

DOTTRINA

FAMIGLIA E ACCORDI PER LA CRISI, TRA MATRIMONI, UNIONI CIVILI E CONVIVENZE

Fonte: **Rivista del Notariato, fasc.2, 2017, pag. 251**

Autori: **Marco Avagliano**

Sommario: 1. Introduzione. — 2. Le “nuove famiglie”. — 3. Dai patti prematrimoniali agli accordi preventivi della crisi familiare. — 4. Autonomia negoziale nel diritto familiare e funzione degli accordi in esame. — 5. Uno sguardo veloce alle esperienze estere. — 6. La giurisprudenza in tema di patti assunti dai coniugi per il futuro o imminente divorzio. — 7. Prime conclusioni sul tema: condizioni di ammissibilità dei patti aventi occasione e non causa nel divorzio. — 8. I rapporti ai quali ineriscono gli accordi sulla crisi: matrimoni, unioni e convivenze. — 9. Le soluzioni operative concrete. — 10. Il ruolo del Notaio nelle sistemazioni familiari. La Carta o lo Statuto della famiglia, coniugata, unita o convivente.

1. *Introduzione.*

Quella dei patti cosiddetti “pre-matrimoniali” è tematica nota per essere particolarmente insidiosa (1): è diffusa infatti la percezione del tradizionale rifiuto degli stessi da parte del nostro ordinamento (2), quantomeno da parte della giurisprudenza di legittimità (3). Ciò in forza sia del silenzio del legislatore sul punto (4), sia di un'impostazione volta a dare il massimo rilievo in tali ambiti ai procedimenti giurisdizionali, a maggior tutela dei diritti dei coniugi reputati, fondatamente o meno, “deboli”.

A un esame più approfondito possiamo tuttavia osservare come la situazione non si ponga esattamente in questi termini, quantomeno non più, complici, da un lato, il particolare dibattito levatosi in dottrina (5), dall'altro le conseguenti posizioni di maggior apertura assunte dalla più recente giurisprudenza (6).

In particolare, quello che viene ad essere mutato, addirittura innovato, è il contesto delle norme sulle famiglie e sulla filiazione in cui detti accordi vengono ad inserirsi. E di tale contesto dovrà giocoforza tenersi conto, seppur per cenni conoscitivi, nelle note che seguiranno. Ne è conferma, oltre ai recenti provvedimenti per l'unificazione dello *status* di figlio (7) (l. 10 dicembre 2012, n. 219 e d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154 (8)), sulla negoziazione assistita in ambito familiare (d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito in l. 10 novembre 2014, n. 162) e sul divorzio cosiddetto breve (l. 6 maggio 2015, n. 55, recante “*Disposizioni in materia di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio nonché di comunione tra i coniugi*” (9)), la nuovissima legge 20 maggio 2016, n. 76 (10), di “*Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e regolazione delle convivenze*” (11) (e i conseguenti tre decreti delegati, d.lgs. 19 gennaio 2017, nn. 5, 6 e 7 (12)), la quale, pur con tutte le sue meritat(issim)e criticità, possiede quantomeno un pregio: accende i riflettori sulla realtà, sulla nostra realtà dei nostri tempi. A torto o ragione, che compia un passo in avanti ovvero ci porti fuori strada, per quanto scritta in maniera contraddittoria (e qui l'annotazione non è solo dal punto di vista della tecnica legislativa), questa legge costringe ad interrogarsi su tematiche date un po' troppo per scontate o comunque, con più probabilità, volutamente tralasciate.

2. Le “nuove famiglie”.

La legge 76 del 2016, nel disciplinare (e destrutturare) i rapporti di coppia, riguarda, in positivo o in negativo, a seconda dei diversi punti da dove la si osservi, la famiglia (13). E in termini di una riforma del diritto di famiglia (14), di portata analoga a quella compiuta dapprima con la Costituzione e dunque con la novella del 1975 e gli ulteriori provvedimenti (15), ci si è espressi talvolta riferendosi all'*iter* che ha condotto alla sua emanazione. Il paragone tuttavia non rende, in quanto, seppur con i loro difetti, le precedenti normazioni dimostravano un'istanza di sistemazione (o quantomeno una considerazione) della materia, a tutto tondo, che nel nostro caso difetta (16).

La visione della famiglia che invece emerge dalla nuova legge è sicuramente ampia, oltre che trasversale, ma anche e soprattutto evanescente, confusa, di fondo specchio delle situazioni oltre che delle politiche legislative dei nostri giorni. Essa comprende i coniugi, quella fondata sul matrimonio, sia esso civile o religioso, ma non solo, è evidente, non più: coinvolge anche le unioni civili, tra persone dello stesso sesso; e poi ci sono le convivenze, e le diverse loro gradazioni (17).

Si elimina la contrapposizione tra famiglia di diritto e di fatto (18), o forse, al contrario, la si esalta. Costatazione quest'ultima derivante proprio dall'osservazione della bizzarra tecnica legislativa attuata (19): (un po') più accurata quando tratteggia le unioni civili, nei fatti quasi dei matrimoni, anche se per precisa scelta legislativa non veramente o comunque non del tutto tali (20); particolarmente disordinata nei riguardi delle convivenze (21). E pur tuttavia capace di rimarcare nei confronti di tali situazioni di deliberata assenza di "vincoli" — e già di per sé rifuggenti da intenti di particolari costrittività, come confermato anche dalla loro connaturale risolubilità *ad nutum* — una certa marginalità della corrispondente disciplina di legge (22).

E che in fondo sia difficile ravvisare un modello familiare di base, unico e sufficiente a racchiudere tutte le casistiche, è dato che balza facilmente all'occhio, e non certo e non solo a quello degli studiosi di diritto (23). Non a caso più volte si è ritenuto maggiormente appropriato parlare non tanto di "famiglia", quanto semmai di "famiglie" (24). Rispetto al (recente) passato d'altra parte la situazione, quantomeno dal punto di vista del diritto positivo, appare oggi ribaltata: dall'unicità del modello familiare e dalla pluralità di *status* di filiazione si è giunti all'esatto inverso (25).

Emerge, questa volta anche nei riguardi del giurista, oltre che dell'osservatore dei fenomeni sociali, la domanda, antica come il mondo (quantomeno dai tempi di Adamo ed Eva).

Cos'è la famiglia?

Una comunanza di affetti? Un'istituzione? Una comunione di interessi? Un'immagine romantica? La culla e la tomba dell'amore (no quello si dice sia il

matrimonio)? Una formazione sociale, come rimarca ancor oggi il legislatore (26)?

E comprende solo i coniugi (oggi pure gli uniti; e i conviventi stabili, con certe caratteristiche (27)), o anche la loro prole? Ovvero ciascun singolo genitore, in particolare nei casi di coppie ormai disgregate se non addirittura mai formate (28), nella relazione univoca con i propri figli o nelle cosiddette famiglie monoparentali? Ovvero ancora con i figli anche dei nuovi “altro” o “altra”, e dunque da soggetti provenienti da vicende affettive diverse, come nelle famiglie allargate, composite o ricomposte (29)?

Pur nell'estrema varietà e sfuggevolezza delle diverse spiegazioni, due elementi — in realtà le istanze di base che spingerebbero per la sua formazione — si afferma (30), la descriverebbero, distinguendola dal semplice rapporto di coppia o da altre forme di condivisione o coabitazione (31):

— una comunione affettiva e corporale, che comporti anche un reciproco accudimento (assistenza morale e materiale), sì da rendere la stessa portatrice di valori di stretta solidarietà, di arricchimento e di sviluppo della personalità (32);

— il fattore procreativo, il desiderio o l'istanza di avere e crescere dei figli.

Di questi elementi quello più che essenziale, minimale, risulta essere il primo; il secondo, per quanto ancestrale e principale finalizzazione della famiglia, può, lo sappiamo, per un motivo o per l'altro, non riscontrarsi ovvero assumere sfaccettature o composizioni diverse.

Questo cosa significa?

Che oggi, quantomeno secondo la legge Cirinnà, che, pur evitando (intenzionalmente) di affrontare la tematica, qua e là ce lo dice — molto di sfuggita, quasi *en passant* (33), con il risultato di contribuire a ingenerare ulteriore confusione — per aversi un minimo di famiglia non sarebbe necessario un matrimonio, e neanche un'unione civile. Ma nemmeno un contratto di convivenza. E neppure una dichiarazione di convivenza. Sono a tal fine sufficienti “*due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale*” (comma 36, che ne detta gli ulteriori presupposti

(34)): che vivono insieme, ma (forse) non necessariamente (35); di sesso diverso, ma anche non; con figli, ma pure senza. Così come d'altro canto, all'inverso, si può coabitare, senza che ciò comporti in maniera automatica l'insorgenza di un legame, oltre che affettivo, di coppia, anche familiare (36). Le convivenze d'altra parte ricalcano, seppur in via sostanziale e non certo perfetta, *mutatis mutandis*, gli aspetti fondamentali del rapporto scaturente dal matrimonio: sì che si è reputato non potersi allora considerare tali quelle che da tale modello si allontanano radicalmente (37).

Oltre non conviene andare. Di cammino rispetto al disinteresse della legge di "napoleonica" memoria ne è stato fatto e la tematica della famiglia è troppo delicata e seria, per poter essere affrontata in queste noterelle con la dovuta attenzione. Il rimando non può essere che a sedi più idonee e competenti, di certo non solo giuridiche (38): "quando pronunciamo il nome «famiglia», non è al campo del diritto che ricorre anzitutto il pensiero" (39). Basti qui averne accennato (40).

A conclusione di questi appunti introduttivi, possiamo dunque denotare come, sempre secondo la legge in questione, tuttavia, sembrerebbe (41) emergere che si ha famiglia, può esservi un nucleo familiare, quando due persone si mettono insieme nella prospettiva di condividere con continuità sentimenti, affetti e vita. Il venir meno di amore, comprensione o rispetto, o la consapevolezza della loro non sufficienza, porta a rotture a volte agevoli, altre volte, anzi sovente, difficili, se non addirittura devastanti.

3. *Dai patti prematrimoniali agli accordi preventivi della crisi familiare.*

Perché tutto questo preambolo?

Perché qui siamo per parlare di patti cosiddetti "prematrimoniali", ma probabilmente, anzi certamente, questa qualificazione non è esatta, comunque non del tutto. O perlomeno risulta corrispondente ad una fetta della realtà che può essere presa in considerazione, ma non a tutta la realtà, quella realtà che proprio la legge in questione, con la sua sfuggevolezza ci ricorda o ci impone, non senza una certa prepotenza, come essere più vasta.

Dunque una regolamentazione quantomeno, come è stato esattamente osservato,

in previsione della “crisi” coniugale. In detti termini si esprime chi intende riferirsi a quegli accordi che vengono posti in una fase precedente alla frattura, o, come l'esperienza nordamericana ci ha insegnato (42), antecedente allo stesso matrimonio (i cosiddetti *prenuptial agreements* (43)).

