

ACUERDOS PRENUPCIALES

PRENUPTIAL AGREEMENTS

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 17 bis, diciembre 2022, ISSN: 2386-4567, pp 1724-1751



Simona
SCUDERI

ARTÍCULO RECIBIDO: 14 de octubre de 2022

ARTÍCULO APROBADO: 5 de diciembre de 2022

RESUMEN: Il lavoro propone una riflessione sul tema degli accordi prematrimoniali che, negli ultimi tempi, è tornato al centro del dibattito giuridico alla luce del mutato contesto culturale e dottrinale del diritto di famiglia. La forte tensione dialettica tra i modelli giuridici tradizionali e la nuova realtà sociale ha suscitato nuove riflessioni da parte della dottrina nella prospettiva di un adeguamento ai principi del diritto europeo. Tuttavia, la giurisprudenza mantiene un retaggio storico non al passo con le nuove esigenze e il mutato approccio in ordine all'ammissibilità degli accordi conclusi dai coniugi in sede di separazione o di divorzio, anche se, negli ultimi decenni, la Corte di legittimità ha manifestato un'apertura sul riconoscimento di una maggiore autonomia dei coniugi.

PALABRAS CLAVE: Accordi prematrimoniali; autonomia dei coniugi all'interno della famiglia; diritti e doveri dei coniugi derivanti dal matrimonio; separazione dei coniugi; divorzio; rinuncia all'assegno di mantenimento.

ABSTRACT: *The work proposes a reflection on the theme of prenuptial agreements that, in recent times, has returned to the center of the legal debate in the light of the change in the cultural and doctrinal context of family law. The strong dialectical tension between traditional legal models and the new social reality has given rise to new reflections on the part of the doctrine with a view to adapting to the principles of European law. However, the jurisprudence maintains a historical legacy that is not in tune with the new needs and the change of approach on the admissibility of agreements concluded by spouses in the phase of separation or divorce, even if, in recent decades, the Supreme Court has shown an openness in the recognition of greater autonomy of the spouses.*

KEY WORDS: *Prenuptial agreements; autonomy of spouses within the family; rights and obligations arising from marriage; separation of spouses divorce; waiver of alimony.*

SUMARIO.- I. PREMESSA - II. I PRENUPTIAL AGREEMENTS: CENNI DI DIRITTO COMPARATO.- III. LA “PRIVATIZZAZIONE” DELLA DISCIPLINA DEI RAPPORTI DI FAMIGLIA - IV. GLI ACCORDI TRA I CONIUGI IN VISTA DELLA CRISI MATRIMONIALE NELL’ORDINAMENTO ITALIANO - V. LE QUESTIONI SUGLI ACCORDI PREMATRIMONIALI: POSIZIONI DELLA DOTTRINA E DELLA GIURISPRUDENZA A CONFRONTO - VI. CONCLUSIONI

I. PREMESSA.

Gli accordi prematrimoniali stipulati in previsione dell’eventuale fallimento del matrimonio, rientrano nella più ampia categoria dei *prenuptial agreements*¹, ai quali, nei paesi di *common law* – ma ormai sempre più frequentemente anche nei paesi di *civil law* –, i *partners* ricorrono per stabilire le condizioni di un’eventuale crisi coniugale, al fine di regolamentare autonomamente i propri rapporti, sia sul piano personale che patrimoniale, dopo la separazione.

Nell’ordinamento italiano, la diffidenza da parte del mondo giuridico all’ingresso dei patti in vista della crisi del matrimonio², è ancorata ad una serie di ragioni di ordine storico – che si intrecciano con aspetti di natura sociologica – e, altresì, di carattere sistematico.

Il repentino passaggio da una concezione istituzionale-pubblicistica della famiglia ad uno schema familiare basato sull’accordo, ha sollevato tra gli studiosi

1 Per una compiuta ed esaustiva analisi sul tema degli accordi prematrimoniali nei paesi di *common law* e di *civil law*, cfr. OBERTO G.: “I prenuptial agreements in contemplation of divorce e disponibilità in via preventiva dei diritti connessi alla crisi coniugale”, *Rivista di diritto civile*, 1999, n. 2, pp.220 ss.; LAS CASAS, A.: “Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica”, *I contratti*, 2013, n. 10; FUSARO A.: “La circolazione dei modelli giuridici nell’ambito dei patti in vista della crisi del matrimonio”, in AA.VV.: *Accordi in vista della crisi dei rapporti familiari* (a cura di S. LANDINI e M. PALAZZO), Giuffrè, Milano, 2018, 7 ss.

2 Senza pretesa di esaustività, per gli studi condotti sul tema, si rinvia a OBERTO, G.: “Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale”, *Famiglia e diritto*, 2012, pp. 69 ss.; Centrale rilievo, riveste la trattazione di OBERTO, G.: *I contratti della crisi coniugale*, Vol. I e Vol. II, Giuffrè, Milano, 1999; BARBA V.: “Patti matrimoniali in previsione della crisi”, in AA.VV.: *Quale diritto di famiglia per la società del XX secolo* (a cura di U. SALANITRO), *Quaderni di famiglia* (diretti da S. PATTI), Pisa, Pacini, 2020, n. 8, pp.151 ss.; PALAZZO, M.: “Contratti in vista del divorzio e assegno prematrimoniale”, in AA.VV.: *Accordi in vista della crisi dei rapporti familiari*, (a cura di M. PALAZZO, S. LANDINI), Giuffrè, Milano, 2018, pp. 255 ss.; GORGONI, A.: “Accordi in funzione del divorzio tra autonomia e limiti”, *Persona e Mercato*, 2018, n. 4, pp. 256 ss.; RIMINI, C.: “I patti in vista del divorzio: spunti di riflessione e una proposta dopo l’introduzione della negoziazione assistita per la soluzione delle controversie familiari”, *Studi in onore di Giorgio De Nova*, tomo IV, Milano 2015, pp. 2590 ss.; DE VELLIS, A., TAGLIAFERRI V.: *I patti prematrimoniali*, Giuffrè, Milano, 2015; AMAGLIANI, R.: “Appunti su autonomia privata e diritto di famiglia: nuove frontiere della negoziabilità”, *I contratti*, 2014, n. 6, pp. 582; RUSSO, T.: “Il potere di disposizione dei diritti inderogabili. Riflessioni sul giudizio di meritevolezza degli accordi prematrimoniali regolativi della crisi della famiglia”, *Rassegna di Diritto civile*, 2014, n. 2, pp. 459 ss.; AULETTA, T.: “Gli accordi sulla crisi coniugale”, *Famiglia*, 2003, n. 1, pp. 45-66; QUADRI, E.: “Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare”, *Famiglia*, 2005, n. 1, pp. 1 ss.;

• Simona Scuderi

Assegnista di ricerca SSD IUS/01 -discipline privatistiche-, Università degli Studi di Messina. E-mail: simona.scuderi@unime.it

notevoli perplessità e resistenze nei confronti del nuovo modello di famiglia che si è andato delineando all'alba dell'entrata in vigore della riforma del '75 e della legge sul divorzio.

L'ingresso di forme contrattuali nelle trame dei rapporti familiari ha sovvertito il sistema e ha snaturato l'idea del matrimonio fino ad allora sostenuta e difesa, quale strumento posto a garanzia dell'unità e della stabilità familiare, impostato su regole predeterminate dal legislatore e inderogabili (si pensi alle condizioni per le quali era possibile addivenire allo scioglimento del matrimonio o alle previsioni in tema di regime patrimoniale), per giungere ad un nuovo modello di matrimonio "personalizzato" dai coniugi³, di cui gli accordi prematrimoniali ne rappresentano la massima espressione.

Peraltro, sotto un profilo strettamente sociologico, nella morale collettiva, sul retaggio della concezione cattolica, non è mai stata accolta l'idea di ricondurre alla categoria contrattuale un istituto, quale il matrimonio, che si compone di legami affettivi e sentimentali, sebbene poi sia volto anche a definire aspetti di carattere economico⁴.

Sul piano normativo, l'istituto non trova una facile collocazione nel sistema proprio a causa della continua tensione dialettica tra carattere pubblicistico e privatistico delle regole sulla famiglia che neanche il legislatore, nonostante gli svariati interventi normativi, è riuscito ad attenuare. Tale circostanza ha rappresentato, almeno in una fase iniziale, la giustificazione della contrarietà della dottrina maggioritaria ad ammettere la validità degli accordi prematrimoniali. Le argomentazioni a sostegno di tale affermazione si fondano sull'operatività dell'art. 160 c.c. anche nella fase patologica del rapporto di coniugio, che sancisce l'inderogabilità dei diritti e dei doveri riconosciuti dalla legge per effetto del matrimonio posti a presidio del principio di uguaglianza tra i coniugi e del valore di solidarietà familiare⁵. Tale disposizione si è posta al centro del dibattito sugli accordi prematrimoniali e ha rappresentato lo strumento più forte per osteggiare lo sconfinamento dell'autodeterminazione dei coniugi oltre i limiti posti a garanzia

-
- 3 Sul tema, cfr. SCALISI, V.: "Concorso e rapporto nella teoria del matrimonio civile", *Rivista di Diritto civile*, 1990, n.1, pp. 155 ss.; AMADIO, G.: "Teoria del negozio e interessi non patrimoniali", *Studi in onore di Nicolò Lipari*, I, Milano, 2008, pp. 27 ss.; PARADISO, M.: *I rapporti personali tra i coniugi*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 209 ss.
 - 4 È stato osservato, al riguardo, che il matrimonio continua a rivestire il valore di "istituzione" e che sul piano sociale non si sradica la concezione che riconduce la famiglia al luogo in cui «si forma il senso fondamentale dell'esistenza per ciascun essere umano». In tal senso, v. RESCIGNO, P.: "Diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma", *Rivista di Diritto civile*, 1998, fasc. I, pp. 109 ss.; BIVONA, E.: "Libertà e responsabilità dei coniugi negli accordi personali", *Rivista di Diritto civile*, 2020, n. 4, pp. 848 ss.; QUADRI, E.: "Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare", cit., pp. 8 ss.
 - 5 DORIA, G.: *Autonomia privata e causa familiare. Gli accordi traslativi tra i coniugi in occasione della separazione e del divorzio*, Giuffrè, Milano, 1996, pp. 70 ss.; di contrario avviso, TOMMASINI, R.: "I rapporti personali tra i coniugi", in AA.VV.: *Famiglia e matrimonio*, (a cura di T. AULETTA), *Trattato Bessone*, IV, *Il diritto di famiglia*, tomo I, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 466 ss.

dell'unità familiare. La norma, infatti, stride fortemente con qualsiasi forma di contrattazione che si inserisca nel contesto familiare e che abbia ad oggetto la negoziazione e la rimodulazione dei valori portanti della famiglia, che, a prescindere dall'evoluzione sociale e dalla maggiore libertà riconosciuta ai coniugi, non poteva – e, a dir vero, non può – diventare terreno per il perseguimento di scopi egoistici e individuali dei suoi membri⁶.

