patti conseguenti alla separazione consensuale*, in *Vita not.*, 1996, 6.

<sup>183</sup> A. GAMBARO e R. SACCO, *Sistemi Giuridici Comparati. Trattato di Diritto Comparato*, Torino, II, 2006, 1 ss.

<sup>184</sup> D.d.l. S/2629 (XVI) su iniziativa dei senatori Filippi, Garavaglia e Mazzatorta, comunicato alla Presidenza del Senato il 18 marzo 2011 recante il titolo "Modifiche al codice civile e alla l. 1° dicembre 1970, n. 898, in materia di patti prematrimoniali?"; proposta dell'A.M.I., su cui v. G. OBERTO, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, cit., 93 ss.

<sup>185</sup> V. [www.aiaf-avvocati.it/files/2014/04/testo-unificato-divorzio-breve-approvato.pdf](http://www.aiaf-avvocati.it/files/2014/04/testo-unificato-divorzio-breve-approvato.pdf).

A prescindere dalle analizzate e tuttora fermenti posizioni contrastanti a livello dottrinale e giurisprudenziale sulla ammissibilità in Italia di intese preventive tra coniugi circa le conseguenze patrimoniali di una futura ed eventuale crisi, è in tal senso auspicabile un intervento legislativo<sup>186</sup>, che potrebbe risolvere i dubbi emersi (e più volte sottolineati nel presente lavoro) quanto alla tutela di posizioni deboli e soprattutto ai limiti della autonomia contrattuale ivi operante, nonostante sia indubbia la configurazione progressiva di un'inevitabile estensione del suddetto principio all'interno della sfera degli aspetti patrimoniali propri del diritto di famiglia, il quale rappresenta la branca del diritto civile incentrata su una realtà pregiuridica che, in quanto tale, le norme non possono plasmare a proprio arbitrio<sup>187</sup>.

---

<sup>186</sup> V. anche G. OBERTO, *Suggerimenti per un intervento in tema di accordi preventivi sulla crisi coniugale*, in *Fam. e dir.*, 2014, 88 ss.

<sup>187</sup> V. ROPPO, *Diritto privato*, Torino, 2013, 869 ss.

## BIBLIOGRAFIA

- E. AL MUREDEN, *Nuove prospettive di tutela del coniuge debole*, Milano, 2007, 180 ss.
- E. AL MUREDEN, *Le rinunce nell'interesse della famiglia e la tutela del coniuge debole tra legge ed autonomia privata*, in *Famiglia*, 2002, 991 ss.
- G. ALPA e G. FERRANDO, *Se siano efficaci – in assenza di omologazione – gli accordi tra i coniugi con i quali vengono modificate le condizioni stabilite nella sentenza di separazione relative al mantenimento dei figli*, in *Questioni di diritto patrimoniale della famiglia*, dedicate ad A. Trabucchi, Padova, 1989, 505 ss.
- M. C. ANDRINI, *L'autonomia negoziale dei coniugi nella riforma del diritto internazionale privato con particolare riguardo alla modifica delle convenzioni matrimoniali e dei patti conseguenti alla separazione consensuale*, in *Vita notarile*, 1996, 6.
- F. ANGELONI, *Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari*, Padova, 1997.
- T. ARRIGO, *L'assegno di separazione e l'assegno di divorzio*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003, 726.
- T. AULETTA, *La comunione legale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. Bessone, IV, *Il diritto di famiglia*, II, Torino, 1999, 4.
- T. AULETTA, *Gli accordi sulla crisi coniugale*, in *Famiglia*, 2003, 45 ss.
- G. AUTORINO STANZIONE, *Divorzio in diritto comparato*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*, VI, Torino, 1990, 497 ss.
- G. AUTORINO STANZIONE, *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza*, Torino, 2011.
- G. BADIALI, *Divorzio*, V, *Diritto comparato e straniero*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. XI, Roma, 1989.
- L. BALESTRA, nota in *Corriere giuridico*, 2000, 1021 ss.
- L. BALESTRA, *Autonomia negoziale e crisi coniugale: gli accordi in vista della separazione*, in *Rivista di diritto civile*, 2005, II, 277.
- L. BARBIERA, nota in *Giurisprudenza italiana*, 2000, 2229.
- L. BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 2001.
- E. BARGELLI, nota in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2000, I, 704.
- E. BARGELLI, *L'autonomia privata nella famiglia legittima: il caso degli accordi conclusi in occasione o in vista del divorzio*, in *Rivista critica di diritto privato*, 2001, 303.
- E. BARGELLI, *Limiti dell'autonomia privata nella crisi coniugale (a proposito di una pronuncia della corte Costituzionale tedesca)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 57 ss.
- E. BERGAMINI, nota in *Giustizia civile*, 1974, I, 173.
- C. M. BIANCA, *Le autorità private*, Napoli, 1977.
- M. C. BIANCA, *Diritto civile*, II, Milano, 2001.