Ma non privo di interesse, proprio alla luce del nuovo contesto di legge, è che l'esigenza più sentita sia ad oggi *la migliore definizione della crisi, oltre che di coppia, della famiglia*, derivi la stessa da rapporto di coniugio o unione; ovvero anche a prescindere da detta formalizzazione o da altre analoghe (44), dovendosi intendere allora per famiglia quella che abbia avuto, per quanto temporaneo, un carattere di stabilità (vedi ancora il comma 36 dell'art. 1 della legge 76 del 2016).

E la rilevanza attribuita alla “temporaneità”, la constatazione della quasi naturale provvisorietà dei rapporti di questo genere, è quanto emerge da questo provvedimento e da quelli che l'hanno preceduto. Cosa fonda una coppia, una famiglia, per quanto minimale, che sia sufficiente ad individuarla come tale dalla legge al verificarsi dei suoi presupposti (45)? Una sufficientemente continua e prolungata permanenza (il *quantum* però è tutto da accertare (46)), ma non più la sua indissolubilità (47), tantomeno ormai il suo caratterizzarsi, forse financo nelle intenzioni, come *usque ad mortem*, ma semmai “finché vita non separi”. E tale atteggiamento dei nostri tempi lo si riscontra con le unioni civili, nella facilità con cui si può direttamente e unilateralmente “divorziare”, *rectius* “sciogliersi” (comma 24), senza passare da una fase di separazione (48); per non parlare delle convivenze (comma 59, lett. *b*), riferito al “contratto”, ove si ribadisce la sufficienza della volontà anche di un solo partner). Ne è conferma d'altra parte, quando si tratti di matrimonio, la recente e già richiamata disciplina sul divorzio breve (l. 6 maggio 2015, n. 55), ove la fase separativa, piuttosto che essere propedeutica ad un eventuale ripensamento, sempre più assume l'aspetto di un mero “preavviso” (49).

Ma dispiace e anche forse spaventa che, da un lato, la legge abbia preso atto e abbia esaltato la volatilità di dette situazioni, dall'altro non abbia speso alcuna attenzione, dal punto di vista anche culturale e sociale, oltre che economico, ancor prima che giuridico, alle problematiche conseguenti.

Mi spiego meglio. Non sarà certo una legge a rendere evanescenti i rapporti di tipo coniugale tra le persone (50); ma è innegabile che l'attuale maggiore, non tanto

libertà, quanto piuttosto “agilità”, e sovente disinvoltura, costituisca un sicuro *vulnus* alla loro stabilità, e, di converso, un forte disincentivo alla loro scelta, a fronte della non improbabilità di esiti anche dirompenti. Il primo argine va rinvenuto, evidentemente, per lo più sul piano umano, privilegiando l'assunzione di scelte particolarmente ponderate e consapevoli, e capaci di dare dignità e rispetto a ciascuna delle controparti e ai reciproci investimenti affettivi; il che tuttavia si scontrerebbe comunque, in assenza di serio ed effettivo senso di responsabilità, con la mutevolezza delle situazioni e dei sentimenti, e oggi, soprattutto, dei desideri (51).

In considerazione di ciò, fortemente opportuna può apparire la previsione di regole e linee guida per eventualità di tal genere, da adottarsi in una fase ancora di concordia. Non è un caso che la relazione al progetto presentato dal Notariato nel 2011 (52), con l'introduzione nel codice civile di un apposito art. 162 bis (e altre norme di raccordo), chiarisse da subito che *“obiettivo della proposta di legge è quello di “rafforzare e rilanciare” l'istituto del matrimonio, e di favorire l'accesso allo stesso con la giusta meditazione e serietà, nonostante possa dare ad un osservatore poco attento l'impressione opposta”*. E proprio onde evitare detta “impressione”, gli stessi dovranno tuttavia essere disegnati in maniera tale da non porsi in effettiva contraddizione con le scelte che i due si accingano a compiere o comunque abbiano già compiuto, sì da snaturarne, prima ancora che il significato romantico, la loro stessa essenza e importanza quale vincolo qualificato (53), e non solo, per quanto attendibile, mera relazione (54).

Di fronte dunque alla forte incertezza e aleatorietà sulla effettiva durata dei rapporti (55), e al silenzio del legislatore sul punto, è evidente che occorra trovare rimedi e soluzioni che in qualche misura tengano conto di tale provvisorietà, e tentino, fungendo in qualche misura da giusto contrappeso, di prevenirne gli altrimenti ineluttabili dissidi, sia sul piano personale che economico; e soprattutto le conseguenze negative, i pesanti squilibri che agli stessi inevitabilmente si accompagnerebbero.

Con un'accortezza tuttavia.

Si è visto come all'interno della cosiddetta legge Cirinnà coesistano due diversi gradi di accuratezza nella scrittura delle relative discipline: più intensa qualora e

solo ove venga a sorgere un vincolo (di unione, in qualche modo) solenne, e in misura nettamente inferiore laddove lo stesso, per (mancanza di) volontà delle parti, venga a difettare. Ne è vivido esempio l'assenza in tema di convivenza di ogni previsione in materia successoria (56), soprattutto di assimilazione o comunque di avvicinamento della figura del convivente al coniuge, oltre che dal punto di vista della successione legittima e dei diritti riservati per legge, quantomeno sotto il profilo tributario, nel caso di elezione per testamento. Si avverte infatti la netta sensazione come le due situazioni, antitetiche da un punto di vista sociologico, proprio per il consenso o il rifiuto espresso nei riguardi dell'insorgenza di quel vincolo dotato soprattutto a livello sociale di particolare significatività, non solo non vadano parificate o livellate, e neppure nella sostanza (57); ma anche che a detto vincolo di coniugio — una volta depurato dall'influenza che la sua assunzione possa avere sullo *status*, e sui diritti e soprattutto sui doveri e sulle responsabilità nei riguardi dei figli — debba conferirsi ancora oggi un ben preciso rilievo, pure sotto il profilo giuridico. Venendosi a riproporre in definitiva la contrapposizione tra *l'istituzione*, il matrimonio (oggi, in certa misura, anche l'unione), e *l'istituto*, ossia la convivenza (58).

Non è detto infatti che ad una minor intensità o consistenza del legame corrisponda una maggiore semplicità di sua definizione. Anzi, proprio la minor presenza se non addirittura la vacuità di regole comportamentali, può condurre ad un maggior smarrimento di fronte ad eventi non pronosticati: e dallo spaesamento al contrasto e dunque al dissidio, anche feroce, il passo è breve.

Oggigiorno vengono dunque a intrecciarsi piani diversi: la crisi della famiglia, *in primis* dei coniugi, ma non solo, anche degli uniti e quantomeno dei conviventi, e dunque della coppia, laddove non effimera: di tali ambiti occorrerà dunque rilevare, evidentemente in sede di prima battuta, i punti di contatto e le eventuali divergenze.

4. *Autonomia negoziale nel diritto familiare e funzione degli accordi in esame.*

Costituisce affermazione ricorrente che gli spazi lasciati all'autonomia patrimoniale dei coniugi (59) sono ormai ben ampi (60). È dunque superata la nota e bella metafora del diritto di famiglia come un'isola che il mare del diritto non possa che lambire (61)?

Di sicuro la regolamentazione delle situazioni familiari, sia patrimoniali che personali, non si mostra più appannaggio esclusivo dell'istituzione pubblica, dell'autorità giudiziaria per intendersi, in ogni punto e dettaglio, ma risulta sempre più aperta alla volontà dei privati (62), da intendersi come preminente nella costruzione dei loro assetti; con il limite, ovviamente, del contrasto con profili indefettibili, di cui costituisce un ripetuto esempio l'interesse dei minori (63).

In detta ottica, la funzione degli accordi in questione è quella di consentire ai coniugi e agli uniti, nonché ai conviventi, la facoltà di disciplinare in anticipo i loro rapporti personali e patrimoniali relativamente alla fase dell'eventuale fallimento coniugale o comunque familiare. E ciò pure in una fase ancora "fisiologica" del rapporto, oltre che ad esso propedeutica, o comunque ancora non del tutto irrimediabile. Si intende infatti evitare che la regolamentazione intervenga in un momento in cui il matrimonio sia già entrato in piena crisi e sia "particolarmente difficile il compimento di un accordo e il raggiungimento di un assetto che soddisfi entrambi i coniugi, in presenza di reciproche recriminazioni e rivendicazioni" (64).

Una finalità dunque di deflazione delle controversie familiari e divorzili, e dunque di prevenzione del contenzioso, della litigiosità: di converso, come si è detto, anche un rafforzamento e un rilancio del valore del matrimonio e degli istituti assimilati e un disincentivo per i divorzi dettati da esigenze strumentali.

5. *Uno sguardo veloce alle esperienze estere.*

D'altra parte anche all'estero questi patti non appaiono del tutto liberi o svincolati da qualsiasi tipo di controllo del giudice, come la *vulgata* induce invece a ritenere. Ne è esempio l'Inghilterra, dove gli stessi non rivestono carattere vincolante, ma costituiscono uno degli elementi di valutazione degli aspetti patrimoniali susseguenti al divorzio da parte delle Corti, che mantengono ampio potere discrezionale sul punto (65). Negli Stati Uniti poi le casistiche sono molteplici, e variano da Stato a Stato, oltre che in virtù della vigenza o meno dei sistemi legali di attribuzione dei beni dell'*equitable distribution* o della *community of property* (66): mancanza di uniformità legislativa cui devono sommarsi anche le situazioni di incidenza del sindacato delle Corti, tese per lo più ad accertare la libertà e la consapevolezza del coniuge sulle rispettive capacità economiche e sulla stipula da

effettuare, anche per il tramite di professionisti indipendenti (67). Mentre in Australia gli stessi possono essere adottati entro una cornice di cautele previste per legge (68), quali la salvaguardia dei soggetti deboli, l'assunzione consapevole del consenso e la loro rivedibilità in caso di rilevanza di fatti sopravvenuti.

In Germania infine è da tempi lontani conosciuta la prassi degli *Eheverträge* (69), e dunque di regolare gran parte degli effetti di un eventuale intervenuto scioglimento del matrimonio, con possibilità di predeterminare i criteri di attribuzione dell'assegno divorzile o di sua rinuncia (70): in detti ultimi casi, sino al passaggio in giudicato della sentenza di divorzio, la forma richiesta è comunque quella dell'atto pubblico (71). Mentre in Francia, similmente che in Italia, il *contrat de mariage* pertiene più propriamente alla scelta del regime patrimoniale dei coniugi, sebbene con una libertà di conformazione del loro contenuto a noi sconosciuta (72).