Se da una parte l'ingresso dello strumento negoziale nelle trame familiari ha agevolato l'autonomia contrattuale dei coniugi nelle scelte successive alla decisione di separarsi, è anche vero che, come è stato osservato in dottrina, procedendo per questa via, si corre inevitabilmente il rischio che le condizioni della separazione si cristallizzino in un'intesa frutto di una vera e propria trattativa privata⁷. Proprio con riguardo a tale aspetto, sorge spontaneo chiedersi fino a che punto la famiglia possa essere “costretta” all'interno della materia contrattuale.

II. I PRENUPTIAL AGREEMENTS: CENNI DI DIRITTO COMPARATO.

In virtù della forte interdipendenza tra il diritto di famiglia e il contesto sociale e culturale nell'ambito del quale le regole si applicano, l'evoluzione degli istituti giuridici ha risvolti differenti negli ordinamenti dei diversi paesi di *common law* e *civil law*.

L'ingresso dei *prenuptial agreements* è avvenuto per la prima volta intorno agli anni '70 negli Stati Uniti, ove sul formante dottrinale e giurisprudenziale veniva riconosciuto valore giuridico agli accordi aventi ad oggetto la regolamentazione di un'eventuale separazione⁸, considerati un valido strumento di tutela degli interessi patrimoniali ed economici dei coniugi.

Com'è noto, sebbene con alcune differenze, negli Stati Federali vige un'impostazione liberale dei rapporti privatistici e già da tempo, si era manifestata una notevole attenzione verso forme di autonomia dei coniugi nel contesto

6 BIVONA, E.: “Libertà e responsabilità dei coniugi negli accordi personali”, cit., p. 5. L'art. 160 c.c. si riferisce, infatti, ai doveri di contribuzione di cui agli artt. 143 c.c. e 148 c.c. che non possono essere assoggettati alla libera disponibilità dei coniugi né, tantomeno, oggetto di rinuncia. In tal senso, v. in dottrina, SANTOSUOSSO, F.: *Delle persone e della famiglia, il regime patrimoniale della famiglia*, Utet, Torino, 1983, pp. 46 ss.; FINOCCHIARO, M.: *Diritto di Famiglia*, Giuffrè, Milano, 1984, pp. 722 ss.; SACCO, R.: “Sub Art. 60”, in AA.VV.: *Commentario al diritto italiano della famiglia* (a cura di G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI), Vol. III, Cedam, Padova, 1992, pp. 15 ss.; PATTI, S.: “Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata”, *Famiglia*, 2002, pp. 289 ss.

7 ANELLI, F.: “Sull'esplicazione dell'autonomia privata nel diritto matrimoniale”, *Studi in onore di Pietro Rescigno, Il Diritto Privato*, tomo 1, *Persone, famiglia, successioni e proprietà*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 20 ss.

8 Originariamente erano considerati invalidi dalla giurisprudenza ma negli anni '70 hanno iniziato ad essere riconosciuti dalle Corti a seguito dell'introduzione nei diversi stati del *no-fault divorce* che ha consentito lo scioglimento consensuale del matrimonio. Per una ricostruzione storica e comparatistica, cfr. VENTURA, L.: “Gli accordi prematrimoniali, tra ampliamento dell'autonomia privata e controllo giudiziale, all'esame della *feminist relational contract theory*”, *Contratto e impresa*, 2022, n. 1, pp. 321 ss.; MAIETTA, A.: “Accordi prematrimoniali, contratti di convivenza e diritti delle parti. L'ordinamento italiano e gli ordinamenti stranieri a confronto: certezze e dubbi”, *Comparazione e diritto civile*, 2019, n. 2, pp. 2 ss.

familiare, considerato anche il fatto che dalla fine del XIX secolo il matrimonio veniva ricondotto nell'ambito delle discipline privatistiche e configurato quale *civil contract*⁹.

Anche in Australia, negli stessi anni, i *prenuptial agreements* venivano pienamente riconosciuti a seguito dell'introduzione del divorzio avvenuta con la *Family Law Act* del 1975¹⁰.

Nell'ordinamento inglese, per lungo tempo invece, gli accordi prematrimoniali sono stati ritenuti inefficaci sul piano giuridico poiché si ravvisava la contrarietà al *public policy* di patti che potessero da una parte incentivare i coniugi al divorzio e, peraltro, privare le corti della competenza -esclusiva- nella definizione dei rapporti patrimoniali dei coniugi dopo la separazione. Il pieno riconoscimento della validità dei *prenuptial agreements in Inghilterra* è avvenuto con una decisione della Corte Suprema del 2010 che ne ha ammesso la validità sul presupposto che vengano conclusi liberamente da entrambe le parti e con piena consapevolezza dei loro effetti giuridici.

In Germania l'autonomia privata gode di ampi spazi in materia familiare. I coniugi, infatti, possono decidere sulla regolamentazione dei propri rapporti dopo lo scioglimento del matrimonio, e dispongono liberamente – questo è il profilo più interessante – del diritto all'assegno di divorzio, del diritto a rinunciare alla liquidazione delle aspettative pensionistiche e possono scegliere di variare l'importo del mantenimento allorché si verifichino sopravvenienze di carattere economico¹¹.

In Catalogna, è il *Código civil de Catalunya* che contempla espressamente gli accordi prematrimoniali, prevedendo uno specifico assetto normativo per i patti con i quali regolamentare lo scioglimento del rapporto coniugale¹². In particolare, agli artt. 231-20 il legislatore prevede che tali accordi possano essere stipulati sia durante il matrimonio che nella fase precedente alla sua celebrazione. In quest'ultimo caso, tuttavia, impone alle parti che la stipulazione avvenga almeno 30 giorni prima della celebrazione per scongiurare il rischio che il consenso di uno dei coniugi possa essere il frutto di una scelta affrettata e poco meditata. Inoltre, il matrimonio, se preceduto dall'accordo prematrimoniale, deve essere celebrato entro un anno dalla stipulazione, pena l'inefficacia della stessa. È agevole rilevare

9 JESSEF, O.: "Gli accordi prematrimoniali negli ordinamenti di *common law*", *www.corsodirittofamiglia.it/contributi.html*, 2006, pp. 3 ss.; AL MUREDEN, E.: "I *prenuptial agreements* negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano", *Famiglia e diritto*, 2005, n. 5, pp. 552 ss.

10 BIVONA, E.: "Libertà e responsabilità dei coniugi negli accordi personali", cit. pp. 3 ss.

11 FUSARO, A.: "I rapporti patrimoniali tra coniugi in prospettiva comparatistica", *Diritto privato europeo*, Padova, 2006, pp. 53 ss.

12 Per un'analisi approfondita, cfr. GARCIA RUBIO, M. P.: "Los pactos prematrimoniales de renuncia a la pensión compensatoria en Código civil", *ADC*, 2003, pp. 1653 ss.

come l'ordinamento della Catalogna abbia recepito la rilevanza giuridica e i vantaggi degli accordi prematrimoniali, senza rinunciare, al contempo, a predisporre una disciplina sul piano normativo per apprestare in ogni caso, adeguata tutela in una materia ove, sebbene non si possa negare la libertà decisionale dei coniugi, si configura l'esigenza di tutela e, soprattutto la necessità di individuare degli argini all'autonomia privata.

Nell'ordinamento francese, invece, vige una situazione più simile a quella che si configura in Italia. L'art. 232 del *Code Civil*, infatti, prevede che il giudice possa negare l'omologazione di un accordo nel caso in cui ritenga che le disposizioni in esso contenute non offrano adeguata tutela a uno dei coniugi. Sembra, quindi, che le parti non possano scegliere liberamente di regolare l'*an* o il *quantum* di prestazioni post-divorzili, sebbene godano di un'ampia autonomia nel regolamentare i rapporti patrimoniali nel contesto familiare e di definire, per esempio, in ordine ai trasferimenti patrimoniali in caso di divorzio¹³.

Alla luce delle brevi osservazioni sul fronte comparatistico, appare evidente come nei paesi in cui gli accordi hanno trovato ingresso, la tradizionale impostazione della famiglia sia stata di gran lunga superata così come anche gli argomenti relativi al principio dell'ordine pubblico sono stati scardinati dalla nuova visione del diritto di famiglia che, innegabilmente, ha subito una notevole trasformazione con l'introduzione del divorzio con il quale si è passati dalla concezione sacrale del matrimonio – che per tale ragione era considerato indissolubile – ad una visione quasi opposta, considerato che, alla luce dell'analisi svolta, sembrerebbe assumere i connotati della fattispecie contrattuale.

III. LA “PRIVATIZZAZIONE” DELLA DISCIPLINA DEI RAPPORTI DI FAMIGLIA.

“La famiglia è come un'isola che il mare del diritto può solo lambire”¹⁴. Le parole del celebre giurista esprimono, in una sintesi perfetta, il rapporto tra il diritto e l'istituzione della famiglia che, da sempre, cammina sul filo del rasoio in una permanente tensione tra l'esigenza di garantire la saldezza dell'istituto familiare e l'irrinunciabilità della libertà della persona¹⁵.

13 La riforma introdotta dalla legge del 26 maggio 2004, n. 439, entrata in vigore nell'anno 2005 ha autorizzato i coniugi a concludere convenzioni per regolamentare tutti gli aspetti del divorzio. Tuttavia, l'intesa deve essere negoziata al momento dell'istanza di divorzio e deve comunque essere sottoposta al vaglio del giudice.

14 Ancora attuale è l'espressione di JEMOLO, C. A.: *La famiglia e il diritto*, Giuffrè, Milano, 1949.

15 ANELLI, F.: “Sull'esplicazione dell'autonomia privata nel diritto matrimoniale”, cit., pp. 15 ss. Con riguardo al dibattito sul principio di eguaglianza dei coniugi introdotto con la Costituzione, cfr. MOSCARINI, L. V.: *Governo della famiglia*, in *Sulla riforma del diritto di famiglia. Seminario diretto da F. Santoro Passerelli*, Cedam, Padova, 1973, pp. 122 ss.; BESSONE, M.: Commento agli artt. 29-31 Cost., in AA.VV.: *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), Zanichelli, Bologna, 1976, pp. 52 ss.

La famiglia, infatti, si identifica con quella “porzione della realtà sociale” caratterizzata prevalentemente da legami di natura personale e affettiva che, chiaramente, sfuggono alle regole razionali del diritto.

Com'è noto, la famiglia rappresenta l'espressione di valori culturali, sociali, religiosi che si manifestano in un determinato contesto sociale e che si evolvono e si rinnovano, in simbiosi con il mutare delle esigenze e dei bisogni delle persone che vivono in quel contesto.