- R. BIANCO, *Il procedimento di divorzio su domanda congiunta*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003, 539 ss.
- A. BOZZI, voce “*Rinuncia*” – *Diritto pubblico e privato*, in *Novissimo Digesto italiano*, XV, Torino, 1968, 1141 ss.
- G. BRAMBING, *Eheverträge und Vermögenszuordnung unter Ehegatten*, IV ed., München, 2000.
- AA. VV., *Il diritto di famiglia nell’Unione Europea*, (a cura di) F. Brunetta d’Usseaux, Padova, 2005, 71 ss.
- F. D. BUSNELLI, *Prefazione ad AA. VV.*, in (a cura di) D. Amram e A. D’Angelo, *La famiglia e il diritto fra diversità nazionali ed iniziative dell’Unione Europea*, Padova, 2011, XIX.
- M. CASOLA, nota in *Giurisprudenza italiana*, 1993, I, 1, 1671.
- C. CACCAVALE e F. TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, in *Rivista di diritto privato*, 1997, 74.
- V. CARBONE, nota in *Corr. giur.*, 1992, 863.
- V. CARBONE, nota in *Famiglia e diritto*, 2000, 429.
- G. CECCHERINI, *Contratti tra coniugi in vista della cessazione del ménage*, Padova, 1999.
- G. CECCHERINI, nota in *Foro italiano*, 2001, I, 1318.
- F. CERRI, *Accordi patrimoniali tra coniugi connessi alla crisi del matrimonio in Germania*, in [http://www.ildirittoopericoncorsi.it/leggiarticolon.php?id=339#\\_ftn18](http://www.ildirittoopericoncorsi.it/leggiarticolon.php?id=339#_ftn18), 2008.
- F. CERRI, *Gli accordi prematrimoniali*, Milano, 2011.
- G. CIAN, *Autonomia privata e diritto di famiglia*, in (a cura di) A. Belvedere e C. Granelli, AA.VV., *Confini attuali dell’autonomia privata*, Padova, 2001.
- A. CICU, *Il diritto di famiglia. Teoria generale*, (1914) rist., Bologna, 1978.
- G. P. CIRILLO, *Profili pubblicistici della famiglia*, in [http://www.giustizia-amministrativa.it/documentazione/studi\\_contributi/Famiglia\\_salerno\\_Cirillo.htm](http://www.giustizia-amministrativa.it/documentazione/studi_contributi/Famiglia_salerno_Cirillo.htm), 2012.
- M. COMPORTI, nota in *Foro it.*, V, 1995, 105 ss.
- M. G. CUBEDDU, nota in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, 950.
- E. DALMOTTO, nota in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 338.
- N. DARDICK, *Marital contracts which may be put asunder*, in *Journal of family Law*, 13, 1973-74.
- G. DE NOVA e R. SACCO, *Il contratto*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, II, 1993.
- V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, II, Milano, 2002.
- G. DE RUBENTIS, *La comunione convenzionale tra i coniugi*, in *Riv. not.*, 1987, I, 13.
- C. DI IASI, *Procedimenti di separazione e di divorzio*, in *Tratt. dir. fam.*, diretto da P. Zatti, I, 2, a cura di G. Ferrando, Milano, 2002, 1388 ss.
- C. DI LORETO, nota in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 1456.
- M. DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio*, Torino, 1995.
- M. DOGLIOTTI, *Rapporti patrimoniali tra coniugi e patti successori*, in *Fam. e dir.*, 1998, 293 ss.