Può ricordarsi infine, sempre in ambito internazionale ed europeo, oltre alla vigenza dell'art. 30 della l. 31 maggio 1995, n. 218, sulla deroga per atto scritto da parte dei coniugi nei rapporti patrimoniali rispetto a quanto prescritto in materia di rapporti personali al precedente art. 29, e dell'art. 30 *bis* appena introdotto in materia di convivenze dall'art. 1, comma 64, della l. 76 del 2016, anche il Regolamento UE n. 1259/2010 del 20 dicembre 2010 (cosiddetto Roma III), sulla disciplina applicabile alle cause transnazionali di separazione e divorzio (73).

6. *La giurisprudenza in tema di patti assunti dai coniugi per il futuro o imminente divorzio.*

La posizione della giurisprudenza, in particolare della Corte di Cassazione, in tema di accordi per la crisi ha subito una lenta ma inesorabile evoluzione nel tempo:

1) dapprima la stessa è stata recisamente contraria a tali accordi, reputandoli nulli per illiceità della causa e, previo richiamo dell'art. 160 c.c., per contrasto insanabile con l'indisponibilità degli *status* e dell'assegno di divorzio (74): ciò valeva in particolare laddove gli stessi facessero riferimento, esplicito o implicito, ad una successiva disciplina dei rapporti di natura patrimoniale tra i coniugi a seguito di un futuro ed eventuale divorzio (Cass., 11 giugno 1981, n. 3777 (75); Cass., 4 giugno 1992, n. 6857 (76));

2) va precisato che le decisioni in argomento concernevano soprattutto quelle convenzioni assunte in sede o in occasione della separazione e attinenti al conseguente divorzio, in linea di principio invalide in particolare se riferite alla determinazione o alla rinuncia all'assegno divorzile, per il riconosciuto carattere assistenziale (tra le tante, Cass., 20 marzo 1998, n. 2955 (77); più di recente Cass., 11 novembre 2009, n. 23908 (78); Cass., 14 giugno 2000, n. 8109 (79); da ultimo, Cass. 30 gennaio 2017, n. 2224); ricollegandosi a detti accordi l'intento o quantomeno l'effetto di condizionare il comportamento delle parti (Cass., 20 maggio 1985, n. 3080 (80)); è evidente che il più comprendeva il meno, per cui erano a maggior ragione esclusi gli accordi effettivamente prematrimoniali, stipulati *ante* (o al più *manente*) matrimonio;

3) detti accordi, vietati in relazione al futuro divorzio, non lo sarebbero tuttavia ove riferiti alla nullità del matrimonio: e questo per la natura inquisitoria del procedimento, oltre che per l'esclusione di ogni potere negoziale di disposizione dello *status* (Cass., 13 gennaio 1993, n. 348 (81));

4) è stata tuttavia ritenuta valida la transazione con la quale un coniuge, in vista della separazione, si sia obbligato a far conseguire all'altro la proprietà di un immobile in costruzione (Cass., 12 maggio 1994, n. 4647 (82));

5) di seguito, fermi i principi di fondo, l'invalidità viene considerata relativa e rilevabile solo dal coniuge più debole o comunque dall'avente diritto (ancora Cass., 14 giugno 2000, n. 8109 (83); Cass., 1 dicembre 2000, n. 15349 (84); Cass., 3 marzo 2006, n. 5302 (85); e Cass., 13 gennaio 2012, n. 387 (86));

6) va ricordato come man mano la Suprema Corte si pronunci per la validità anche delle pattuizioni o degli accordi cosiddetti *a latere* (87), ossia di quelli convenuti dai coniugi antecedentemente o contemporaneamente al decreto di omologazione, e non trasfusi nell'accordo omologato, o anche successivi a quest'ultimo, purché, tuttavia, rispetto ad esso si pongano in posizione di non interferenza o di conclamata e incontestabile migliore rispondenza all'interesse della parte più debole (Cass., 10 ottobre 2005, n. 20290 (88)), oltre che dei minori (89);

7) quindi si cominciano a intravedere spiragli più significativi (90), benché a livello di generale enunciazione si mantenga comunque ferma la contrarietà agli stessi. Alcune decisioni, pur ponendosi formalmente nell'orientamento che sconfessa gli accordi in questione ed escludendo forme di “manomissione” dei profili dell'assegno divorzile, di fatto, nei casi concreti, ne fanno salvi di particolari, relativi a situazioni tutto sommato definite e non estreme, magari di equilibrio di prestazioni, riqualificandoli o riconoscendoli come negozi con funzione solutoria, compensazioni, in luogo di adempimento e via dicendo (Cass., 21 febbraio 2001, n. 2492 (91); con più ampia motivazione Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713 (92)). Secondo la decisione da ultimo richiamata, tali convenzioni sono comunque nulle quando vogliono regolare l'intero assetto economico dei coniugi: possono essere considerate valide laddove prevedano prestazioni e controprestazioni tra loro proporzionali, nel caso specifico riconosciute quale *datio in solutum*, in un contesto in cui la crisi del rapporto viene in considerazione alla stregua di un presupposto. La cessazione del matrimonio poi, lungi dall'essere adottata come profilo causale delle attribuzioni poste in essere (93), può venire considerata una condizione sospensiva, lecita, purché ovviamente non sottenda l'intenzione di coartare la volontà dei coniugi, ma sia prevista come mero evento (ritiene detta condizione lecita anche Cass., 21 agosto 2013, n. 19304 (94), relativa al riconoscimento di un debito di un coniuge verso l'altro in forza di un mutuo contratto tra gli stessi); la Corte poi, sebbene al fine di escludere la ripetizione di somme precedentemente corrisposte dal ricorrente e non prese in considerazione dall'accordo sottoscritto tra i coniugi — e destinato, per realizzare una separazione compiutamente consensuale, a risolvere tutti i rapporti pendenti tra gli stessi — conferma la vigenza e l'efficacia “tombale” di quest'ultimo (Cass., 21 febbraio 2014, n. 4210);

8) da ultimo l'apertura, anche in punto di principio, diviene ben più consistente. Nella recente sentenza della Suprema Corte del 3 dicembre 2015, n. 24621 (95), si esclude che l'interesse della famiglia sia superiore e trascendente rispetto a quelli coordinati e collegati dei suoi singoli componenti, e si ammette “sempre più frequentemente un'ampia autonomia negoziale, e la logica contrattuale, seppur con qualche cautela”. Sempre nel solco dell'autosufficienza delle pattuizioni dei coniugi assunte a prescindere dall'intervento del giudice, la decisione in oggetto continua affermando poi che la giurisprudenza della Corte è rimasta per lungo tempo orientata per la nullità dei patti, ma che “giurisprudenza più recente ha sostenuto che tali accordi non sarebbero di per sé contrari all'ordine pubblico”. La Cassazione

afferma come l'accordo delle parti in sede di separazione o divorzio abbia natura sicuramente negoziale e talora dia vita ad un vero e proprio contratto, e comunque vi siano applicabili alcuni principi propri della relativa disciplina (96): le parti possono dunque validamente regolare interessi di carattere patrimoniale ai margini del giudizio di separazione (97);

9) infine una particolare attenzione all'autonomia dei privati si rinviene anche sotto altro versante, ossia quello delle agevolazioni fiscali alle convenzioni di separazione e divorzio (98). Le decisioni della Corte di Cassazione del 3 febbraio 2016, n. 2111, e del 17 febbraio 2016, n. 3110 (99), esplicitamente constatano come sia mutato il contesto normativo di riferimento (100). In questa vera e propria opera di “degiurisdizionalizzazione”, che ha assegnato al consenso tra i coniugi il ruolo centrale nella definizione della crisi coniugale, si riconosce il carattere di negoziazione globale a tutti gli accordi di separazione che, anche attraverso la previsione di trasferimenti mobiliari e immobiliari (e salva la prova della finalità elusiva), siano volti a definire in modo tendenzialmente stabile la crisi coniugale, destinata a sfociare di lì a breve, nella cessazione degli effetti del matrimonio” (101). Il *focus* è dunque rivolto alle condizioni della separazione e del divorzio, ossia a quelle dai coniugi ritenute essenziali al fine di acconsentire e pervenire ad una definizione non contenziosa della crisi coniugale, al contempo ammettendosene natura contrattuale, e tipicità, oltre che autosufficienza (102).

7. Prime conclusioni sul tema: condizioni di ammissibilità dei patti aventi occasione e non causa nel divorzio.

Dall'esame della giurisprudenza e del cammino dalla stessa compiuto nei riguardi delle pattuizioni che possono intervenire tra coniugi al fine della migliore definizione delle loro situazioni, possiamo concludere come si assista oggi ad un atteggiamento di maggior apertura, rispetto a quella diffusa percezione di loro radicale invalidità cui si accennava in premessa. E il discorso vale soprattutto per gli accordi in vista del divorzio, ma in qualche misura anche per quelli, ben più osteggiati, stipulati anteriormente al matrimonio o comunque quando la crisi del rapporto costituisca ancora una pura eventualità, e non un'imminenza.

E tuttavia, nonostante i notevoli passi in avanti, non può sicuramente parlarsi di un pieno “sdoganamento” di questo tipo di convenzioni, ossia di quelle che,

occupandosi di tutti i profili attinenti alla crisi, mirino ad una globale sistemazione e organizzazione dei rapporti endo-familiari. *Gli accordi in questione dovranno dunque essere valutati caso per caso.* Soprattutto sarebbero ancora da collocarsi fuori dal perimetro della liceità le pattuizioni aventi causa e non occasione nella separazione o nel divorzio (103); sebbene non si possa fare a meno di notare come, calate nel concreto, le distinzioni dogmatiche risultino alquanto sottili.

Più in generale andrà osservata una certa cautela nei riguardi degli accordi di natura generale e generica, riguardanti tutte o le principali condizioni economiche — quelli “all'americana” per intendersi — soprattutto se assunti anteriormente al connubio o comunque durante la sua normale vigenza. Di questi e di altri aspetti si darà più specifica attenzione nei capitoli che seguiranno.

Non può del resto omettersi la sensazione che si debbano operare delle ulteriori distinzioni in caso di inerenza ad un vincolo di natura formale, qual è il matrimonio o l'unione, ovvero di riserva dalle parti di spazi di maggiore libertà, come nel caso delle convivenze.

8. *I rapporti ai quali ineriscono gli accordi sulla crisi: matrimoni, unioni e convivenze.*

Occorre a questo punto chiedersi quali siano gli effettivi ambiti di riferimento delle convenzioni in questione; e ciò in considerazione appunto del più volte citato nuovo e ampliato quadro legislativo, in particolare come risultante dalla novella del 2016.