Negli ultimi decenni, si è assistito ad un significativo processo di trasformazione della famiglia, sia da un punto di vista sociale che, inevitabilmente, sul piano normativo, in una prospettiva di adeguamento a valori e bisogni inediti al tempo dell'emanazione del codice de '42, che ha preso avvio con la riforma del diritto di famiglia nel 1975, con la quale il legislatore è intervenuto in modo particolare sulla regolamentazione del rapporto tra i coniugi.

Nel sistema previgente, così come impostato nel codice civile del '42, la famiglia era caratterizzata da una rigida struttura patriarcale ove il marito rivestiva una posizione preminente sia rispetto alla moglie che ai figli.

Tale impostazione non consentiva un armonico bilanciamento tra i due valori fondamentali dell'unità della famiglia e della libertà della persona. Infatti, l'interesse del gruppo era considerato preminente rispetto a quelli individuali dei singoli membri, sicché questi ultimi potevano anche essere sacrificati e annullati al fine di garantire la realizzazione della stabilità e dell'unità familiare. Sul piano pratico ciò si traduceva nella rinuncia, da parte dei coniugi, ai propri desideri, ambizioni, progetti – anche attinenti alla dimensione lavorativa – per un interesse superindividuale, ovvero quello della comunità familiare¹⁶.

Con la Costituzione repubblicana del 1948 si è assistito ad un radicale cambiamento di prospettiva alla luce delle istanze del mutato contesto politico, sociale e culturale. La famiglia è diventata un luogo privilegiato ove i suoi membri possono esprimere appieno la propria personalità ai sensi dell'art. 2 Cost., e all'interno della quale si sono affermati il principio di uguaglianza morale e giuridica dei coniugi – art. 3 Cost. -¹⁷ e il principio di solidarietà, anche se la concezione

16 La dottrina dominante inquadrava il diritto di famiglia nell'ottica di salvaguardia delle esigenze della società e dello Stato, alla tutela dell'interesse distinto e superiore della famiglia, intesa come monade, come unità organica che trascende i singoli interessi dei suoi membri. Per tale ragione si attribuiva all'istituto una funzione sociale. In tal senso, cfr. VENTURA, L.: “Gli accordi prematrimoniali, tra ampliamento dell'autonomia privata e controllo giudiziale, all'esame della *feminist relational contract theory*”, cit., pp. 332 ss.; SESTA, M.: “Profili di giuristi italiani e contemporanei: Antonio Cicu e il diritto di famiglia”, *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1976, pp. 443 ss.

17 Sul principio costituzionale della parità giuridica dei coniugi, cfr. Corte Cost., 26 giugno 1974, n. 187, in *Foro Italiano*, 1974, I, c. 2248.

pubblicistica della famiglia, alla quale si associava principalmente una funzione sociale, è rimasta per lungo tempo ancora viva nell'impostazione del sistema.

Successivamente, nel 1970, è intervenuta la legge sul divorzio¹⁸, con la quale è venuto meno uno dei valori tradizionali ai quali si ancorava la concezione "patriarcale" della famiglia, ovvero l'indissolubilità del matrimonio. Ma la vera svolta, si è avuta con la riforma del '75 che ha introdotto un nuovo strumento per la definizione dei rapporti tra i coniugi e verso la prole: l'accordo.

Da questo momento ha preso avvio il c.d. "processo di privatizzazione" che ha aperto una nuova fase che vede la famiglia non più aggregata intorno ad un'autorità – il *pater familias* –, ma fondata sul consenso e, quindi, sull'autodeterminazione dei coniugi nel cercare l'intesa¹⁹.

Espressione della "privatizzazione" della famiglia sono le norme del codice civile modificate dalla legge di riforma che riconoscono ampi spazi di autonomia decisionale ai coniugi con riguardo all'organizzazione del *menage* familiare. Agli artt. 143 c.c. e 144 c.c. viene stabilito che i coniugi hanno il dovere di contribuire ai bisogni della famiglia in relazione alla propria capacità lavorativa e alle proprie sostanze e che concordano insieme l'indirizzo della vita familiare secondo le proprie esigenze e quelle del gruppo²⁰.

Inoltre, alla luce del combinato disposto degli artt. 159 c.c., 162 c.c. e 215 c.c., ai coniugi viene consentito di scegliere anche sul piano dei rapporti patrimoniali se concordare un regime di comunione o di separazione dei beni, secondo le regole predisposte dal legislatore. L'ampio spazio riconosciuto all'autonomia negoziale nel contesto familiare²¹ si evince dal riconoscimento della validità delle convenzioni stipulate in ordine ad alcuni profili attinenti sempre ai rapporti patrimoniali, si pensi alla comunione convenzionale ex art. 210 c.c., con la quale i coniugi possono optare per un regime di comunione discostandosi dal modello predisposto dal legislatore e, ancora, alla costituzione di un fondo patrimoniale ai sensi dell'art. 167 c.c., con cui decidono di assoggettare determinati beni, da destinare ai bisogni della famiglia, ad una disciplina particolare per sottrarli ad eventuali e future pretese creditorie.

18 Legge 01 dicembre 1970, n. 88 "Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio".

19 È stato osservato in dottrina che l'evoluzione del diritto di famiglia è stata rintracciata proprio nella privatizzazione e nella contrattualizzazione, ormai accreditate come "nuove parole d'ordine" in materia. Sul punto, cfr. PARADISO, M.: "Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è", *Rivista di Diritto civile*, 2016, pp. 1308 ss.

20 FERRARI, M.: "Gli accordi relativi ai diritti e doveri reciproci dei coniugi", *Rassegna di diritto civile*, 1994, pp. 777. In dottrina, si discuteva sulla individualizzazione del matrimonio. In tal senso, cfr. BUSNELLI, F.: "La famiglia nella cultura giuridica europea", *Rassegna di diritto civile*, 1986, pp. 149 ss.

21 Il diritto di famiglia entrava «nella cornice dell'autonomia negoziale» e ciò viene considerato come un progresso dell'ordinamento dalla dottrina. Al riguardo, RESCIGNO, P.: "Appunti sull'autonomia negoziale", *Persona e comunità*, tomo II, Padova, 1988, pp. 472 ss.

In linea con il principio di uguale libertà e uguale responsabilità dei coniugi, l'accordo entra nelle trame familiari e, peraltro, non concerne solo la scelta sulla residenza o sul regime patrimoniale della famiglia, ma investe anche profili personalissimi come le decisioni sull'accoglienza di figli, sul ricorso all'adozione o alla procreazione medicalmente assistita, sulle modalità di coabitazione, sull'organizzazione lavorativa²².

L'indagine sin qui svolta, sollecita la riflessione sulla efficacia che tali accordi possano esplicare sul piano giuridico e se sussistono dei limiti oltre i quali i coniugi non possono estendere la propria autonomia decisionale²³.

È chiaro che l'operatività delle intese sul funzionamento della vita della comunità familiare è rimessa alla volontà dei coniugi e perdura sin quando sussiste una comunione e condivisione di intenti e di progetti.

Tuttavia, vi sono alcuni aspetti che vengono audacemente sottratti dal legislatore alla disponibilità dei coniugi e cioè quelli attinenti alla disciplina dei diritti e dei doveri matrimoniali, per i quali viene posto un espresso divieto di derogabilità nell'art. 160 c.c.²⁴.

La norma rappresenta uno dei capisaldi più importanti del diritto di famiglia e pone un principio di importanza fondamentale poiché non consente ai membri del gruppo di trascendere da quei valori in assenza dei quali ci si dovrebbe sforzare a riconoscere persino un progetto di famiglia. Ci si riferisce al dovere di contribuzione, di assistenza morale e materiale, di solidarietà coniugale, che esplicano la loro efficacia non solo nella fase fisiologica del matrimonio, ma altresì nella fase patologica del rapporto coniugale²⁵.

22 RESCIGNO, P.: "Diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma", *Rivista di diritto civile*, 1998, fasc. I, pp. 109 ss.; QUADRI, E.: "Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare", cit., pp. 8 ss.; SCALISI, V.: "Consenso e rapporto", cit., pp. 155 ss.; ANGELONI, F.: *Autonomia privata e potere di disposizione dei rapporti familiari*, Cedam, Padova, 1997, pp. 552 ss.

23 La riflessione diventa centrale nel dibattito sui limiti dell'autonomia privata dei coniugi che, ancora oggi, è verosimilmente attuale. La questione sull'individuazione dei confini del potere decisionale dei coniugi è stata affrontata da RODOTÀ, S.: "Politica familiare: dalla riforma del diritto alle riforme sociali", *La famiglia oggi tra "referendum" e riforma del diritto, Relazioni sociali*, 1974, pp. 65 ss.

24 SACCO, R.: "Sub Art. 60", in AA.VV.: *Commentario al diritto italiano della famiglia*, (a cura di G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI), Vol. III, Cedam, Padova, 1992, pp. 15 ss. La giurisprudenza, al riguardo, ha osservato che dall'art. 160 c.c. emerge non già il divieto per i coniugi di far valere nella materia familiare la propria autonomia, ma piuttosto il divieto di porre in essere accordi che derogano ai diritti e ai doveri previsti dalla norma. Cfr. Cass. civ., 28 luglio 1997, n. 7029; Cass. civ., 18 settembre 1997, n. 9287; Cass. civ., 11 giugno 1998, n. 5829.

25 Sul tema, cfr. DE NOVA, G.: "Disciplina inderogabile dei rapporti patrimoniale e autonomia negoziale", *Studi in onore di Pietro Rescigno*, Vol. II, *Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 259 ss.

IV. GLI ACCORDI TRA I CONIUGI IN VISTA DELLA CRISI MATRIMONIALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO.

Notevoli problematiche si sono poste con riguardo alle negoziazioni familiari relative alla determinazione delle condizioni e delle conseguenze patrimoniali della separazione e del divorzio²⁶.

La fase patologica del matrimonio trova sullo sfondo un contesto particolarmente delicato e complesso in quanto, il venir meno della relazione affettiva si riflette, inevitabilmente, sul piano dei rapporti personali e - soprattutto - patrimoniali della famiglia. Ciò, implica, in seno alle pattuizioni stipulate in vista della crisi, il coinvolgimento di diritti indisponibili dei coniugi. Per tale ragione la dottrina e la giurisprudenza hanno mostrato sempre una certa ritrosia a riconoscere la libertà *tout court* dei coniugi a stipulare accordi volti a regolamentare aspetti personali ed economici per il periodo successivo allo scioglimento della relazione, nel timore dell'inevitabile declinazione contrattuale di diritti fondamentali della persona.