- M. DOGLIOTTI e A. FIGONE, *I procedimenti di separazione e divorzio*, Milano, 2011.
- M. DOGLIOTTI e A. FIGONE, *Separazione e divorzio: i presupposti*, Milano, 2012.
- A. FALZEA, *Il dovere di contribuzione nel regime patrimoniale della famiglia* in *Rivista di diritto civile*, 1997, I, 610 ss.
- G. FERRANDO, *Crisi coniugale e accordi intesi a definirne gli assetti economici*, in *Familia*, 2001, 243 ss.
- G. FERRANDO, *Il Matrimonio*, in *Trattato di diritto civile commentato*, diretto da A. Cicu e F. Messineo, continuato da Mengoni, VI, 1, Milano, 2002, 125.
- G. FERRANDO, *Separazione e divorzio. Guida alla lettura della giurisprudenza*, Milano, 2003.
- G. FERRANDO, *Relazione di sintesi*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia e obblighi di mantenimento nell'Unione Europea*, Torino, 2008.
- G. FERRANDO, *Commento all'art. 158*, in (a cura di) L. Balestra, *Comm. cod. civ. Gabrielli, Della famiglia*, artt. 74-176, Torino, 2010, 869 ss.
- G. FERRANDO, *Diritto di famiglia*, Bologna, 2013.
- A. FERRARI e M. DOGLIOTTI, *Il patto di famiglia: aspetti civilistici e fiscali*, Milano, 2012.
- A. FIGONE, *I contratti della crisi familiare*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia e obblighi di mantenimento nell'Unione Europea*, Torino, 2008.
- A. FIGONE, *Ancora in tema di patti prematrimoniali*, in *Famiglia e diritto*, 2013, 843.
- A. FINOCCHIARO, nota in *Giust. civ.*, 1985, I, 1657.
- A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, Milano, 1984, 446.
- A. FUSARO, *Il regime patrimoniale della famiglia*, Padova, 1990.
- A. FUSARO, *Marital contracts, Eheverträge, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, V, 475 ss.
- A. GAMBARO, *Sistemi Giuridici Comparati. Trattato di Diritto Comparato*, Torino, II, 2006.
- F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 2013, Napoli.
- P. GEURTS, *Accordi coniugali in vista del divorzio e tutela del partner debole*, in *Familia*, 2002, 201.
- G. GIANCALONE, nota in *Giustizia civile*, 2000, I, 2217.
- L. GIORGIANNI, nota in *Giurisprudenza di merito*, 1992, 58.
- D. HENRICH, *Sul futuro del regime patrimoniale in Europa*, in *Familia*, 2002, 04, 1055.
- A. C. JEMOLO, *Convenzioni in vista di annullamento di matrimonio*, in *Riv. dir. civ.*, II, 1967, 530.
- G. LANGENFELD, *Handbuch der Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen*, IV ed., München, 2000.
- A. LISERRE, *Autonomia negoziale e obbligazione di mantenimento del coniuge separato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1975, 475 ss.
- G. LOMBARDI, nota in *Corr. giur.*, 1993.
- M. R. MARELLA, *Gli accordi fra i coniugi fra suggestioni comparatistiche e diritto interno*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003.