A fronte del lungo *excursus* finora compiuto, possiamo osservare come detti accordi, nei limiti che si son visti e che si approfondiranno di loro ammissibilità, possono concernere sia le relazioni di coniugio sia quelle di unione. E ciò, da un lato, stante il vuoto normativo, o comunque l'assenza di norme che li escludano espressamente; dall'altro, anche nei riguardi di quest'ultimo nuovo istituto, la cui disciplina, si sa, è, nonostante il diverso *nomen* e la mancata assimilazione, fortemente ricalcata, anche per *relatio*, su quella del matrimonio (art. 1, comma 20 della legge 76 del 2016) (104). Il che non toglie, sotto un altro profilo, forse anche ideale, che l'assunzione di vincoli così solenni, o comunque importanti e il rilievo e soprattutto il significato che nonostante tutto, anche e soprattutto a livello sociale, ancora li ammantano — per quell'idea romantica del matrimonio che ad esso si

suole e vuole accompagnare (105) — rendono in qualche misura difficile pensare che, prima o comunque contestualmente alla fase della loro assunzione, i nubendi (o gli unendi) pongano in essere meccanismi ad ampio raggio, totalizzanti di difesa l'uno dall'altro. Il che forse spiegherebbe anche, ad un livello diverso dalle motivazioni tecnico-giuridiche sinora addotte, una certa ritrosia ad un loro apodittico e generalizzato accoglimento (106).

Quindi non è errato affermare — *de iure condito* e in mancanza di una loro espressa regolamentazione — che in detti contesti, caratterizzati da vincoli ancora e tutto sommato dotati di una particolare intensità, siano da escludere accordi omnicomprensivi, ma soprattutto “lapidari”, *tranchant*, mentre si mostra plausibile la scrittura di una o più specifiche pattuizioni volte a far emergere i reciproci assetti e dunque equilibri.

Più agevole dovrebbe di converso risultare la riferibilità di tali patti ai rapporti scaturenti dalle convivenze. Le stesse, in forza (per scelta dei partner) della loro posizione antitetica ai suddetti vincoli, come confermato dall'esplicita possibilità di stipulare “contratti di convivenza” (art. 1, comma 53, della l. 76 del 2016), risultano più libere, e dunque virtualmente più permeabili dall'autonomia privata, come testimonia la previsione della stipulabilità di appositi “contratti di convivenza” per i profili patrimoniali (art. 1, comma 50, della l. 76 del 2016) (107).

Gli accordi in previsione o in vista della crisi di coppia possono formare oggetto del contratto di convivenza o, al più, di un patto apposito?

La risposta dovrebbe essere, anche di primo acchito, positiva. A ben vedere, tuttavia, la strada non si mostra del tutto agevole neanche in tali ambiti, sebbene per ordini di motivi specularmente differenti (108).

Non vi pone certo impedimento il già richiamato comma 53, nonostante preveda per questi “contratti” (109) un contenuto davvero misero, ancor prima che minimale: e questo soprattutto ove se ne adotti una visione non restrittiva che, proprio in virtù dell'accresciuto ruolo che dovrebbe rivestire l'autonomia privata in queste sedi, non si limiti alle poche indicazioni ivi contenute (110), ma ne accolga una considerazione ampia e dunque non esaustiva (111).

Le perplessità potrebbero invece sorgere in virtù del portato del comma 56 “*il contratto di convivenza non può essere sottoposto a termine o condizione*”), manifesto compromesso e confusione con l'*actus legitimus* matrimoniale (112), frutto ed evidenza del pasticcio concettuale, prima ancora che ideologico, operato su e tra questi istituti (113). Ne discende che, al fine di evitarne una pratica inoperatività in relazione a situazioni dotate di un minimo grado di articolazione, ne vada accolta una concezione più aperta. E che dunque ricomprenda un contratto di convivenza “in senso stretto”, *tout court*, concernente essenzialmente la volontà manifesta di essere in convivenza e, al più, le indicazioni previste al comma 53, *in primis* la scelta del regime patrimoniale legale della comunione dei beni; e uno o alcuni meno minimali — adottabili nel medesimo documento o anche in separate sedi e atti — riguardanti anche le statuizioni personali (114) e/o patrimoniali connesse e/o conseguenti (115), queste sì sottoponibili a termine o condizione (116): si pensi ad esempio agli accordi — rivenienti la propria giustificazione funzionale appunto in un'istanza che si potrebbe denominare di “sistemazione familiare” — con i quali si trasferiscano al convivente, a diverso titolo (di proprietà, usufrutto, comodato e via dicendo), anche parzialmente, la casa familiare o altri beni e diritti; e ciò anche per motivi di cautela, oltre che di contribuzione, magari accompagnando il tutto con meccanismi di salvaguardia, quali vincoli di destinazione, *trust* e simili.

La forzatura del dato letterale della legge risulta in effetti più evidente che reale, se solo si voglia dare consistenza alle esigenze effettive dei conviventi e non si intenda svilire la loro capacità negoziale che proprio in questi ambiti dovrebbe essere quanto mai dinamica (117). Non va d'altra parte sottovalutata la constatazione che il contratto di convivenza, oltre che nei riguardi delle giovani coppie, risulterà ben appetibile anche da parte di soggetti con già uno o più rapporti (conclusi ? (118)) e magari figli alle spalle, bisognosi di regolare più nel dettaglio, dati i trascorsi e l'esperienza compiuta, le rispettive sfere patrimoniali e personali.

Rientrano nell'accordo delle parti anche forme negoziali di preventivazione della rottura e della fase conseguente?

La risposta non può che essere positiva (119). Così come non si vedono d'altra parte motivi davvero validi che impediscano alle parti conviventi di prevedere, anche separatamente rispetto all'eventuale contratto di convivenza *tout court*, in via

contestuale o meno rispetto alla stipula di questo, un apposito e autonomo patto per la post-convivenza. Su tale linea, poi, dal punto di vista positivo, ancor più che il comma 53, lett. b), un certo ausilio può indubbiamente fornircelo il comma 59, laddove in tema di cessazione di tali patti prevede che “*il contratto di convivenza si risolve per: a) accordo delle parti*”.

Certo il tutto dovrebbe essere adottato nel rispetto di principi inderogabili, che qui possono risultare, nelle convivenze, essenzialmente — vista l'assenza di (imposizioni *ex lege* di) assegni di mantenimento e la maggior libertà negoziale che le stesse dovrebbero assumere — il rispetto della dignità e della libertà del partner, l'obbligo degli alimenti (ricorrendone i relativi presupposti: art. 1, comma 65, della l. 76 del 2016) e, soprattutto, la non concreta lesione dell'interesse di eventuali minori (di conseguenza il loro sostentamento e la loro educazione).

9. *Le soluzioni operative concrete.*

Alla luce della giurisprudenza e delle osservazioni sinora esaminate, si può a questo punto tentare di delineare alcune soluzioni operative. Si è visto d'altra parte come, a fronte della negazione in linea di principio asserita a tutt'oggi dalla giurisprudenza, è da considerare ancora prematura l'ammissibilità dell'accordo generale preventivo *tout court* (120), e in ogni caso di quello che incida in maniera abdicativa o comunque peggiorativa sul mantenimento e il relativo assegno di separazione o, in particolare, divorzile (121).

Ciò non toglie che sul punto si siano espresse, come si è visto, e in breve tempo, più decisioni che in un modo o nell'altro hanno fatto salvi o comunque confermato gli accordi soggetti al loro esame: vadano poi gli stessi qualificati, effettivamente, come prematrimoniali *tout court* o risultino invece, come si è avuto modo di rilevare da alcuni autori, di diverso genere (122). E questa è una constatazione che ci permette di operare, in relazione a situazioni specifiche e comunque ben determinate, delle valutazioni tutto sommato attendibili sulla plausibilità o meno di alcune “opzioni”.

Senza dimenticare poi che le stesse, come si è accennato, potrebbero avere rispondenza diversa a seconda che concernano la crisi del matrimonio o dell'unione, ovvero della convivenza, registrata o meno. Non a caso in dottrina si

sono riscontrate particolari affinità tra accordi pre-matrimoniali e para-matrimoniali, propri delle convivenze (123). È evidente che la minore incidenza del vincolo, in queste ultime ipotesi, nell'accezione più lata sopra prospettata, potrebbe facultizzare pattuizioni invece negate per il caso di coniugio o unione, o, al contrario, richiederne un'apposita previsione: si pensi, fatta salva la disciplina in tema di alimenti, alla rammentata mancanza nelle convivenze di obblighi di contribuzione e di mantenimento *ex lege*. È inoltre importante esplicitare la vigenza o meno dei medesimi accordi anche qualora la causa di scioglimento derivi da invalidità o annullamento del rapporto (124).

Ad ogni modo fondamentale, si avvisa, è che il matrimonio o l'unione non vengano celebrati "sulla base" di un accordo per la crisi, e dunque che questo non ne coarti l'assenso e il rapporto, né gli stessi ne fungano da presupposto causale; quanto bensì che esso venga stipulato riferendosi al fallimento del rapporto come mera eventualità e condizione di produzione degli effetti dell'accordo stesso (125). Ne deriva che sono vietate anche pattuizioni del genere "mi impegno a non chiedere la separazione" o "a non divorziare", ovvero "a non recedere", così come la relativa e preventiva rinuncia ad agire in giudizio ovvero per la declaratoria di nullità o annullamento (126). È infatti assolutamente da evitare qualsiasi compressione delle libertà della persona nelle diverse manifestazioni della propria socialità e della propria affettività (127). A soluzioni sostanzialmente identiche, seppur con le peculiarità del caso, si deve pervenire anche in relazione alle convivenze, ad esempio con riferimento agli obblighi a non sciogliere le stesse.

È possibile poi prevedere una condizione risolutiva sottoposta all'evento di un nuovo matrimonio o unione, o convivenza, ovvero l'incidenza degli stessi in relazione ad alcuni obblighi (128), ma di certo non un impegno a non risposarsi o riunirsi, meno che mai a non (ri)convivere; ovvero, al contrario, salvo gli eventuali e circoscritti effetti previsti dalla legge (129), a sposarsi, unirsi o convivere (130). Parimenti è esclusa la possibilità di fissare una "penale" o comunque una sanzione per il caso di cessazione o comunque mancata prosecuzione del rapporto, ovvero per la nascita o meno di un figlio (131). Minori problemi, anche per l'analogia con quelle similari previste in ambito testamentario (artt. 635 e 636 c.c.), sebbene i dubbi permangano, si sarebbero invece ravvisati con riferimento alle cosiddette clausole "premiali", ossia quelle volte ad invogliare il comportamento gradito con la promessa di una corresponsione o comunque di un vantaggio futuri (132).