Tuttavia, la riforma del '75 e i successivi interventi legislativi in materia²⁷, hanno legittimato i coniugi ad esercitare un potere sempre più penetrante nella gestione della crisi. In tal senso l'art. 158 c.c. consente ai coniugi di predisporre liberamente l'accordo di separazione consensuale da sottoporre al giudice ai fini dell'omologazione ai sensi dell'art. 711 c.p.c., il quale potrà attribuire efficacia alle negoziazioni raggiunte, con il solo limite di intervenire sulle determinazioni relative all'affidamento e al mantenimento dei figli, qualora in contrasto con l'interesse di questi.

Nel solco del processo di affermazione del valore di autodeterminazione individuale in materia familiare, si sono poste una serie di questioni che trovano fondamento nell'esigenza (inderogabile) di tutela del coniuge debole a vedersi riconosciuti il diritto di difesa – nel procedimento di separazione e divorzio – e il diritto al mantenimento, in una prospettiva di continuità con il principio di solidarietà coniugale e con il dovere di contribuzione previsto dall'art. 143 c.c.²⁸

26 In dottrina, si rinvia a PATTI, S.: "La rilevanza del contratto nel diritto di famiglia", *Famiglia, persone e successioni*, 2005, pp. 198 ss.; AMAGLIANI, R.: "Appunti su autonomia privata e diritto di famiglia: nuove frontiere della negoziabilità", *Contratti*, 2014, pp. 582 ss.; SANTORO PASSERELLI, F.: "L'autonomia privata nel diritto di famiglia", *Diritto e giurisprudenza*, 1975, pp. 3 ss.

27 In epoca successiva alla riforma, si sono avuti una serie di interventi settoriali in risposta alle pressioni sociali, che hanno, verosimilmente, contribuito a scindere il tradizionale binomio famiglia-matrimonio. In tal senso, cfr. ZATTI, P.: "Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia", *Trattato di Diritto di famiglia* (a cura di P. ZATTI), tomo II, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 5 ss.;

28 D'AMICO, G.: "L'accordo tra i coniugi (art. 144 c.c.)", *Il dovere di contribuzione nel regime patrimoniale della famiglia*, Milano, 1980, pp. 139 ss.

In tal senso, la giurisprudenza²⁹ ha distinto tra contenuto essenziale dell'accordo, che include le determinazioni relative alla volontà di vivere separati, all'affidamento dei figli e all'assegno di mantenimento, e un contenuto eventuale della separazione che atterrebbe a tutti i profili connessi al regime di vita separata, concludendo che solo il primo necessiterebbe dell'omologazione ex art. 710 c.p.c. ai fini dell'efficacia³⁰.

Quindi, fermo restando il controllo giudiziale sugli aspetti essenziali dell'accordo, è stata riconosciuta ai coniugi la possibilità di definire autonomamente il contenuto dell'accordo di separazione, secondo i propri bisogni e le proprie disponibilità, decidendo, per esempio, a soddisfazione del diritto al mantenimento, per un'attribuzione *una tantum* a favore del coniuge in stato di bisogno. Peraltro, in più occasioni la giurisprudenza si è espressa in merito, affermando che la separazione consensuale rappresenta uno dei momenti più importanti di emersione della negoziabilità nel diritto di famiglia³¹

Significativa, al riguardo, è stata l'evoluzione giurisprudenziale sulla questione dell'ammissibilità dei trasferimenti patrimoniali disposti in occasione della separazione³² a favore del coniuge avente diritto al mantenimento o dei figli³³, che per lungo tempo si è posta al centro del dibattito considerato che nel nostro ordinamento non si rinviene una regolamentazione normativa specifica che disciplini compiutamente la materia delle attribuzioni patrimoniali effettuate in sede di separazione³⁴. Tuttavia, è stato osservato in dottrina, nella prospettiva dell'autonomia privata riconosciuta anche in una fase delicata come quella della separazione e del divorzio, che, i coniugi, al fine di risolvere le complessità legate al profilo economico, hanno la necessità di regolare i propri rapporti anche

29 Cfr. Cass, 5 maggio 1997, n. 4306, *Nuova giurisprudenza civile*, 1999, I, pp. 278 ss.; Cass., 19 agosto 2015, n. 16909; Cass., 7 maggio 2019.

30 In merito al contenuto eventuale dell'accordo, la giurisprudenza ha affermato che, in questo caso, si tratterebbe di accordi atipici ai sensi dell'art. 1322 c.c. e soggetti integralmente alla disciplina contrattuale comune, validi ed efficaci senza necessità di omologa.

31 Cfr. Cass. 22 gennaio 1994, n. 657, in *Giustizia civile*, 1994, 912, e alla sentenza della Cass. 24 febbraio 1993, n. 2270, in *Corriere giuridico*, 1993, 820.

32 OBERTO, G.: *Prestazioni «una tantum» e trasferimenti tra i coniugi in occasione di separazione e divorzio*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 3 ss.; DORIA, G.: *Autonomia privata e «causa familiare». Gli accordi traslativi tra i coniugi in occasione della separazione personale e del divorzio*, Giuffrè, Milano, 1996, pp. 5 ss.

33 In giurisprudenza, cfr. le sentenze della Cass. 23 marzo 2004, n. 5741; Cass. 14 marzo 2006, n. 5473; Cass. 12 aprile 2006, n. 8516.

34 È possibile individuare alcune norme che fanno riferimento alla fattispecie in esame, come ad esempio l'art. 5, comma 8, L. n. 898/1970, che nel disciplinare le modalità di corresponsione dell'assegno di mantenimento, prevede che i coniugi possono accordarsi anche per l'adempimento della prestazione in un'unica soluzione. A ben vedere, tuttavia, la norma in esame prende in considerazione solo le attribuzioni aventi ad oggetto una somma di denaro. La dottrina, rinviene il fondamento normativo degli accordi in esame nell'art. 711 c.p.c., ove il legislatore fa riferimento alle "condizioni della separazione consensuale" e nell'art. 4, comma 13, L. n. 898/1970 ove il riferimento è alle condizioni inerenti alla prole e ai rapporti economici". Sul punto, v. OBERTO, G.: *I contratti della crisi coniugale*, cit., pp. 1211 ss. In merito, la giurisprudenza osserva come tali disposizioni attribuiscono ai coniugi il diritto di condizionare il proprio consenso alla separazione personale ad un soddisfacente assetto dei propri interessi economici, salvo che lo stesso non si traduca in una lesione di diritti inderogabili. Al riguardo, cfr. Cass. 5 luglio 1984 n. 3940, in *Diritto di famiglia*, 1984, p. 922.

attraverso la realizzazione di atti traslativi, ovvero atti mediante i quali la proprietà, o altro diritto reale su beni immobili, viene trasferita da un coniuge all'altro o ai figli, al fine di regolamentare i rapporti patrimoniali della famiglia in relazione ad una crisi coniugale³⁵. Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità ha riconosciuto che tali accordi assolvono ad una funzione solutoria-compensativa dell'obbligo di mantenimento³⁶.

In quest'ottica, si colloca quell'indirizzo giurisprudenziale che afferma la validità degli accordi a *latere*³⁷, ovvero quegli accordi che trovano fondamento nel principio di autonomia privata sancito dall'art. 1322 c.c. relativi a quegli aspetti non essenziali della separazione e che, pertanto, non necessitano dell'omologazione per spiegare la propria efficacia³⁸. In tal senso, si suole distinguere tra patti coevi e patti successivi alla separazione: i primi sono trasfusi nel provvedimento di omologa e la loro validità è subordinata solo al principio contenuto nell'art. 160 c.c.; gli accordi successivi³⁹, volti a modificare o integrare le condizioni del verbale di separazione omologato nonché i provvedimenti emessi dal giudice della separazione giudiziale, saranno validi allorché assicurino una maggiore vantaggiosità dell'interesse protetto dalla norma – ad esempio quando prevedano che la misura dell'assegno di mantenimento sia superiore a quella sottoposta ad omologazione – o quando non interferiscano con l'accordo omologato e, quindi, siano con questo compatibili⁴⁰.

Appare evidente come l'ingresso dello strumento negoziale nella fase patologica del matrimonio, consenta di delineare il nuovo volto della famiglia, ove il pieno dispiegarsi dell'autonomia privata rappresenta l'emblema dell'evoluzione dagli

35 CARBONE, P.: "I trasferimenti immobiliari in occasione della separazione e del divorzio", *Notariato*, 2005, pp. 622 ss.; BERGAMINI, A.: "Appunti sull'autonomia dei coniugi di disporre l'assetto dei loro rapporti patrimoniali in concomitanza della separazione consensuale ed in vista del divorzio", *Giustizia civile*, 1974, pp. 173 ss.; RUSSO, E.: "Negozio giuridico e dichiarazione di volontà relative ai procedimenti matrimoniali di separazione, di divorzio, di nullità", *Diritto di famiglia*, 1989, 1079 ss.

36 In particolare, la giurisprudenza di legittimità qualifica la fattispecie come "contratto atipico con propri presupposti e finalità", destinato a regolare i rapporti patrimoniali tra i coniugi in vista della separazione personale. La causa di tale contratto verrebbe ad identificarsi nell'adempimento di un'obbligazione di mantenimento, realizzando una "funzione satisfattiva dell'obbligo di assistenza coniugale". Sul punto, cfr. Cass., 24 marzo 1976, n. 1008, in *Rep. Foro Italiano*, voce «Contratto in genere», n. 261; Cass. civ., Sez. II, 23 dicembre 1988, n. 7044, con nota di ZOPPINI, A.: "Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi", *Giurisprudenza italiana*, 1990, n. 1, p. 1319 ss. In tal senso v. anche Cass. 23 settembre 2013, n. 21736.

37 Cfr. Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270; Cass. civ., 22 gennaio 1994, n. 675.

38 In tema di separazione consensuale, le modificazioni pattuite dai coniugi successivamente all'omologazione, trovando fondamento nell'art. 1322 c.c., devono ritenersi valide ed efficaci, a prescindere dal procedimento di cui all'art. 710 c.p.c., purché non varchino il limite di derogabilità consentito dall'art. 160 c.c. In tal senso, cfr. Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2270. In dottrina, SALA, M.: "Accordi di separazione non omologati: un importante riconoscimento dell'autonomia negoziale dei coniugi", *Giustizia civile*, I, 1994, pp. 213 ss.; FERRARI, M.: "Ancora in tema di accordi fuori dal verbale di separazione", *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 1994, pp. 710 ss.

39 DORIA, G.: "Autonomia dei coniugi in occasione della separazione consensuale ed efficacia degli accordi non omologati", *Giustizia Civile*, 194, I, pp. 213 ss.; in giurisprudenza, v. Cass. 22 gennaio 1994, n. 657.