- E. AL MUREDEN, *I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano*, su <http://campus.unibo.it/104589/1/prenuptial%20agreements.pdf>, 2005.
- A. NARDONE, *Autonomia privata e controllo del giudice sulla disciplina convenzionale delle conseguenze del divorzio (a proposito della sentenza della Corte Suprema Federale tedesca dell'11 febbraio 2004)*, in *Famiglia*, 2005, I, 134 ss.
- G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, Milano, 1999.
- G. OBERTO, *Prestazioni una tantum e trasferimenti tra coniugi in occasione di separazione e divorzio*, Milano, 2000.
- G. OBERTO, *Volontà dei coniugi e intervento del giudice nella procedura di separazione e divorzio su domanda congiunta*, in *Diritto e famiglia*, 2000, 771 ss.
- G. OBERTO, *Sulla natura disponibile degli assegni di separazione e divorzio: tra autonomia privata e intervento giudiziale*, in *Fam. e dir.*, n. 5/2003, 497 ss.
- G. OBERTO, *Contratto e famiglia*, in (a cura di) V. Roppo, AA. VV., *Trattato del contratto*, Milano, 2006, 265 ss.
- G. OBERTO, *Riflessioni sulla riforma in materia di affidamento condiviso (traccia ipertestuale di una relazione)*, su <http://giacomooberto.com/affidamentocondiviso/affidamentocondiviso.htm#par2>, 2006.
- G. OBERTO, *Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio*, su <http://giacomooberto.com/accordialatere/accordialatere.htm#ftn13>, 2006.
- G. OBERTO, *Gli accordi patrimoniali tra coniugi in sede di separazione o divorzio tra contratto e giurisdizione: il caso delle intese traslative*, su [http://giacomooberto.com/bologna2011/relazione\\_oberto\\_bologna\\_8\\_aprile\\_2011.htm](http://giacomooberto.com/bologna2011/relazione_oberto_bologna_8_aprile_2011.htm), 2011.
- G. OBERTO, *Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella Haarspaltemaschine*, in *Fam. e dir.*, 2013, 324 ss.
- G. OBERTO, *Suggerimenti per un intervento in tema di accordi preventivi sulla crisi coniugale*, in *Fam. e dir.*, 2014, 88 ss.
- S. PATTI, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, in *Famiglia*, 2002, 285 ss.
- F. PATTI, *Accordi patrimoniali tra coniugi connessi alla crisi del matrimonio. Autonomia negoziale e ruolo del notaio*, in *Vita notarile*, 2004, 1386.
- S. PATTI, *Crisi del rapporto coniugale e obblighi di mantenimento*, in (a cura di) V. Roppo e G. Savorani, *Crisi della famiglia e obblighi di mantenimento nell'Unione Europea*, Torino, 2008.
- S. PATTI, *La nuova legge sul divorzio: il ruolo del notaio*, in [http://www.notardilizia.it/officina/Voci/2008/1/29\\_divorzio\\_alla\\_francese.html](http://www.notardilizia.it/officina/Voci/2008/1/29_divorzio_alla_francese.html), 2008.
- E. QUADRI, nota in *Foro it.*, 1986, I, 747.
- E. QUADRI, *Modifiche convenzionali alla comunione legale dei beni*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, a cura di G. Cian – G. Oppo – A. Trabucchi, Padova, 1992, sub art. 210, 395.
- E. QUADRI, *La nuova legge sul divorzio. Profili patrimoniali*, I, Padova, 1987.
- C. RIMINI, nota in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, 950.

- P. RESCIGNO, *Persona e comunità*, Bologna, 1966.
- V. ROPPO, *Diritto privato*, Torino, 2013.
- V. ROPPO, *Per una riforma del divieto dei patti successori*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 5 ss.
- V. ROPPO, voce *Convenzioni matrimoniali*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1998, 2.
- L. ROSSI CARLEO, *La separazione e il divorzio*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da M. Bessone, IV, 1, Torino, 1999, 423 ss.
- L. S. ROSSI, *La disciplina internazionalprivatistica dei rapporti fra coniugi: i paradossi del criterio della "localizzazione prevalente"*, in *Famiglia*, 2002, 159 ss.
- E. RUSSO, nota in *Foro it.*, 2001, I, 1318.
- R. SACCO, *Sistemi Giuridici Comparati. Trattato di Diritto Comparato*, Torino, II, 2006.
- M. SALA, *La rilevanza del consenso dei coniugi nella separazione consensuale e nella separazione di fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, 1098 ss.
- F. SANGERMANO, *Riflessioni su accordi prematrimoniali e causa del contratto: l'insopprimibile forza regolatrice dell'autonomia privata anche nel diritto di famiglia*, in *Corr. giur.*, 2013, 1564 ss.
- SANTORO PASSARELLI, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, in *Dir. e giur.*, 1945, 4.
- F. M. SIROLI MENDARO PULIERI, *Autonomia privata e diritto della famiglia "in crisi"*, in [www.latribuna.corriere.it](http://www.latribuna.corriere.it).
- G. TAMBURRINO, *Lineamenti del nuovo diritto di famiglia italiano*, Torino, 1978.
- A. TRABUCCHI, nota in *Giur. it.*, 1981, I, 1, c. 1553.
- G. VIOTTI, *I trasferimenti immobiliari in occasione della crisi familiare*, in *Separazione e divorzio*, diretto da G. Ferrando, I, 2003, 211.
- P. ZATTI, *La separazione personale*, in *Trattato dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, Torino, 1996, 139.
- P. ZATTI, *I diritti e i doveri che nascono dal matrimonio e la separazione tra i coniugi*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, III, 2, II ed. Torino, 1999, 253 ss.

## GIURISPRUDENZA

*Neddo v Neddo*, 56 Kan. 507, 44 1 (1896).