Non possono poi porsi divieti od obblighi di frequentazioni, di domicilio o residenza o di soggiorno, nonché di fedeltà (133) o coabitazione (134), o che comunque limitino i diritti irrinunciabili di stabilimento o spostamento della persona: semmai, tutt'al più, potranno prevedersi dei meri impegni o limiti di miglior coordinamento delle rispettive situazioni di vita, al fine di evitare inopportuni "contatti", ovvero, di converso, ad agevolarli, ad esempio per il benessere dei figli. Così come potranno essere disciplinati ulteriori comportamenti o contesti, quali, ad esempio, nel presupposto che si superi l'obiezione sulla loro indisponibilità (135), l'uso del cognome maritale, o comunque del coniuge o dell'unito (136).

Le previsioni economiche dovranno essere strutturate e giustificate per organizzare e definire i reciproci rapporti finanziari e patrimoniali, senza tuttavia riferirsi, si è detto, a quantificazioni di assegni di mantenimento, di divorzio e simili (137). Il che non toglie che, se da un lato non sia possibile rinunciare a priori all'assegno, men che mai agli eventuali alimenti, dall'altro si ritiene consentito anche operare anticipazioni di somme per future eventuali compensazioni (138), o predeterminazioni, anche *una tantum*(139). Va fatta comunque salva la possibilità di aggiornamento alle situazioni economiche eventualmente difformi, come emergenti al momento stesso della separazione o comunque dello scioglimento: in detti casi appare quanto mai opportuna la previsione di una clausola di adeguamento delle condizioni patrimoniali al mutare dei rispettivi contesti (140); ciò anche in misura analoga all'operare di una clausola cosiddetta di *hardship*, ossia di quella, nota ad altri ordinamenti, che impone il riequilibrio del contratto ove le condizioni siano divenute, per effetto di circostanze sopravvenute, particolarmente gravose per una parte (141). Sotto tali profili invece le convivenze, si è visto, si dimostrano ben più flessibili.

I trasferimenti e i prestiti disposti da una persona all'altra possono poi contenere l'enunciazione dell'intento, di coniugio, unione o comunque familiare, in virtù del quale furono compiuti; e ciò sia in funzione "processuale", sia per permettere loro più agevoli restituzioni o riqualificazioni in caso di cessazione, per qualsiasi causa, dei relativi rapporti (142). Il criterio però da seguire, come indicato dalla giurisprudenza, sarà comunque quello di proporzionalità tra prestazioni e controprestazioni (143), onde evitare (indebiti) arricchimenti e impoverimenti.

Non sembra poi potersi escludere neanche una dichiarazione resa da uno o ciascuno dei coniugi o degli uniti (ovvero anche dei conviventi) sulla propria indipendenza e autosufficienza, rivelatrice dell'assenza, al momento dell'insorgenza del rapporto o della stipula dell'accordo, di un soggetto davvero debole (144): la stessa, una volta in giudizio, servirebbe a far emergere il sostanziale equilibrio delle reciproche posizioni economiche dei partners; ovvero, salvo mutamenti sostanziali successivamente intervenuti, a confermarlo.

Gli accordi, si è detto, potranno avere ad oggetto trasferimenti di immobili e proprietà, ovvero pagamenti di somme e dazioni di beni mobili, titoli o altre ricchezze e utilità. Gli stessi, sotto il profilo degli strumenti negoziali adottabili, potranno essere effettuati a vario titolo, anche attraverso l'utilizzo di schemi di uso corrente, aventi formalmente una causa tipica diversa, quali cessioni, donazioni, patti di famiglia, divisioni, preliminari, transazioni, negozi con finalità di finanziamento o solutorie e via dicendo (145). Gli stessi dovranno peraltro sempre rinvenire la loro causa effettiva nel rapporto tra i coniugi, gli uniti o i conviventi, e nell'eventuale sua permanenza o interruzione, nonché nello scopo di risolvere tutti i rapporti pendenti al fine di giungere, nella maniera più ottimale, alla separazione consensuale o alla cessazione del rapporto (146); o per riequilibrare le somme anticipate o sborsate per acquisti, ad esempio, di case familiari (147); ovvero per far emergere, anche mediante riconoscimenti di debiti (148), la presenza di mutui (149) o comunque le corresponsioni di prestiti da un coniuge all'altro (150), laddove la restituzione sia subordinata anch'essa all'evento, futuro e incerto, della separazione o dello scioglimento (151). In detti casi sarà poi possibile costruire le modalità di adempimento, una volta verificatasi la condizione, anche *per aliud*, con meccanismi del tipo della *datio in solutum* (152) o in maniera assimilabile all'obbligazione con facoltà alternativa (153).

Quanto convenuto potrà poi essere arricchito da previsioni che tengano conto, nei delicati limiti disposti dall'art. 458 c.c. in materia di patti successori, dell'eventualità della morte di uno o di entrambi i soggetti (154).

Così come, onde enfatizzarne in qualche misura il carattere reale, può apparire conveniente la stipula di contratti preliminari notarili e la costituzione di vincoli di destinazione, per l'indubbio vantaggio della trascrivibilità che gli stessi presentano (155).

La legge infine non detta disposizioni peculiari dal punto di vista tributario (156). Andrà dunque distinto se gli stessi, o loro specifiche pattuizioni, rechino o meno disposizioni a contenuto patrimoniale: in tale ultimo caso, andranno assoggettati ad imposizione fissa di registro, mentre negli altri si applicheranno, a seconda che possa ravvisarsi o meno una qualche forma di corrispettivo, le disposizioni dell'imposta di registro ovvero di quella sulle successioni e donazioni: il tutto salva la tassazione adottabile per il tipo di atto concretamente posto in essere, qualora si utilizzino schemi già tipizzati dalla legge. Ove stipulati poi in sede di separazione o divorzio, o comunque scioglimento, o in previsione degli stessi, sarà possibile anche avvalersi delle agevolazioni di cui all'art. 19 della l. 6 marzo 1987, n. 74 (157).

10. Il ruolo del Notaio nelle sistemazioni familiari. La Carta o lo Statuto della famiglia, coniugata, unita o convivente.

Giunti a conclusione della nostra indagine, vale a questo punto la pena di vedere se in ambito familiare siano prospettabili delle sistemazioni di più ampio respiro.

Si è vista la particolare delicatezza e importanza degli ambiti concernenti tali accordi, che richiedono l'intervento di soggetti pubblici e professionali di elevato spessore. In detto quadro, che vede coinvolte le figure del Giudice, dell'Avvocato e del Notaio, vertendosi tuttavia sul piano degli accordi negoziali tra soggetti privati portatori di interessi (che possono divenire facilmente) contrapposti, proprio quella del Notaio riveste di sicuro una posizione di primo piano: e ciò non tanto e non solo per l'affidabilità e la competenza che normalmente ne contraddistinguono l'operato, ma soprattutto per le caratteristiche della sua funzione e degli atti dallo stesso rogati. L'atto ricevuto in forma pubblica, l'imparzialità dell'ufficio pur nella vicinanza alle istanze delle parti, la certezza della loro identità e, soprattutto, volontà e capacità, oltre che della data di ricevimento, l'indagine sulle provenienze, l'accertamento della sussistenza dei presupposti e il giudizio di conformità alla legge, la cura degli adempimenti pubblicitari, per tacere poi dell'esecutività del titolo formato, giocano un ruolo importantissimo in quella finalità di prevenzione e deflazione di conflitti che, si è detto, connota gli accordi relativi a queste fasi, che sovente vengono ad investire interessi patrimoniali, oltre che personali, di particolare consistenza.

Ne discende che, vista la rilevanza e la gravità degli accordi familiari in questione, la forma congeniale sembrerebbe e dovrebbe essere, in un discorso pure *de iure condendo* (158), quella più solenne dell'atto pubblico con testimoni (159): questo in aderenza a quella che, in tema di convenzioni matrimoniali (art. 162 c.c.) (160), risulta già tipizzata dalla legge (161). Anche se, a ben vedere, non dovrebbero negarsi a priori, nell'attuale vuoto legislativo, forme meno stringenti, quale l'atto pubblico senza testimoni o la scrittura privata con sottoscrizioni autenticate. Il che non escluderebbe, di per sé, l'utilizzabilità anche della normale scrittura privata, peraltro completamente difettante di quelle garanzie e caratteristiche di certezza e affidabilità sopra rammentate (162).

Si è detto come, sotto il profilo degli strumenti concretamente adottabili, potranno prevedersi uno o più contratti che, con maggiore o minore minuziosità, affrontino le diverse fasi che possano di volta in volta intervenire, e dunque riferirsi di volta in volta, nei limiti descritti, sia al momento della separazione che del divorzio o dell'annullamento; ovvero allo scioglimento dell'unione, ovvero ancora alla cessazione della convivenza.

Si è poi constatato come oggigiorno i rapporti, formalizzati o meno, siano caratterizzati, oltre che da una certa propensione alla volatilità, anche da una loro sorta di gradualità, riflesso dei diversi percorsi che una coppia attraversa nel suo cammino comune. La maggiore agilità con cui si può ormai trasmigrare da stato a stato induce allora a interrogarsi su tali tematiche nella ricerca di soluzioni sistematicamente più ricche, o quantomeno coordinate, funzionali al pieno raggiungimento dello scopo familiare.

Si potrebbe allora riflettere sulla delineazione di *un accordo di sistemazione familiare di natura più generale, programmatico* (163), *una Carta o uno Statuto della famiglia* disposto per via convenzionale (164), che non si limiti a disciplinare una fase singolare, sia essa la convivenza, o il matrimonio o l'unione, ma che, con le accortezze già descritte nei paragrafi che precedono, possa tenere conto, tra l'altro:

— dei regimi patrimoniali che si volessero di volta in volta adottare, nonché delle pattuizioni di natura personale lasciate alla loro libera scelta;

- dei diversi mutamenti di rapporto e *status*: da convivenza a matrimonio o unione (165), e viceversa, quali stadi, ad esempio, gli uni propedeutici o conseguenti agli altri; ma anche della fase di rottura relativa a ciascuno di tali passaggi, quali siano al dato momento quelli effettivamente in atto (166);
- delle speciali forme (autografe) di rappresentanza previste in materia di convivenze dall'art. 1, comma 40 e s. della l. 76 del 2016;
- della designazione del tutore (art. 348 c.c.) o dei possibili amministratori di sostegno (art. 408 c.c.) e degli ulteriori contenuti;
- dell'ultrattività (di parte e comunque *mutatis mutandis*) dell'eventuale contratto di convivenza precedente al rapporto di coniugio o di unione, anche, alla cessazione poi di questi, in funzione di accordo di coesistenza post-matrimoniale o post-unione, nonché delle potenziali previsioni di *exit*;
- dei trasferimenti, a titolo di proprietà, usufrutto, comodato, finanziamento o altro, in tutto o in parte, di immobili e diritti all'altro coniuge, unito e convivente, quali la casa comune o ulteriori cespiti, oltre che di denaro, la cui giustificazione funzionale poggia appunto su una “causa familiare” (167);
- dell'utilizzo di strumenti ulteriori, di rafforzamento o tutela delle istanze singolari e familiari, quali fondi patrimoniali, trascrizioni, patti di famiglia, vincoli di destinazione o *trust*, adottabili, in metamorfosi (168) o anche in sovrapposizione tra loro, a seconda dei diversi intervalli della vita in comune o non più tale.