40 Cfr. Cass. civ., 08 novembre 2006 n. 23801. In dottrina, si rinvia a ALPA, G. - FERRANDO, G.: "Efficacia degli accordi verbalizzati e non omologati", *Questioni di diritto patrimoniale della famiglia*, Padova, 1989, pp. 505.

status al contratto⁴¹, ovvero del passaggio dalla fase in cui i rapporti familiari erano regolati dalla legge senza alcuna possibilità per i coniugi di interferire con le proprie decisioni in forza dell'interesse superiore della famiglia trascendente da quello delle parti, ad una fase in cui, invece, il diritto arretra e l'autodeterminazione dei coniugi si afferma con maggiore convinzione, alla luce di una nuova interpretazione dell'interesse della famiglia visto non più quale interesse preminente ma coordinato e collegato con quelli dei singoli membri del gruppo familiare.

Infine, a confermare l'avvenuta contrattualizzazione della crisi coniugale è stata la riforma che ha introdotto, nel 2014, la negoziazione assistita⁴², un procedimento che consente ai coniugi, con l'ausilio dei propri legali di fiducia, di addivenire ad un accordo sulle conseguenze della separazione che non avrà bisogno di essere omologato dal giudice in quanto spiega la stessa efficacia della sentenza.

In ogni caso, il quadro delineato va corredato con i margini di cautela imposti dalle esigenze di giustizia sostanziale e perequativa a tutela della solidarietà coniugale e del coniuge debole⁴³ e, pertanto, restano fermi i limiti sulle determinazioni relative alla sistemazione della prole⁴⁴ e il divieto di rinunciare al diritto al mantenimento previsto dall' artt. 156 c.c.⁴⁵, in funzione di controllo e difesa di valori personali non sacrificabili⁴⁶.

41 Questa espressione riassume la c.d. "legge del Maine", esposta in *Smaine, Ancient law: Its Connection with early history of society and its relations to modern ideas*, London, 1906 secondo la quale ai privati viene riconosciuta la capacità di determinare rapporti contrattuali con i terzi, ritenendosi superate le limitazioni che in passato derivavano dall'appartenenza e dalla posizione di ciascun individuo nell'ambito di comunità organiche determinate. Per approfondimenti sul tema, si rinvia a ZOPPINI, A.: "Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi", cit., pp.1127 ss.

42 Dlgs 12 settembre 2014 n. 13 convertito in legge 10 novembre 2014, n. 162. Sul tema, v. in dottrina, BALLERINI, L.: "Gli accordi preventivi sugli effetti patrimoniali del divorzio dopo l d. l. n. 132 del 2014", *Rassegna di diritto civile*, 2016, pp. 1 ss.; RIMINI, C.: "I patti in vista del divorzio: spunti di riflessione e una proposta dopo l'introduzione della negoziazione assistita per la soluzione delle controversie familiari", *Diritto di famiglia*, 2015, pp. 207 ss.

43 Cfr. Cass. civ., 20 agosto 2014, n. 18066, ove si legge che: "tradizionalmente, gli accordi negoziali in materia familiare, erano ritenuti del tutto estranei alla materia e alla logica contrattuale, affermandosi che si perseguiva un interesse della famiglia trascendente quello delle parti, e l'elemento patrimoniale, ancorché presente, era strettamente collegato e subordinato a quello personale. Oggi, escludendosi in genere che l'interesse della famiglia sia superiore e trascendente rispetto alla somma di quelli, coordinati e collegati, dei singoli componenti, si ammette sempre più frequentemente un'ampia autonomia negoziale, e la logica contrattuale, seppur con qualche cautela, là dove essa non contrasti con l'esigenza di protezione dei minori o comunque dei soggetti più deboli, si afferma con maggior convinzione".

44 Cfr., Cass. Civ., 01 febbraio 1983, n. 858; Cass. Civ., 15 maggio 1986, n. 3168. In dottrina, si rinvia a AMADIO, G.: *Teoria del negozio e interessi non patrimoniali*, cit., p. 41 ss.

45 È stato osservato in dottrina ce comunque, per le prestazioni alimentari, si ammette, entro determinati limiti, la quantificazione convenzionale. Al riguardo, v. ANELLI, F.: "Sull'esplicazione dell'autonomia privata nel diritto matrimoniale", cit., pp. 44. In giurisprudenza, cfr. Cass. civ., 22 aprile 1982, n. 2481, secondo cui i patti modificativi delle condizioni economiche previste in sede di separazione consensuali, sono validi ed efficaci anche senza l'omologazione del tribunale, purché non siano lesivi del diritto di mantenimento o di alimenti, che sono riconducibili al diritto-dovere di assistenza, avente ai sensi dell'art. 160 c.c. natura inderogabile. Nello stesso senso, Cass. civ., 24 febbraio 1993, n. 2277.

46 ROPPO, E.: *Il giudice nel conflitto coniugale*, Il Mulino, Bologna, 1981, pp. 300 ss.

V. LE QUESTIONI SUGLI ACCORDI PREMATRIMONIALI: POSIZIONI DELLA DOTTRINA E DELLA GIURISPRUDENZA A CONFRONTO.

Diversa è l'ipotesi in cui i coniugi decidano di regolare i propri rapporti in caso di crisi prima che questa si manifesti o, addirittura, nella fase precedente alla celebrazione del matrimonio. In questo caso non si tratterebbe di convenzioni matrimoniali né di accordi di separazione o di divorzio, ma dei c.d. accordi prematrimoniali.

L'istituto attualmente non trova spazio all'interno dell'ordinamento italiano ma il tema, da tempo al centro del dibattito, è tornato recentemente all'attenzione degli studiosi, alla luce del confronto con gli ordinamenti degli altri Stati europei che ne riconoscono appieno la legittimità e, soprattutto, in virtù dell'evoluzione che ha interessato la famiglia sia sul piano sociale che giuridico – considerati i numerosi interventi normativi degli ultimi decenni che hanno ampliato gli spazi riconosciuti all'autonomia privata all'interno delle relazioni familiari -, di fronte alla quale anche la giurisprudenza di legittimità ha "ammorbidito" la rigidità dell'approccio all'argomento⁴⁷, sebbene non guardi con favore all'espandersi della negozialità nella famiglia, tanto più se volta a disciplinare le condizioni della fine di un matrimonio non ancora celebrato.

Principalmente, le ragioni poste a fondamento della rigidità della posizione assunta dalla Corte di legittimità, si rintracciano nella contrarietà di tali pattuizioni al principio enunciato dall'art. 160 c.c., nonché nella violazione dell'ordine pubblico delle intese con le quali le parti dispongono dello *status* personale di coniuge⁴⁸, e nell'illiceità della causa derivante dalla negoziazione di diritti indisponibili, quali l'assegno di divorzio previsto dall'art. 5, comma 6, della l. 898/1970.

Secondo tale impostazione, condivisa in un primo momento anche nel panorama dottrinale, la norma contenuta nell'art. 160 c.c., consacra il principio portante della famiglia, ovvero quello di inderogabilità dei diritti e dei doveri riconosciuti dalla legge per effetto del matrimonio, posti a presidio del principio di uguaglianza tra i coniugi e del valore di solidarietà familiare e, pertanto, riveste un'importanza centrale anche nella fase di scioglimento del matrimonio. Infatti, nella prospettiva post-coniugale, il dovere di solidarietà si esplicherebbe nell'obbligazione di mantenimento a favore del coniuge debole e della prole. Ne

47 Si segnalano, in particolare: Cass. civ., 3 maggio 1984, n. 2682; Cass. Civ., 14 giugno 2000, n. 8109; Cass. civ., 21 dicembre 2012, n. 23713; Cass. civ., 21 agosto 2013, n. 19304; Cass. civ., 30 gennaio 2017, n. 2224.

48 Cf. Cass. civ. 3 gennaio 1993, n. 348 in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 1993, I, p. 950. In dottrina, SPATAFORA, A.: "Lo status coniugale e gli status paraconiugali tra legge e autonomia privata", *Diritto di famiglia*, 2017, pp. 1092 ss.

consegue che gli effetti del divorzio sono – anche se indirettamente - effetti del matrimonio e, pertanto, non possono formare oggetto di negoziazione⁴⁹.

Con riguardo al principio dell'ordine pubblico⁵⁰, per lungo tempo, la dottrina e la giurisprudenza hanno sostenuto l'invalidità degli accordi preventivi in quanto vere e proprie "transazioni sullo status"⁵¹, allorché si era diffusa la concezione secondo la quale i vantaggi patrimoniali a favore di uno dei coniugi ivi previsti, altro non rappresentavano se non il "prezzo del consenso"⁵² del divorzio. Per tale ragione, tali pattuizioni risultavano contrarie all'ordine pubblico in quanto realizzavano un "commercio di status"⁵³.

È evidente che il dibattito, che si era già acceso in ordine agli atti di autonomia privata in termini generali, in questo contesto assume toni decisamente più accesi.

Infatti, sebbene sembri profilarsi un coordinamento con le questioni già ampiamente illustrate con riguardo agli accordi che in generale accedono alla fase patologica, nel quadro degli accordi prematrimoniali i limiti diventano ancora più stringenti, probabilmente anche alla luce della circostanza -poco felice – che tali pattuizioni intervengono in un momento precedente alla celebrazione del matrimonio o alla crisi, elemento che verosimilmente accentua la natura contrattuale dell'intesa. Tuttavia, già in quegli anni, emergevano tra gli studiosi inedite riflessioni sulla sussistenza di spazi, all'interno della famiglia, per l'autodeterminazione dei coniugi (anche se con le opportune cautele) e si andava delineando la nozione di negozio giuridico familiare⁵⁴.

Dopo un primo *impasse*, si è registrata un'apertura da parte della dottrina che ha sconfessato gli argomenti addotti dalla giurisprudenza a sostegno della tesi della nullità degli accordi prematrimoniali.

49 L'orientamento era sostenuto dalla dottrina tradizionale, tra cui si richiamo, senza pretesa di esaustività: TRABUCCHI, A.: "Assegno di divorzio: attribuzione giudiziale e disponibilità degli interessati", *Giurisprudenza italiana*, 1981, I, I, pp. 1153; LISERRE, A.: "Autonomia negoziale e obbligazione di mantenimento del coniuge separato", *Rivista trimestrale diritto processuale civile*, 1975, pp. 474 ss.

50 In merito al principio dell'ordine pubblico in tema di diritto di famiglia, IRTI, N.: *Digressioni intorno al mutevole "concetto" di ordine pubblico*, *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, pp. 1765 ss.; SMANIOTTO, E.: "Contratti prematrimoniali e tutela di interessi meritevoli e non contrari all'ordine pubblico e al buon costume", *I Contratti*, 2013, n. 3, pp. 225 ss.; ZOPPINI, A.: "Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi", cit., pp. 1126 ss.