*Sacksell v Barrett*, 132 Conn. 139, 43 A. 2d 79 (1945).

C. App. Milano, 18 febbraio 1947, in *Foro pad.*, 1947, II, 22.

*Cohn v Chon*, 209 Md. 470, 121 A.2d 707 (1956).

*Hudson v Hudson*, 350 P. 2d 596 (Okla. 1960).

Cass. civ., 6 luglio 1961, n. 1623, in *Foro it.*, 1961, I, 1445.

*Clark v Clark*, 425 S. W. 2d 745, Ky. (1968).

Trib. Firenze, 28 giugno 1968, in *Foro pad.*, 1969, I, 1070, con nota di G. RAMANZINI e A. GIACOMIN.

*Posner v Posner*, 253 So. 2d 381 (Fla. 1970).

Cass. civ., 25 ottobre 1972, n. 3299, in *Giust. civ.*, 1973, I, 221; *ivi*, 1974, I, 173, con nota di E. BERGAMINI.

Cass. SS. UU. 26 aprile 1974, n. 1194, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 1974, 620.

Cass. SS. UU., 9 luglio 1974, n. 2008, in *Dir. fam. pers.*, 1974, 635.

*Marvin v Marvin*, 18 Cal. 3d 660, 134 Cal. Rptr. 815, 557 P. 2d 106 (1976).

Cass. civ., 3 luglio 1980, n. 4223, in *Mass. Giust. civ.*, 1980.

Cass. civ., 11 giugno 1981, n. 3777, in *Diritto e famiglia*, 1981, 1025.

Cass. civ., 22 aprile 1982, n. 2481, in *Rep. Giust. civ.*, 1982, voce *Separazione dei coniugi*, n. 74.

Cass. civ., 5 gennaio 1984, n. 14, in *Giust. civ.*, 1984, I, 669; in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 1691 e in *Foro it.*, 1984, I, 401.

Cass. civ., 5 luglio 1984, n. 3940, in *Dir. fam. pers.*, 1984, 922.

Trib. Genova, 17 settembre 1984, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, I, 65, con nota di P. ZATTI.

Cass. civ., 13 febbraio 1985, n. 1208, in *Giust. civ.*, 1985, I, 1657, con nota di A. FINOCCHIARO.

*Parniawski v Parniawski*, 33 Conn. Supp. 44, 359 A. 2d 719 (1976); *Frey v Frey*, 298 Md. 552, 471 A. 2d 705 (1984), *Journal of Family Law*, 23, 1, (1984-85), 295.

Cass., 20 maggio 1985, n. 3080, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 1456, con nota di C. DI LORETO; in *Dir. fam. pers.*, 1985, 876; in *Foro it.*, 1986, I, 747, con nota di E. QUADRI; in *Giust. civ.*, 1986, I, 188.

Cass. civ., 21 dicembre 1987, n. 6424.

Pret. Siracusa, 23 febbraio 1988, in *Giur. merito*, 1989, 564.

Trib. Genova, 2 giugno 1990, in *Giur. merito*, 1992, 58, con nota di L. GIORGIANNI.

Cass. civ., 2 luglio 1990, n. 6773, in *Giurisprudenza italiana massimario*, 1990.

Cass. SS. UU., 29 novembre 1990, n.11490, in *Foro it.*, 1991, I, 97, con note di E. QUADRI e V. CARBONE.

Cass. SS. UU., 29 novembre 1990, n.11492, in *Dir. fam. pers.*, 1991, 119.

Cass. civ., 11 dicembre 1990, n. 11788, in *Arch. civ.*, 1991, 417.

Cass. civ., 4 gennaio 1991, n. 39.

Cass. civ., 19 gennaio 1991, n. 512.

Cass. civ., 1 marzo 1991, n. 2180, in *Dir. fam.*, 1991, 926 ss.

Cass. civ., 15 marzo 1991, n. 2788, in *Foro it.*, 1991, 1787.

Cass. civ., 6 dicembre 1991, n. 13128, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1239 ss.

Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857, in *Corr. giur.*, 1992, 863 ss.

Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 338, con nota di E. DALMOTTO e in *Corr. giur.*, 1992, 863, con nota di V. CARBONE.

Cass. civ., I sez., 17 giugno 1992, n. 7470, in *Mass. Giur. it.*, 1992.