Il tutto ovviamente, come si è avuto più volte modo di ribadire, nel rispetto delle norme inderogabili previste per i diversi *status*, quali ad esempio gli obblighi di mantenimento per i post coniugati o uniti, il rispetto dei diritti inviolabili dei componenti della coppia o comunque della famiglia e dunque la cura e la tutela degli eventuali figli: questo anche al fine di dotare detti accordi di un sufficiente grado di legittimità, oltre che di vincolatività, salva la soggezione al controllo del giudice laddove ne ricorrano i presupposti (169). È evidente infatti che l'adozione di intese di tal genere, visto il rilevante spettro di situazioni ed esigenze alle quali potrebbero fungere da supporto e risposta, per essere realmente rispettosa dei

reali interessi dei familiari ad una armonica vita in comune, dovrà costituire lo strumento per un effettivo riequilibrio delle reciproche posizioni e non occasione di sopraffazione o approfittamento dell'uno nei confronti dell'altro.

Note:

(1) Oltre che dai contorni non sempre nitidi: al novero dei patti prematrimoniali vanno infatti ascritti quegli accordi tra coniugi, intervenuti di regola prima o anche durante il matrimonio, afferenti a un suo scioglimento ancora solo eventuale o ipotetico: la trattazione degli stessi si interseca tuttavia, e non poco, con l'ampia eco avutasi in relazione alle pattuizioni intervenute tra i coniugi in prossimità o in sede della separazione o del divorzio, finalizzati alla definizione convenzionale di quest'ultimo (cosiddetti "accordi in vista del divorzio"), e caratterizzati, per lo più, come si vedrà, dal dibattito sull'indisponibilità o meno dello status e dell'assegno divorzile.

(2) Si legga per tutti C. M. Bianca, *Diritto civile. 2.1. La famiglia*, Milano, 2014, p. 230 s.

(3) Si confronti, ad esempio, Cass., 4 giugno 1992, n. 6857, in *Corr. giur.*, 1992, p. 863 ss., con nota di V. Carbone, *L'assegno di divorzio tra disponibilità e indisponibilità*; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, c. 338 ss., con nota di E. Dalmotto, *Indisponibilità sostanziale e disponibilità processuale dell'assegno di divorzio*.

(4) Sui diversi progetti di legge che vanamente si sono via via succeduti, e sull'opportunità di un intervento legislativo in materia, si veda G. Oberto, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, in *Fam. dir.*, 2012, p. 92 ss.; Id., *Suggerimenti per un intervento in tema di accordi preventivi sulla crisi coniugale*, in *Fam. dir.*, 2014, p. 88 ss.; Id., *I contratti di convivenza nei progetti di legge (ovvero sull'imprescindibilità di un raffronto tra contratti di convivenza e contratti prematrimoniali)*, in *Fam. dir.*, 2015, p. 165 ss.; e si osservi da ultimo la proposta di legge n. 2669, d'iniziativa dei deputati Morani e d'Alessandro, recante "Modifiche al codice civile e altre disposizioni in materia di patti prematrimoniali".

(5) L'autore cui si deve già in precedenza e ancora attualmente una particolare attenzione sul tema, e la considerazione della piena ammissibilità già de iure condito degli accordi preventivi per la crisi coniugale, è indubbiamente G. Oberto, *I trasferimenti mobiliari e immobiliari in occasione di separazione e divorzio*, in *Fam. dir.*, 1995, p. 155 ss.; Id., *I contratti della crisi coniugale*, I, Milano, 1999, p. 483 ss.; Id., *Gli accordi sulle conseguenze patrimoniali della crisi coniugale e dello scioglimento del matrimonio nella prospettiva storica* (in nota a Cass., 20 marzo

1998, n. 2955), in Foro it., 1999, I, c. 1306 ss.; Id., «Prenuptial agreements in contemplation of divorce» e disponibilità in via preventiva dei diritti connessi alla crisi coniugale, in Riv. dir. civ., 1999, II, p. 171 ss.; Id., Contratto e famiglia, in Trattato del contratto, a cura di V. Roppo, VI, Interferenze, a cura di V. Roppo, Milano, 2006, p. 251 ss.; Id., Gli accordi preventivi sulla crisi coniugale, in Famiglia, 2008, p. 25 ss.; Id., Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 69 ss.; Id., Accordi preventivi di divorzio: la prima picconata è del Tribunale di Torino, in Fam. dir., 2012, 806 ss. (in nota a Trib. Torino 20 aprile 2012); Id., Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella haarspaltemaschine, in Fam. dir., 2013, p. 321 ss. (in nota a Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713); Id., Introduzione, in Famiglia e patrimonio. Rapporti patrimoniali fra coniugi e conviventi dalla conoscenza, al matrimonio, alla separazione e divorzio, alla morte, a cura di G. Oberto, Padova, 2014, p. 1 ss.; Id., Suggerimenti per un intervento in tema di accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 88 ss.; Id., I contratti di convivenza nei progetti di legge (ovvero sull'imprescindibilità di un raffronto tra contratti di convivenza e contratti prematrimoniali), cit., p. 165 ss.; e, anche per un'aggiornata ricognizione dei sistemi nordamericano ed europei, Id., Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives, in Contratto e impresa/Europa, 2016, p. 135 ss.; Id., Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, in Diritti patrimoniali della famiglia. Matrimonio, unione civile, convivenza, a cura di G. Oberto - G. Cassano, Milano, 2017, p. 11 ss. Sempre sulla tematica degli accordi preventivi al divorzio possono ricordarsi, tra gli studi più generali, non focalizzati prettamente sulle questioni sorte in sede o in occasione della separazione e in vista del divorzio (dei quali si darà comunque atto nelle note che seguiranno): A. Pazzaglia, Riflessioni sugli accordi economici preventivi di divorzio, in Vita not., 2001, p. 1017 ss.; V. Di Gregorio, Programmazione dei rapporti familiari e libertà di contrarre, Milano, 2003; D. G. Ruggiero, Gli accordi prematrimoniali, Napoli, 2005; F. Cerri, Gli accordi prematrimoniali, Milano, 2011; M. Romano - M. Sgroi, Gli accordi preventivi in vista della crisi coniugale. Come disciplinare i rapporti patrimoniali tra le parti, in Famiglia e patrimonio. Rapporti patrimoniali fra coniugi e conviventi dalla conoscenza, al matrimonio, alla separazione e divorzio, alla morte, a cura di G. Oberto, Padova, 2014, p. 39 ss.; A. Fusaro, Marital contracts, Ehevertraege, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica, in Nuova giur. civ. comm., 2012, II, p. 475 ss.; A. Figone, Ancora in tema di patti prematrimoniali, in Fam. dir., 2013, p. 843 s.; E. Smaniotto, Contratti

prematrimoniali e tutela di interessi meritevoli e non contrari all'ordine pubblico e al buon costume (in nota a Cass. 21 dicembre 2012, n. 23713), in *Contratti*, 2013, p. 223 ss.; A. Las Casas, Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica, *ibidem*, 2013, p. 913 ss.; M. Ferrario Hercolani, Una recente pronuncia di Cassazione sugli accordi prematrimoniali (in nota a Cass. 21 dicembre 2012, n. 23713), in *Federnotizie*, 2013, p. 45 ss.; A. Salati, Patti (prematrimoniali) chiari e amicizia lunga, in *Federnotizie*, del 27 aprile 2015, in <http://www.federnotizie.it>; A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, in *Contratti*, 2016, p. 173 ss.

(6) Come si esamineranno in seguito.

(7) E vedi già, con riferimento ai procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati, l'art. 4, secondo comma, della l. 8 febbraio 2006, n. 54, in materia di affido condiviso.

(8) Sulla riforma delle norme in tema di filiazione possono richiamarsi: C. M. Bianca, La legge italiana conosce solo figli, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 1 ss.; M. Dossetti - M. Moretti - C. Moretti, La riforma della filiazione. Aspetti personali, successori e processuali. L. 10 dicembre 2012, n. 219, Torino, 2013; A. Palazzo, La riforma dello status di filiazione, in *Riv. dir. civ.*, 2013, I, p. 245 ss.; *Id.*, La filiazione, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu - F. Messineo - L. Mengoni e continuato da P. Schlesinger, Milano, 2013; M. Scalisi, Considerazioni sulla riforma delle norme in materia di filiazione, *Studio n. 113-2013/C*, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 23 maggio 2013, in *CNN Notizie*, il 13 giugno 2013; F. Delfini, Riforma della filiazione e diritto successorio, in *Corr. giur.*, 2013, p. 545 ss.; P. Schlesinger, Il D.lgs. n. 154 del 2013 completa la riforma della filiazione, in *Fam. dir.*, 2014, p. 443 ss.; M. Sesta, Stato unico di filiazione e diritto ereditario, in *Riv. dir. civ.*, 2014, p. 1 ss.; *Id.*, Famiglia e figli a quarant'anni dalla riforma, in *Fam. dir.*, 2015, p. 1009 ss.; O. Clarizia, Innovazioni e problemi aperti all'indomani del decreto legislativo attuativo della riforma della filiazione, in *Riv. dir. civ.*, 2014, p. 597 ss.; U. Salanitro, La riforma della disciplina della filiazione dopo l'esercizio della delega, in *Corr. giur.*, 2014, pp. 540 ss. (I parte) e 675 ss. (II parte); F. Tommaseo, La tutela dell'interesse dei minori dalla riforma della filiazione alla negoziazione assistita delle crisi coniugali, *ibidem*, 2015, p. 157 ss.; M. Dossetti, Dopo la riforma della filiazione: i nuovi successibili, in *Fam. dir.*, 2015, p. 941 ss.; G. Ferrando, Stato unico di figli e varietà dei modelli familiari, *ibidem*, 2015, p. 952 ss.; V. Carbone, La diversa evoluzione della responsabilità

genitoriale paterna e di quella materna, *ibidem*, 2016, p. 209 ss.; M. Paradiso, Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 1306 ss.