51 Cfr. Cass. civ., 4 giugno 1992, n. 6857

52 Si rimanda a Cass., 11 giugno 1981, n. 3777, in *Foro Italiano*, 1982, I, c. 184; Cass., 7 settembre 1995, n. 9416, in *Diritto di famiglia*, 1996, n. 931; Cass., 20 marzo 198, n. 2955, in *Foro Italiano*, 1999, I, p. 1306; lo stesso indirizzo si riscontra anche nella giurisprudenza più recente. Cfr., Cass, 30 gennaio 2017, n. 2224, in *Nuova giurisprudenza civile*, 2017, p. 955.

53 VENTURA, L.: "Gli accordi prematrimoniali, tra ampliamento dell'autonomia privata e controllo giudiziale, all'esame della *feminist relational contract theory*", cit., p. 333.

54 SANTORO PASSERELLI, F.: "L'autonomia privata nel diritto di famiglia", *Diritto e giurisprudenza*, 1945, pp. 4 ss.

Con riguardo alla norma di cui all'art. 160 c.c., è stato osservato che la ragionevole applicazione della suddetta disposizione, implica che qualsiasi pattuizione volta a definire le conseguenze della crisi del matrimonio, sia sottoposta al controllo giudiziale sulle disposizioni riguardanti la prole mentre⁵⁵, per quanto attiene al profilo patrimoniale, si configurano il limite tradizionale dell'ordine pubblico e dell'irrinunciabilità delle prestazioni alimentari⁵⁶.

Peraltro, anche il principio dell'ordine pubblico non sarebbe pregiudicato, poiché, è verosimile che i coniugi, attraverso le intese in esame, non dispongono dello *status coniugalis* ma, piuttosto, delle conseguenze che scaturiscono dalla perdita o dalla modifica del loro *status* di coniuge che in ogni caso avviene a monte, considerato che è necessario che intervenga una pronuncia del giudice in tal senso⁵⁷.

Più complesso, invece, appare il percorso seguito dalla giurisprudenza verso un'apertura, seppur lieve e appena percettibile, alla legittimità di tali accordi.

Le posizioni assunte dalla Corte di legittimità si snodano lungo un blando riconoscimento dell'autonomia privata nelle trame familiari, che avviene gradatamente, quasi a delineare, alla fine, un "mosaico" di decisioni che, a volte, non sembrano seguire una linea di continuità.

Le questioni di maggiore rilevanza si sono poste con riferimento alle convenzioni prematrimoniali con le quali i coniugi dispongano condizioni e regole in tema di assegno di divorzio.

L'introduzione dell'istituto processuale del divorzio su domanda congiunta ha sollecitato la giurisprudenza ad intervenire a più riprese in materia di accordi dei coniugi diretti a fissare, in sede di separazione, i reciproci rapporti economici in relazione al futuro ed eventuale scioglimento dell'unione, al fine di scongiurare il rischio di tramutare l'istituto in un divorzio "consensuale"⁵⁸. Il problema, non è di poco conto, se si pensa che il divorzio comporta lo scioglimento del rapporto coniugale e determina il sorgere di una serie di situazioni giuridiche soggettive indisponibili nel quadro della tutela del coniuge debole. In tale prospettiva, l'art. 5, comma 6, della legge 01.12.1970, n. 898, prevede il diritto all'assegno di

55 AMAGLIANI, R.: "Patti prematrimoniali", *Enciclopedia del diritto*- I Tematici I, 1990, pp. 779 ss.

56 In dottrina si affermava che l'accordo determinativo degli assegni di separazione o di divorzio non poteva trovare, dato il carattere alimentare delle attribuzioni, limiti maggiori di quelli che incontrano gli accordi sugli alimenti: l'irrinunciabilità del diritto come tale. Sul punto, v. BARBIERA, L.: *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 2001, pp. 63 ss.

57 In dottrina, sul punto, v. BARBA, V.: "Patti in previsione della crisi familiare. Proposta per una riforma", *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2020, pp. 407 e ss.; PALAZZO, M.: "I contratti sugli effetti patrimoniali del divorzio", *Giustizia Civile*, 2017, n. 1, pp. 93 ss.

58 ANELLI, F.: *Sull'esplicazione dell'autonomia privata nel diritto matrimoniale*, cit., p. 47

divorzio, che rappresenta la sintesi dei principi di solidarietà post-coniugale⁵⁹ e di uguaglianza morale e giuridica dei coniugi⁶⁰. Per tale motivo, tali accordi venivano considerati nulli per illiceità della causa in quanto vertevano su diritti indisponibili, quali l'assegno di divorzio⁶¹.

Tuttavia, anche nel formante giurisprudenziale, si sono registrate negli ultimi decenni, timide aperture verso i patti prematrimoniali.

In particolare, con una decisione del 2012⁶², la Corte di legittimità si è pronunciata in merito alla validità di un accordo intervenuto tra due coniugi, in un momento antecedente alla crisi, secondo il quale il marito si impegnava a trasferire alla moglie, in caso di fallimento del matrimonio, la proprietà di un immobile, a fronte dei sacrifici affrontati da quest'ultima per la sistemazione dell'abitazione adibita a casa coniugale. In questo caso i giudici decidevano a favore della legittimità di tale previsione, precisandone l'estraneità alla categoria degli accordi prematrimoniali e inquadrando l'intesa, piuttosto, nei contratti atipici stipulati in forza del principio generale dell'autonomia negoziale dei coniugi di cui all'art. 1322 c.c.⁶³. Appare evidente che la Corte, con una pronuncia più blanda con la quale configura, nel caso in esame, una *datio in solutum*, abbia glissato con eleganza l'analisi di questioni che non potevano già allora essere più proposte quale impedimento al riconoscimento della validità di simili intese, considerato peraltro che, in questo determinato contesto, il contratto verteva solo ed esclusivamente su un aspetto dei rapporti patrimoniali - senza implicare l'assegno di divorzio - e, quindi, su diritti disponibili. Il profilo più significativo della decisione in esame sta nel fatto che i giudici abbiano ammesso per la prima volta l'efficacia di un accordo relativo al regime patrimoniale stipulato in previsione di un eventuale divorzio, erigendo la crisi del matrimonio quale condizione sospensiva del negozio⁶⁴ e smentendo, quindi, la sua riconducibilità all'elemento causale⁶⁵.

59 L'obbligo di corrispondere l'assegno di divorzio a favore del coniuge debole è espressione emblematica del dovere di solidarietà post-coniugale.

60 Per una compiuta analisi sull'assegno di divorzio, alla luce delle SS.UU. dell'11 luglio 2018, n. 18287, si rinvia a ASTONE, M.: "I provvedimenti nella fase presidenziale del giudizio di divorzio tra assegno di mantenimento e assegno di divorzio", in AA.VV.: *L'udienza presidenziale nel procedimento di separazione e divorzio*, (a cura di M. ASTONE, G. BASILICO), Giuffrè, Milano, 2022, pp. 257 ss.

61 Cass., 18 febbraio 2000, n. 1810; Cass., 10 marzo 2006, n. 5302; Cass., 9 ottobre 2003, n. 1564.

62 Cass. civ., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Corriere giuridico*, 12, 2013

63 I giudici osservano che "si tratterebbe in definitiva di un accordo tra le parti, libera espressione della loro autonomia negoziale, estraneo alla categoria degli accordi prematrimoniali (ovvero effettuati in sede di separazione consensuale) in vista del divorzio, che intendono regolare l'intero assetto economico tra i coniugi o un profilo rilevante (come la corresponsione di assegno), con possibili arricchimenti o impoverimenti. Nella specie, dunque, un accordo caratterizzato da prestazioni e controprestazioni tra loro proporzionali". Cass. civ., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Corriere giuridico*, 12, 2013

64 Sul punto cfr. anche Cass. civ., 21 agosto 2013, n. 19304, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2014, I, pp. 55 ss.

65 Più precisamente il fallimento del matrimonio sarebbe stato «degradato» dai coniugi a condizione sospensiva dell'accordo, reputata dalla Corte né meramente potestativa né illecita. Ciò consente di ritenere, nella specie, l'accordo quale "contratto atipico, espressione dell'autonomia negoziale dei coniugi, sicuramente

In questo contesto, significativa appare anche una decisione della giurisprudenza di merito, intervenuta sempre nel 2012, che rappresenta un tassello eclatante in materia, in quanto veniva esplicitamente riconosciuta la validità di un accordo con il quale la moglie rinunciava all'assegno di divorzio⁶⁶.

Di notevole pregio risulta l'orientamento consolidatosi dagli anni duemila in poi, secondo il quale la nullità dei patti in vista del divorzio discende dalla indisponibilità preventiva dell'assegno predisposto a favore del coniuge debole che, pertanto, sarebbe l'unico soggetto legittimato a far valere l'invalidità dell'accordo⁶⁷. Appare evidente come la regola della nullità in questi termini, viene intesa quale strumento di protezione a favore della parte debole, il che conferma l'ulteriore passo in avanti verso la possibilità di negoziare sulla fase patologica del matrimonio. Infatti, se il coniuge che sceglie di rinunciare all'assegno mantiene tale decisione anche una volta verificatasi la crisi, l'accordo andrà a produrre pacificamente i suoi effetti.

Sulla stessa linea, si pone una decisione del 2017, con la quale la Corte di Cassazione nega che il trasferimento da parte del marito a favore della moglie di una consistente somma di denaro, possa incidere sulla quantificazione dell'assegno di divorzio, essendo stato stabilito da entrambi precedentemente al divorzio, che i rapporti debito-credito che intercorrevano tra i due sarebbero stati regolarizzati solo nell'eventualità della fine dell'unione⁶⁸. Anche in questo caso, quindi, i coniugi, pattuivano in tempi prematuri, in ordine ad un aspetto attinente ai propri rapporti economici.

Ma la risoluzione della questione più controversa, ovvero quella relativa all'indisponibilità dell'assegno di divorzio, è avvenuta con la sentenza delle SS.UU. del 2018⁶⁹, con la quale si assiste ad un *revirement* della giurisprudenza sul carattere dell'assegno, al quale, oltre alla componente assistenziale, vengono riconosciute anche funzioni di natura compensativa e perequativa⁷⁰. Sembra, pertanto, configurabile la possibilità di negoziare, quanto meno, sulla componente compensativa dell'assegno.

diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela". Cfr. Cass. civ., 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Corriere giuridico*, 12, 2013.

66 VENUA, L.: "Gli accordi prematrimoniali, tra ampliamento dell'autonomia privata e controllo giudiziale, all'esame della *feminist relational contract theory*", cit. p. 335.

67 Cass. 21 dicembre 2012, n. 23713, in *Foro Italiano*, 2013, I, pp. 864 ss.

68 Cass. civ., 30 gennaio 2017, n. 2224

69 Cass., SS.UU., 11 luglio 2018, n. 18287

70 In dottrina, v. BIANCA, M.: "Le Sezioni Unite sull'assegno divorzile: una nuova luce sulla solidarietà postconiugale", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 955 ss.; RIMINI, C.: "Funzione compensativa e disponibilità del diritto all'assegno divorzile. Una proposta per definire i limiti di efficacia dei patti in vista del divorzio", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 1041 ss.; FUSARO, A.: "La sentenza delle Sezioni Unite sull'assegno di divorzio favorirà i patti prematrimoniali?", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 1031 ss.