Cass. civ., 13 gennaio 1993, n. 348, in *Corr. giur.*, 1993, 822 con nota di G. LOMBARDI; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 1671, con nota di M. CASOLA e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, 950 con note di M. G. CUBEDDU e C. RIMINI.

Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270, in *Corr. giur.*, 1993, 820 con nota di G. LOMBARDI.

Cass. civ., 22 gennaio 1994, n. 657, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 1476.

Corte cost., 17 marzo 1995, n. 87, in *Giust. civ.*, 1995, I, 113.

*Pardieck v Pardieck*, 676, N.E. 2d 160 (Ind. 1996), in <https://www.courtlistener.com/indctapp/cfuf/pardieck-v-pardieck/>.

Cass. civ., 28 luglio 1997, n. 7029.

Cass. civ., 12 settembre 1997, n. 9034, in *Dir. fam.*, 1998, 81.

Cass. civ., 11 giugno 1998, n. 5829.

Cass. civ., 18 febbraio 2000, n. 1810, in *Corr. giur.*, 2000, 1021 ss., con nota di L. BALESTRA.

Cass. civ., 9 maggio 2000, n. 5866.

Cass. civ., I sez., 14 giugno 2000, n. 8109, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2000, I, 704, con nota di E. BARGELLI; in *Fam. e dir.*, 2000, 429, con nota di V. CARBONE; in *Corr. giur.*, 2000, 1021, con nota di L. BALESTRA; in *Giust. civ.*, 2000, I, 2217, con nota di G. GIANCALONE; in *Giur. it.*, 2000, 2229, con nota di L. BARBIERA; in *Foro it.*, 2001, I, 1318, con note di E. RUSSO e G. CECCHERINI; in *Famiglia*, 2001, 243, con nota di G. FERRANDO.

Cass. civ., 1 dicembre 2000, n. 15349, in *Giust. civ.*, 2000, I, 1592.

*White v White*, in <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199900/ldjudgmt/jd001026/white-1.htm>, 2000.

*BverfG* 6 febbraio 2001, in *FamRZ* 2001, 343, con nota di D. SCHWAB; in *MDR*, 2001, 392, con nota di H. GRZIWOTZ.

*BVerfG* 29 marzo 2001, in *FamRZ*, 2001, 985; in *BVerfG* 29 marzo 2001; in *MittBayNot*, 2001, 485 con nota di J. SCHERVIER.

Cass. civ., 1 ottobre 2002, n. 3401

Cass. civ., 12 febbraio 2003, n. 2076, in *Fam. e dir.*, 2003, 344.

Trib. Lucca, 26 marzo 2003, in *Dir. fam. pers.*, 2004, 764.

Cass. civ., 14 luglio 2003, n. 10978.

Cass. civ., 9 ottobre 2003, n. 15064.

Cass. civ., 20 novembre 2003, n. 17607, in *Corr. giur.*, 2004, 307.

*Bundesgerichtshof*, 11 febbraio 2004, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2004, 930; in *FamRZ*, 2004, 601 ss., con nota di H. BORTH;

Cass. civ., 30 agosto 2004, n. 17434.

Cass. civ., 4 settembre 2004, n. 17902.

Cass. civ., 20 ottobre 2005, n. 20290.

Cass. civ., 10 marzo 2006, n. 5302.

Cass. civ., 8 novembre 2006, n. 23801.

Cass. civ., 10 agosto 2007, n. 17634.

Cass. civ., 24 ottobre 2007, n. 22329.

Cass. civ., 30 aprile 2008, n. 10932.

Cass. civ., III sez., 13 maggio 2008, n. 11914.

*Radmacher v Granatino*, 2009, in <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed36874>.

Trib. Varese, 29 marzo 2010, in *Fam. e dir.*, 2011, 295, con nota di E. PATANIA.

Trib. Torino, VII sez., ord. 20 aprile 2012 – Pres. Est. Tamagnone.

Cass. civ., I sez., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Corr. giur.*, 2013, n. 12, 1564 ss., con nota di F. SANGERMANO.

Trib. Milano, IX sez., decreto 21 maggio 2013 - Pres. Est. Nadia Dell’Arciprete.

Cass. civ., II sez., 21 agosto 2013, n. 19304, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2014, 103, con nota di E. TAGLIASACCHI, *Accordi in vista della crisi coniugale: from status to contract?*.