(9) Sulla negoziazione assistita applicata in ambito familiare si vedano: F. Danovi, Il d.l. n. 132/2014: le novità in tema di separazione e divorzio, in *Fam. dir.*, 2014, p. 949 ss.; *Id.*, I nuovi modelli di separazione e divorzio: una intricata pluralità di protagonisti, *ibidem*, 2014, p. 1141 ss.; *Id.*, Al via il «divorzio breve»: tempi ridotti ma manca il coordinamento con la separazione, *ibidem*, 2015, p. 607 ss.; *Id.*, Crisi della famiglia e giurisdizione: un progressivo distacco, *ibidem*, 2015, p. 1043 ss.; *Id.*, I rapporti tra il processo di separazione e il processo di divorzio alla luce della L. n. 55/2015, *ibidem*, 2016, p. 1093 ss.; A. Annoni - V. Rubertelli, La nuova «negoziazione assistita», in *Federnotizie*, del 10 dicembre 2014, in <http://www.federnotizie.it>; F. Tommaseo, La tutela dell'interesse dei minori dalla riforma della filiazione alla negoziazione assistita delle crisi coniugali, in *Fam. dir.*, 2015, p. 157 ss.; M. Sesta, Negoziazione assistita e obblighi di mantenimento nella crisi della coppia, *ibidem*, 2015, p. 295 ss.; G. Oberto, «Divorzio breve», separazione legale e comunione legale tra coniugi, *ibidem*, p. 615 ss.; M. N. Bugetti, Separazione e divorzio senza giudice: negoziazione assistita da avvocati e separazione e divorzio davanti al Sindaco, in *Corr. giur.*, 2015, p. 515 ss.; G. A. Parini, La negoziazione assistita in ambito familiare e la tutela dei soggetti deboli coinvolti, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, II, p. 602 ss.; F. P. Luiso, La negoziazione assistita (artt. 6 e 12 d.l. n. 132/14), *ibidem*, 2015, II, p. 665 ss.; C. Cariglia, Separazione, divorzio e modifiche dinnanzi al sindaco, in *Fuori dal processo: trasferimento in arbitrato, negoziazione assistita e accordi sul matrimonio (II parte)*, a cura di S. Chiarloni, in *Giur. it.*, 2015, p. 1739 ss.; R. Calvigioni, La L. n. 162/2014 nelle controverse interpretazioni dei giudici, in *Fam. dir.*, 2016, p. 523 ss.; A. Trinchi, La negoziazione assistita nei procedimenti di famiglia, in *Studium iuris*, 2016, p. 135 ss. (Prima parte) e p. 284 ss. (Seconda parte); M. Krogh, Il ruolo del Notaio nella negoziazione assistita della separazione e del divorzio, *Studio n. 571-2012/C*, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 22 novembre 2016, in *CNN Notizie*, del 17 gennaio 2016; e si legga anche la Circolare del Ministero dell'Interno, 15 novembre 2016, n. 19, in *CNN Notizie*, Segnalazioni Novità Prassi Interpretative, del 1° dicembre 2016, con nota di M. Leo, Niente procura speciale nella procedura di negoziazione assistita di separazione e divorzio davanti al Sindaco.

(10) Cui si aggiungono la Circolare del Ministero dell'Interno, 1° giugno 2016, n. 7, in *CNN Notizie*, Prassi, del 7 giugno 2016, recante «Prime indicazioni sugli

adempimenti anagrafici in materia di convivenze di fatto”; il d.p.c.m. 23 luglio 2016, n. 144, “Regolamento recante disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile, ai sensi dell'articolo 1, comma 34, della legge 20 maggio 2016, n. 76”; il decreto del Ministero dell'Interno, 28 luglio 2016, di “Approvazione delle formule per gli adempimenti degli ufficiali dello stato civile in materia di unioni civili tra persone dello stesso sesso”; il Messaggio INPS, Direzione generale pensioni, del 21 dicembre 2016, n. 5171; la circolare INPS del 27 febbraio 2017, n. 38; i Decreti del Ministero dell'Interno, del 27 febbraio e del 6 marzo 2017, in materia di tenuta dei Registri delle unioni civili e le relative formule, per la redazione degli Atti dello stato civile; e il Provvedimento dell'Agenzia delle Entrate, dell'11 aprile 2017, n. 72741, sul modello di dichiarazioni “Redditi 2017-PF”.

(11) Può ricordarsi in sede di prima battuta l'ampia e dettagliata trattazione compiuta da G. Oberto, I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, relazione tenuta al Convegno di Studi “Le unioni civili, le convivenze, le coppie di fatto nel diritto interno, in quello europeo ed internazionale”, organizzato dal Consiglio Notarile di Novara, Vercelli e Casale Monferrato, e svoltosi a Cereseto (AL), il 1° aprile 2016, pubblicata nei relativi atti; Id., La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, in Fam. dir., 2016, p. 943 ss.; Id., I regimi patrimoniali delle unioni civili, in Unioni civili e convivenze di fatto: la legge, a cura di P. Rescigno e V. Cuffaro, in Giur. it., 2016, p. 1797 ss.; sul tema si leggano anche: T. Auletta, Modelli familiari, disciplina applicabile e prospettive di riforma, in Nuove leggi civ. comm., 2015, p. 615 ss.; Id., Disciplina delle unioni non fondate sul matrimonio: evoluzione o morte della famiglia?, in Nuove leggi civ. comm., 2016, p. 367 ss.; G. Iorio, Il disegno di legge sulle «unioni civili» e sulle «convivenze di fatto»: appunti e proposte sui lavori in corso, ibidem, p. 1014 ss.; E. Quadri, Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze: osservazioni (solo) a futura memoria, in giustiziacivile.com, 1° aprile 2016; Id., “Unioni civili tra persone dello stesso sesso” e “convivenze”: il non facile ruolo che la legge affida all'interprete, in Fam. dir., 2016, p. 893 ss.; Id., Unioni civili: disciplina del rapporto, in Nuova giur. civ. comm., 2016, II, p. 1688 ss.; Id., La tutela del minore nelle unioni civili e nelle convivenze, ibidem, 2017, II, n. 566 ss.; A. Pischetola, La nuova legge sulle unioni civili e convivenze. Profili generali degli istituti, nonché Id., La nuova legge sulle unioni civili e le convivenze. L’“impatto fiscale” nell'ambito delle imposte indirette, entrambi in CNN Notizie, Segnalazioni novità normative, del 20 giugno 2016; Id., Unioni civili

e convivenze: impatto con imposte indirette e relativi regimi fiscali, anche agevolativi, in *Immob. propr.*, 2016, p. 443 ss.; F. Macario, Nuove norme sui contratti di convivenza: una disciplina parziale e deludente, in *giustiziacivile.com*, 23 giugno 2016; F. Dell'Anna Misurale, Unioni civili tra diritto e pregiudizio. Prima lettura del nuovo testo di legge, *ibidem*, 27 giugno 2016; M. Blasi - R. Campione - A. Figone - F. Mecenate - G. Oberto, *La nuova regolamentazione delle unioni civili e delle convivenze*, Torino, 2016; P. Schlesinger, La legge sulle unioni civili e la disciplina delle convivenze, in *Fam. dir.*, 2016, p. 845 ss.; V. Carbone, Riconosciute le unioni civili tra persone dello stesso sesso e le convivenze di fatto, *ibidem*, p. 848 ss.; M. Trimarchi, Unioni civili e convivenze, *ibidem*, 2016, p. 859 ss.; M. Sesta, La disciplina dell'unione civile tra tutela dei diritti della persona e creazione di un nuovo modello familiare, *ibidem*, 2016, p. 881 ss.; *Id.*, Unione civile e convivenze: dall'unicità alla pluralità dei legami di coppia, in *Unioni civili e convivenze di fatto: la legge, cit.*, in *Giur. it.*, 2016, p. 1792 ss.; M. Dogliotti, Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, in *Fam. dir.*, 2016, p. 868 ss.; M. Astone, I regimi patrimoniali delle unioni civili nella L. n. 76/2016: opzioni legislative e principio di non discriminazione, *ibidem*, 2016, p. 902 ss.; A. Arceri, Unioni civili, convivenze, filiazione, *ibidem*, 2016, p. 952 ss.; E. Al Mureden, Le famiglie ricomposte tra matrimonio, unione civile e convivenze, *ibidem*, 2016, p. 966 ss.; G. Bonilini, La successione mortis causa della persona "unita civilmente", e del convivente di fatto, *ibidem*, 2016, p. 980 ss.; F. Tommaseo, Profili processuali della legge sulle unioni civili e le convivenze, *ibidem*, 2016, p. 991 ss.; P. Pittaro, I profili penali della L. n. 76 del 2016, *ibidem*, 2016, p. 1007 ss.; G. Ferrando, Le unioni civili: la situazione in Italia, in *Unioni civili e convivenze di fatto: la legge, cit.*, in *Giur. it.*, 2016, p. 1771 ss.; L. Balestra, Unioni civili, convivenze di fatto e "modello" matrimoniale: prime riflessioni, *ibidem*, 2016, p. 1779 ss.; A. Fusaro, Profili di diritto comparato sui regimi patrimoniali, *ibidem*, 2016, p. 1789 ss.; A. Spadafora, I rapporti paraconiugali dinanzi alla legge, *ibidem*, 2016, p. 1808 ss.; F. Padovini, Il regime successorio delle unioni civili e delle convivenze, *ibidem*, 2016, p. 1817 ss.; A. Bellelli, La filiazione nella coppia omosessuale, *ibidem*, 2016, p. 1189 ss.; S. Rossi, La "legge Cirinnà" tra love rights e politica del diritto, in *Studium iuris*, 2016, p. 979 ss.; C. Romano, Unioni civili e convivenze di fatto: una prima lettura del testo normativo, in *Notariato*, 2016, p. 333 ss.; R. Pacia, Unioni civili e convivenze, in *Juscivile.it*, 2016, p. 195 ss.; Aa. Vv., *Unioni civili e convivenze di fatto. L. 20 maggio 2016, n. 76*, a cura di M. Gorgoni, Santarcangelo di Romagna (Rn), 2016; E. Rossi, *Matrimonio, unioni civili e*

convivenze, Milanofiori Assago, 2016; A. Fasano - G. E. Gassani, La tutela del convivente dopo la legge sulle unioni civili, Milano, 2016; S. Troiano, Unioni civili: in attesa dei decreti legislativi, uno sguardo al decreto “ponte” per la tenuta dei registri dello stato civile, in *Studium iuris*, 2016, p. 1265 ss. (Parte prima) e p. 1425 ss. (Parte seconda); R. Fadda, Le unioni civili e il matrimonio: vincoli a confronto, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, II, p. 1386 ss.; A. Ambrosi, Unioni civili e Costituzione, *ibidem*, 2016, II, p. 1676 ss.; G. Alpa, La legge sulle unioni civili e sulle convivenze. Qualche interrogativo di ordine esegetico, *ibidem*, 2016, II, n. 1718 ss. Si consenta di ricordare anche M. Avagliano, Unioni civili e convivenze: i patti prematrimoniali, relazione tenuta alla Riunione di studio organizzata dal Consiglio Notarile di Milano, svoltasi a Milano, il 20 giugno 2016, nonché già Id., Diritto di famiglia e autonomia privata: le unioni civili, le convivenze e i patti prematrimoniali, relazione tenuta al Convegno di Studi organizzato dal Consiglio Notarile di Mantova, “Il nuovo diritto di famiglia: la privatizzazione e le prospettive”, svoltosi a Mantova, il 21 maggio 2016.