Il percorso di apertura sin qui delineato, sembra subire una battuta d'arresto con una recente ordinanza della Corte di Cassazione, con la quale i giudici proclamano la regola della nullità assoluta di tutti gli accordi stipulati in vista della separazione, sia precedenti alla celebrazione del matrimonio che coevi al sorgere della crisi⁷¹.

Soluzione, questa, alquanto discutibile poiché, appare evidente, come si ponga in aperto contrasto con il nuovo contesto sociale e normativo in cui si inserisce.

La decisione sconfessa l'orientamento sulla nullità relativa degli accordi, consentendo la possibilità di impugnare i patti prematrimoniali anche al coniuge forte. Inoltre, nega con fermezza qualsiasi spazio all'autonomia privata dei coniugi nella fase patologica del matrimonio, persino per quegli accordi stipulati al momento della separazione quando la crisi è già in atto.

A sostegno delle proprie argomentazioni, la Corte richiama il principio di diritto secondo il quale tali accordi sarebbero nulli "per illiceità della causa perché stipulati in violazione del principio fondamentale di radicale indisponibilità dei diritti in materia matrimoniale di cui all'art. 160 c.c.". Peraltro, l'ordinanza in commento nega alle parti la disponibilità del diritto all'assegno di divorzio, riconducendo l'istituto nell'alveo degli effetti indisponibili del matrimonio ai sensi dell'art. 160 c.c.

Appare evidente come, nell'attuale quadro sociale e ordinamentale, la preclusione all'ingresso degli accordi prematrimoniali delinea una visione distonica rispetto al sistema che, alla luce degli ultimi interventi da parte della giurisprudenza di legittimità e delle recenti riforme legislative in materia, propone una nuova concezione della famiglia fondata essenzialmente sul principio consensualistico. Si osserva, infatti, come non possa non riconoscersi all'accordo – che ormai domina l'intera materia del diritto di famiglia – rilevanza centrale nel contesto familiare poiché consente ai coniugi di modellare profili personali ed economici nel modo più congeniale ai propri bisogni e, altresì, ai propri rapporti successivi alla separazione con eventuali soggetti terzi.

Peraltro, l'acclarata indisponibilità dell'assegno di divorzio appare una vera e propria contraddizione in termini ove si concepisca la possibilità di presentare domanda congiunta di divorzio, ai sensi dell'art. 5 e quindi, si riconosca piena legittimità di decidere con riguardo alla regolamentazione dei rapporti patrimoniali -compreso l'assegno di divorzio – successivi allo scioglimento della relazione coniugale, così come si ammetta la possibilità di concordare le condizioni della separazione e del divorzio ai sensi dell'art. 12 dl. 132/2014, mentre le stesse

71 Cass. civ., 26 aprile 2021, n. 11012. In dottrina, con riguardo all'analisi della decisione in esame, cfr. RIMINI, C.: "I patti in vista del divorzio: la Cassazione rimane ancorata alla nullità", *Famiglia e diritto*, 2021, n. 10, pp. 886 ss.

determinazioni non possano essere raggiunte in altra sede, ovvero nel contesto degli accordi prematrimoniali. Sostanzialmente sussisterebbe solo una mera differenza temporale, verificandosi in entrambe le ipotesi la determinazione dell'assetto dei rapporti prima che venga adottata in via definitiva la decisione giudiziale⁷².

Sarebbe auspicabile, pertanto, affidare all'autonomia privata la regolamentazione di profili particolarmente delicati che emergono nel contesto patologico del matrimonio ove, peraltro, considerato che il *ménage* familiare non presenta caratteri omogenei nei diversi gruppi familiari, è notevolmente difficile che operino regole universali⁷³.

VI. CONCLUSIONI.

Il dibattito sugli accordi prematrimoniali è di viva attualità, sia nel contesto nazionale che nello scenario sovranazionale.

Nell'ordinamento italiano, l'evoluzione del contesto familiare avvenuta sul piano sociale e ordinamentale, ha portato la dottrina e la giurisprudenza ad assumere posizioni divergenti sul tema. Se gli interpreti, al passo con i tempi, hanno colto l'opportunità della negoziazione della crisi del matrimonio, la giurisprudenza resta ancorata ai principi tradizionali di un sistema che, verosimilmente, ha radicalmente mutato i suoi connotati.

Nel contesto attuale, l'espressione "contratto di famiglia", non dovrebbe più suscitare tanto scalpore.

Infatti, se da un lato una posizione centrale in tema di accordi prematrimoniali è rivestita dal principio della libertà contrattuale contenuto nell'art. 1322 c.c., è evidente come l'argomento dell'indisponibilità dei diritti non regge più l'impostazione che nega l'ammissibilità di tali accordi. I coniugi negoziano, infatti, rapporti che sono già nella loro piena disponibilità in costanza del rapporto coniugale. E peraltro, si osserva come sarebbe più conveniente determinare la divisione dei propri beni in vista di un eventuale divorzio in un momento in cui la famiglia vive una fase di serenità e di complicità, piuttosto che tentare l'accordo in un momento di tensione e di crisi del rapporto. In tal senso i patti prematrimoniali potrebbero rendere la fase del divorzio meno conflittuale e ciò, rappresenterebbe senza dubbio un vantaggio per i coniugi e, soprattutto, per la prole. Peraltro, si deve altresì riconoscere che tali accordi potrebbero coadiuvare la macchina

72 PAZZAGLIA, M.: "Riflessioni sugli accordi economici preventivi del divorzio", *Vita notarile*, 2001, pp. 1017 ss.

73 A favore di un'apertura da parte del legislatore in tal senso, v. OBERTO, G.: "Per un intervento normativo in tema di accordi preventivi della crisi della famiglia", in AA.VV.: *Accordi in vista della crisi dei rapporti familiari* (a cura di M. PALAZZO, S. LANDINI), Giuffrè, Milano, 2018, 33 ss.

della giustizia riducendo i tempi della fase giudiziale e consentendo, quindi, un procedimento molto più snello.

In dottrina è stato osservato che, in un ordinamento in cui è ammessa la revisione giudiziale degli accordi conclusi al tempo della crisi ove sopravvengano giustificati motivi, non sembrano configurarsi ostacoli ad operare in egual modo anche per gli accordi conclusi in una fase precedente alla celebrazione del matrimonio, fermo restando che il giudice dovrà verificare secondo equità la rilevanza delle sopravvenienze⁷⁴.

In merito all'esplicarsi dell'autonomia nella definizione delle conseguenze economiche del divorzio, interessante appare il rilievo di autorevole dottrina che ha individuato il limite precipuo dell'autodeterminazione dei coniugi nella tutela della seconda famiglia eventualmente formatasi successivamente al divorzio. Più precisamente, se è vero che sussistono doveri inderogabili in forza della solidarietà post-coniugale, non può, in ogni caso, non tenersi conto per un altro verso, che indebite elargizioni patrimoniali da parte di un coniuge potrebbero comportare una compressione ingiustificata delle risorse da destinare alla seconda famiglia di questi⁷⁵. È chiaro, quindi, che rimane viva l'esigenza di un controllo giudiziale per garantire una giustizia sostanziale e perequativa.

In tal senso, si impone la necessità di preservare dalla privatizzazione i soggetti deboli, ai quali andrebbero riservati speciali procedimenti di contrattazione che garantiscano un controllo giudiziale sul contenuto del contratto⁷⁶. Il negozio che si andrebbe a stipulare, pertanto, non potrebbe essere assoggettato *tout court* alla disciplina generale della materia contrattuale, a causa delle peculiarità che caratterizzano l'istituto familiare e che implicano la necessità di predisporre una categoria di negozi ove, la crisi del matrimonio non assurgerebbe al rango di requisito causale, ma andrebbe intesa quale condizione sospensiva, in una prospettiva dinamica che sia idonea a contenere gli interessi (nel loro divenire, sia in positivo che in negativo) che sono posti alla base della famiglia⁷⁷.

74 Al riguardo, cfr. SALANITRO, U.: "Accordi prematrimoniali e sopravvenienze", *La Nuova Giurisprudenza civile commentata*, 2020, n. 3, pp. 645 ss.

75 AL MUREDEN E.: "Le famiglie dopo il divorzio tra libertà, solidarietà e continuità dei legami affettivi", *Famiglia e Diritto*, 2021, n. 1, pp. 23 ss.

76 LAS CASAS, A.: "Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica", *Contratti*, 2013, pp. 913 ss.

77 AMAGLIANI, R.: "Patti prematrimoniali", cit., p. 784.

BIBLIOGRAFIA

AL MUREDEN E.: "Le famiglie dopo il divorzio tra libertà, solidarietà e continuità dei legami affettivi", *Famiglia e Diritto*, 2021, n. 1, pp. 23 ss.

AL MUREDEN, E.: "I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano", *Famiglia e diritto*, 2005, n. 5, pp. 552 ss.

AMAGLIANI, R.: "Patti prematrimoniali", *Enciclopedia del diritto- I Tematici I*, 1990, pp. 779 ss.

ALPA, G. - FERRANDO, G.: "Efficacia degli accordi verbalizzati e non omologati", *Questioni di diritto patrimoniale della famiglia*, Padova, 1989, pp. 505.

AMADIO, G.: "Teoria del negozio e interessi non patrimoniali", *Studi in onore di Nicolò Lipari*, I, Milano, 2008, pp. 27 ss.

ANELLI, F.: "Sull'esplicazione dell'autonomia privata nel diritto matrimoniale", *Studi in onore di Pietro Rescigno, Il Diritto Privato*, tomo I, *Personae, famiglia, successioni e proprietà*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 20 ss.

AMAGLIANI, R.: "Appunti su autonomia privata e diritto di famiglia: nuove frontiere della negozialità", *I contratti*, 2014, n. 6, pp. 582.

ANGELONI, F.: *Autonomia privata e potere di disposizione dei rapporti familiari*, Cedam, Padova, 1997, pp. 552 ss.

ASTONE, M.: "I provvedimenti nella fase presidenziale del giudizio di divorzio tra assegno di mantenimento e assegno di divorzio", in AA.VV.: *L'udienza presidenziale nel procedimento di separazione e divorzio*, (a cura di M. ASTONE, G. BASILICO), Giuffrè, Milano, 2022, pp. 257 ss.

AULETTA, T.: "Gli accordi sulla crisi coniugale", *Famiglia*, 2003, n. 1, pp. 45-66.

BIANCA, M.: "Le Sezioni Unite sull'assegno divorzile: una nuova luce sulla solidarietà postconiugale", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 955 ss.

BALLERINI, L.: "Gli accordi preventivi sugli effetti patrimoniali del divorzio dopo l d. l. n. 132 del 2014", *Rassegna di diritto civile*, 2016, pp. 1 ss.

BARBIERA, L.: *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 2001, pp. 63 ss.

BERGAMINI, A.: "Appunti sull'autonomia dei coniugi di disporre l'assetto dei loro rapporti patrimoniali in concomitanza della separazione consensuale ed in vista del divorzio", *Giustizia civile*, 1974, pp. 173 ss.

BESSONE, M.: Commento agli artt. 29-31 Cost., in AA.VV.: *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), Zanichelli, Bologna, 1976, pp. 52 ss.

BARBA V.: "Patti matrimoniali in previsione della crisi", in AA.VV.: *Quale diritto di famiglia per la società del XX secolo* (a cura di U. Salanitro), *Quaderni di famiglia* (diretti da S. Patti), Pisa, Pacini, 2020, n. 8, pp.151 ss.

BIVONA, E.: "Libertà e responsabilità dei coniugi negli accordi personali", *Rivista di Diritto civile*, 2020, n. 4, pp. 848 ss.

BUSNELLI, F.: "La famiglia nella cultura giuridica europea", *Rassegna di diritto civile*, 1986, pp. 149 ss.

CARBONE, P.: "I trasferimenti immobiliari in occasione della separazione e del divorzio", *Notariato*, 2005, pp. 622 ss.

D'AMICO, G.: "L'accordo tra i coniugi (art. 144 c.c.)", *Il dovere di contribuzione nel regime patrimoniale della famiglia*, Milano, 1980, pp. 139 ss.

DE NOVA, G.: "Disciplina inderogabile dei rapporti patrimoniale e autonomia negoziale", *Studi in onore di Pietro Rescigno*, Vol. II, *Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 259 ss.

DE VELLIS, A., TAGLIAFERRI V.: *I patti prematrimoniali*, Giuffrè, Milano, 2015.

DORIA, G.: *Autonomia privata e causa familiare. Gli accordi traslativi tra i coniugi in occasione della separazione e del divorzio*, Giuffrè, Milano, 1996, pp. 70 ss.

DORIA, G.: "Autonomia dei coniugi in occasione della separazione consensuale ed efficacia degli accordi non omologati", *Giustizia Civile*, 194, I, pp. 213 ss.

FERRARI, M.: "Gli accordi relativi ai diritti e doveri reciproci dei coniugi", *Rassegna di diritto civile*, 1994, pp. 777.

FERRARI, M.: "Ancora in tema di accordi fuori dal verbale di separazione", *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 1994, pp. 710 ss.

FINOCCHIARO, M.: *Diritto di Famiglia*, Giuffrè, Milano, 1984, pp. 722 ss.

FUSARO, A.: "I rapporti patrimoniali tra coniugi in prospettiva comparatistica", *Diritto privato europeo*, Padova, 2006, pp. 53 ss.

FUSARO A.: "La circolazione dei modelli giuridici nell'ambito dei patti in vista della crisi del matrimonio", in AA.VV.: *Accordi in vista della crisi dei rapporti familiari* (a cura di S. LANDINI e M. PALAZZO), Giuffrè, Milano, 2018, 7 ss.

FUSARO, A.: "La sentenza delle Sezioni Unite sull'assegno di divorzio favorirà i patti prematrimoniali?", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 1031 ss.

GARCIA RUBIO, M. P.: "Los pactos prematrimoniales de renuncia a la pensión compensatoria en Código civil", *ADC*, 2003, pp. 1653 ss.

GORGONI, A.: "Accordi in funzione del divorzio tra autonomia e limiti", *Persona e Mercato*, 2018, n. 4, pp. 256 ss.

IRTI, N.: *Digressioni intorno al mutevole "concetto" di ordine pubblico*, *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, pp. 1765 ss.

JEMOLO, C. A.: *La famiglia e il diritto*, Giuffrè, Milano, 1949.

JESSEP, O.: "Gli accordi prematrimoniali negli ordinamenti di *common law*", www.corsodirittofamiglia.it/contributi.html, 2006, pp. 3 ss.

LAS CASAS, A.: "Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica", *I contratti*, 2013, n. 10.

LISERRE, A.: "Autonomia negoziale e obbligazione di mantenimento del coniuge separato", *Rivista trimestrale diritto processuale civile*, 1975, pp. 474 ss.

MAIETTA, A.: "Accordi prematrimoniali, contratti di convivenza e diritti delle parti. L'ordinamento italiano e gli ordinamenti stranieri a confronto: certezze e dubbi", *Comparazione e diritto civile*, 2019, n. 2, pp. 2 ss.

MOSCARINI, L. V.: *Governo della famiglia*, in *Sulla riforma del diritto di famiglia. Seminario diretto da F. Santoro Passerelli*, Cedam, Padova, 1973, pp. 122 ss.

OBERTO G.: "I preuptial agreements in contemplation of divorce e disponibilità in via preventiva dei diritti connessi alla crisi coniugale", *Rivista di diritto civile*, 1999, n. 2, pp.220 ss.

OBERTO, G.: "Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale", *Famiglia e diritto*, 2012, pp. 69 ss.

OBERTO, G.: *I contratti della crisi coniugale*, Vol. I e Vol. II, Giuffrè, Milano, 1999.

OBERTO, G.: *Prestazioni «una tantum» e trasferimenti tra i coniugi in occasione di separazione e divorzio*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 3 ss.

PALAZZO, M.: "Contratti in vista del divorzio e assegno prematrimoniale", in AA.VV.: *Accordi in vista della crisi dei rapporti familiari*, (a cura di M. PALAZZO, S. LANDINI), Giuffrè, Milano, 2018, pp. 255 ss.

PALAZZO, M.: "I contratti sugli effetti patrimoniali del divorzio", *Giustizia Civile*, 2017, n. 1, pp. 93 ss.

PARADISO, M.: *I rapporti personali tra i coniugi*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 209 ss.

PARADISO, M.: "Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è", *Rivista di Diritto civile*, 2016, pp. 1308 ss.

PATTI, S.: "La rilevanza del contratto nel diritto di famiglia", *Famiglia, persone e successioni*, 2005, pp. 198 ss.

PAZZAGLIA, M.: "Riflessioni sugli accordi economici preventivi del divorzio", *Vita notarile*, 2001, pp. 1017 ss.

QUADRI, E.: "Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare", *Famiglia*, 2005, n. 1, pp. 1 ss.

RESCIGNO, P.: "Diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma", *Rivista di Diritto civile*, 1998, fasc. I, pp. 109 ss.

RESCIGNO, P.: "Appunti sull'autonomia negoziale", *Persona e comunità*, tomo II, Padova, 1988, pp. 472 ss.

RIMINI, C.: "I patti in vista del divorzio: spunti di riflessione e una proposta dopo l'introduzione della negoziazione assistita per la soluzione delle controversie familiari", *Studi in onore di Giorgio De Nova*, tomo IV, Milano 2015, pp. 2590 ss.

RIMINI, C.: "Funzione compensativa e disponibilità del diritto all'assegno divorzile. Una proposta per definire i limiti di efficacia dei patti in vista del divorzio", *Famiglia e diritto*, 2018, pp. 1041 ss.

RIMINI, C.: "I patti in vista del divorzio: la Cassazione rimane ancorata alla nullità", *Famiglia e diritto*, 2021, n. 10, pp. 886 ss.

RODOTÀ, S.: "Politica familiare: dalla riforma del diritto alle riforme sociali", *La famiglia oggi tra "referendum" e riforma del diritto, Relazioni sociali*, 1974, pp. 65 ss.

ROPPO, E.: *Il giudice nel conflitto coniugale*, Il Mulino, Bologna, 1981, pp. 300 ss.

RUSSO, T.: "Il potere di disposizione dei diritti inderogabili. Riflessioni sul giudizio di meritevolezza degli accordi prematrimoniali regolativi della crisi della famiglia", *Rassegna di Diritto civile*, 2014, n. 2, pp. 459 ss.

RUSSO, E.: "Negozio giuridico e dichiarazione di volontà relative ai procedimenti matrimoniali di separazione, di divorzio, di nullità", *Diritto di famiglia*, 1989, 1079 ss.

SANTORO PASSERELLI, F.: "L'autonomia privata nel diritto di famiglia", *Diritto e giurisprudenza*, 1975, pp. 3 ss.

SACCO, R.: "Sub Art. 60", in AA.VV.: *Commentario al diritto italiano della famiglia*, (a cura di G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI), Vol. III, Padova, 1992, pp. 15 ss.

SALA, M.: "Accordi di separazione non omologati: un importante riconoscimento dell'autonomia negoziale dei coniugi", *Giustizia civile*, I, 1994, pp. 213 ss.

SALANITRO, U.: "Accordi prematrimoniali e sopravvenienze", *La Nuova Giurisprudenza civile commentata*, 2020, n. 3, pp. 645 ss.

SANTOSUOSSO, F.: *Delle persone e della famiglia, il regime patrimoniale della famiglia*, Utet, Torino, 1983, pp. 46 ss.

SCALISI, V.: "Concorso e rapporto nella teoria del matrimonio civile", *Rivista di Diritto civile*, 1990, n.1, pp. 155 ss.

SESTA, M.: "Profili di giuristi italiani e contemporanei: Antonio Cicu e il diritto di famiglia", *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1976, pp. 443 ss.

SMANIOTTO, E.: "Contratti prematrimoniali e tutela di interessi meritevoli e non contrari all'ordine pubblico e al buon costume", *I Contratti*, 2013, n. 3, pp. 225 ss.

SPATAFORA, A.: "Lo status coniugale e gli status paraconiugali tra legge e autonomia privata", *Diritto di famiglia*, 2017, pp. 1092 ss.

TOMMASINI, R.: "I rapporti personali tra i coniugi", in AA.VV.: *Famiglia e matrimonio*, (a cura di T. AULETTA), *Trattato Bessone*, IV, *Il diritto di famiglia*, tomo I, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 466 ss.

TRABUCCHI, A.: "Assegno di divorzio: attribuzione giudiziale e disponibilità degli interessati", *Giurisprudenza italiana*, 1981, I, 1, pp. 1153.

VENTURA, L.: "Gli accordi prematrimoniali, tra ampliamento dell'autonomia privata e controllo giudiziale, all'esame della *feminist relational contract theory*", *Contratto e impresa*, 2022, n. 1, pp. 321 ss.

ZATTI, P.: "Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia", *Trattato di Diritto di famiglia* (a cura di P. ZATTI), tomo II, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 5 ss.

ZOPPINI, A.: "Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi", *Giurisprudenza italiana*, 1990, n. 1, p. 1319 ss.