(12) Tutti pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale del 27 gennaio 2017, n. 22, recanti rispettivamente “Adeguamento delle disposizioni dell'ordinamento dello stato civile in materia di iscrizioni, trascrizioni e annotazioni, nonché modificazioni ed integrazioni normative per la regolamentazione delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettere a) e c), della legge 20 maggio 2016, n. 76”, “Modificazioni ed integrazioni normative in materia penale per il necessario coordinamento con la disciplina delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettera c), della legge 20 maggio 2016, n. 76” e “Modifiche e riordino delle norme di diritto internazionale privato per la regolamentazione delle unioni civili, ai sensi dell'articolo 1, comma 28, lettera b), della legge 20 maggio 2016, n. 76”; e si vedano, in sede di primissima lettura e con riguardo a quest'ultimo decreto, D. Boggiali - A. Ruotolo, Modifica e riordino delle disposizioni di diritto internazionale privato in materia di unioni civili tra persone dello stesso sesso (d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 5 e d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 7), in *CNN Notizie, Segnalazioni Novità Normative*, del 30 gennaio 2017.

(13) Vedi per tutti L. Balestra, Unioni civili, convivenze di fatto e “modello” matrimoniale: prime riflessioni, *cit.*, pp. 1780 e 1789. Sulla perdita di centralità del matrimonio unitamente ad una maggiore accentuazione dei diritti dei bambini, G. Ferrando, Le unioni civili: la situazione in Italia, in *Unioni civili e convivenze di fatto: la legge*, *cit.*, in *Giur. it.*, 2016, p. 1771 ss.

(14) Sul tema della famiglia e del diritto di famiglia, anche nelle sue varie evoluzioni, si richiamano, tra gli altri: F. Santoro Passarelli, Matrimonio e famiglia, in *Aa.Vv.*, Matrimonio fondamento della famiglia, in *Quaderni di Iustitia*, n. 8, 1956, p. 3 ss.; e in *Saggi di diritto civile*, I, Napoli 1961, p. 393 ss. (da cui le ulteriori citazioni nel testo); C. Grassetti, Famiglia (diritto privato), in *Novissimo Digesto italiano*, VII, Torino, 1961, p. 48 ss., e in *Appendice*, III, Torino, 1982, p. 637 ss.; P. Barcellona, Famiglia (dir. civ.), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XVI, Milano, 1967, p. 779 ss.; P. Rescigno, Tre brevi saggi sul diritto di famiglia, in *Dir. fam. pers.*, 1978, p. 930 ss.; Id., Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma, cit., p. 109 ss.; Id., Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche, in *Familia*, 2002, p. 1 ss.; Id., Le 'nuove' famiglie, in *Minorigiustizia*, 2007, p. 71 ss.; Id., Il matrimonio same sex al giudizio di tre corti, in *Corr. giur.*, 2012, p. 861 ss.; E. Roppo, La famiglia senza matrimonio. Diritto e non-diritto nella fenomenologia delle libere unioni, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1980, p. 697 ss.; M. Santilli, Note critiche in tema di «famiglia di fatto», ibidem, p. 771 ss.; F. Santosuosso, Delle persone e della famiglia. Il matrimonio, in *Commentario del Codice civile*, redatto da magistrati e docenti, Libro I, t. 1 **, Torino, 1981; L. Balestra, La famiglia di fatto, Padova, 2004; G. Gazzoni, Dal concubinato alla famiglia di fatto, Milano, 1983 (da cui le ulteriori citazioni nel testo); e già in *Università di Macerata, Annali della Facoltà di Giurisprudenza in onore di Attilio Moroni*, II, Milano, 1982, p. 569 ss.; A., Trabucchi, Morte della famiglia o famiglia senza famiglia, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 19 ss.; S. Puleo, Famiglia. II) Disciplina privatistica: in generale), in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Roma, 1989; V. Roppo - A. M. Benedetti, Famiglia. III) Famiglia di fatto, ibidem, 1989; M. Dogliotti, Famiglia di fatto, in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, vol. VIII, Torino, 1992, p. 188 ss., nonché l'aggiornamento in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile, Aggiornamento ***, Torino, 2003, p. 705 ss.; Id., Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, cit., p. 868 ss.; P. Zatti (riveduto e aggiornato da M. Mantovani), I diritti e i doveri che nascono dal matrimonio e la separazione dei coniugi, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 3, Torino, 1996, p. 3 ss.; Id., *Familia, familiae - declinazioni di un'idea*, I. La privatizzazione del diritto di famiglia, in *Familia*, 2002, p. 9 ss.; Id., Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, vol. I, Famiglia e matrimonio, a cura di G. Ferrando - M. Fortino - F. Ruscello, Milano, t. 1, 2011, p. 3 ss.; M. Bessone - G. Alpa - A. D'angelo - G. Ferrando - M. R. Spallarossa, La famiglia nel nuovo diritto. Principi costituzionali, riforme legislative, orientamenti della giurisprudenza,

Bologna, 2002; G. Cattaneo, Introduzione, I. La legislazione familiare in Italia dall'unità ad oggi, in *Il diritto di famiglia*, Trattato diretto da G. Bonilini - G. Cattaneo, vol. I, Torino, 2007, p. 1 ss., ora con aggiornamento di M. Dossetti, Introduzione, I. La famiglia e i rapporti familiari nella Costituzione, nel Codice civile e nelle altre leggi ordinarie, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da G. Bonilini, vol. I, Milanofiori Assago, 2016, p. 3 ss.; G. Ferrando, Convivere senza matrimonio: rapporti personali e patrimoniali nella famiglia di fatto, in *Fam. dir.*, 1998, p. 183 ss.; Id., *Famiglia e matrimonio*, in *Famiglia*, 2001, p. 939 ss.; Id., *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu - F. Messineo - L. Mengoni e continuato da P. Schlesinger, Milano, 2015; Aa. Vv., *Famiglia e diritto: profili evolutivi di un rapporto complesso*, Atti del Convegno tenutosi a Salerno il 6 e 7 ottobre 2006, Milano, 2006; S. Asprea, *La famiglia di fatto*, Milano, 2009; Aa. Vv., *Della famiglia*, a cura di L. Balestra, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, Torino, 2010; Aa. Vv., *Famiglia e matrimonio*, a cura di T. Auletta, in *Il diritto di famiglia*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. Bessone, vol. VI, t. I, Torino, 2010; M. R. Mottola, *Famiglia di fatto*, in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, Aggiornamento *****, Torino, 2010, p. 568 ss.; Aa. Vv., *Diritto della famiglia*, a cura di S. Patti e M. G. Cubeddu, Milano, 2011; E. Giacobbe, *Le persone e la famiglia. 3. Il matrimonio*, t. 1, *L'atto e il rapporto*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 2011; D. Buzzelli, *La famiglia "composita"*, Napoli, 2012; Aa. Vv., *Genitori e figli: quali riforme per le nuove famiglie*. Atti del Convegno tenutosi a Genova il 4 maggio 2012, a cura di G. Ferrando e G. Laurini, Milanofiori Assago, 2013; V. Scalisi, «Famiglia» e «famiglie» in Europa, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 7 ss.; Id., *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'Unità d'Italia a oggi*, ibidem, 2013, p. 1043 ss. (Parte prima) e p. 1287 ss. (Parte seconda); F. D. Busnelli - M. C. Vitucci, *Frantumi europei di famiglia*, ibidem, 2013, p. 767 ss.; F. Romeo - M. C. Venuti, *Relazioni affettive non matrimoniali: riflessioni a margine del d.d.l. in materia di regolamentazione delle unioni civili e disciplina delle convivenze*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2015, p. 971 ss.; T. Auletta, *Modelli familiari, disciplina applicabile e prospettive di riforma*, cit., p. 615 ss.; Id., *Diritto di famiglia*, Torino, 2016; Id., *Disciplina delle unioni non fondate sul matrimonio: evoluzione o morte della famiglia?*, cit., p. 367 ss.; C. M. Bianca, *Diritto civile. 2.1. La famiglia*, cit.; G. Bonilini, *Manuale di diritto di famiglia*, Torino, 2016; M. Sesta, *Manuale di diritto di famiglia*, Padova, 2016; F. Bartolini - M. Bartolini, *Commentario sistematico del diritto di famiglia*, Piacenza, 2016; M. Paradiso, *Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è*, cit., p. 1306 ss.

(15) Per una recente ricognizione della legislazione familiare dal codice civile del 1865 in poi, si rinvia, tra gli altri, a G. Cattaneo (aggiornamento di M. Dossetti), Introduzione, I. La famiglia e i rapporti familiari nella Costituzione, nel Codice civile e nelle altre leggi ordinarie, cit., p. 3 ss.; e vedi già P. Rescigno, Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma, in Riv. dir. civ., 1998, I, p. 109 ss.; G. Oberto, I contratti della crisi coniugale, I, cit., p. 125 ss.

(16) Vedi da ultimo M. Paradiso, Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è, cit., p. 1310 ss.

(17) Per la considerazione delle convivenze quali forme di famiglia, vedi, tra gli altri, T. Auletta, Disciplina delle unioni non fondate sul matrimonio: evoluzione o morte della famiglia?, cit., p. 400 ss.

(18) Per un'attuale analisi dell'evoluzione, anche semantica, di tale contrapposizione, che dal concubinato (e dal relativo reato), attraverso la convivenza more uxorio, sino alla percezione in termini di famiglia di fatto, ha condotto all'attuale considerazione dei fenomeni in questione, si rinvia a M. Dogliotti, Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, cit., p. 868 ss.; e vedi già G. Gazzoni, Dal concubinato alla famiglia di fatto, cit., p. 1 ss. e, anche con riferimento alle esperienze straniere, p. 151 ss.; P. Rescigno, Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche, cit., p. 4; per un quadro in chiave anche storica del concubinato, A. C. Jemolo, Convivere come coniugi, in Riv. dir. civ., 1965, II, p. 402 ss.

(19) Frutto di patchwork di provvedimenti di estrazioni diverse: pur conscio delle ragioni sottostanti, la considera comunque un attentato all'estetica giuridica M. Dogliotti, Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, cit., p. 878.

(20) E non irrilevante pare essere l'omissione dell'obbligo di fedeltà, da intendersi non solo nel significato tradizionale di astensione (soprattutto in senso corporale, oltre che in termini meramente affettivi) da rapporti con altre persone, ma anche di difesa dei connotati fondamentali di solidarietà e assistenza che lo stesso importa, quale dovere di non violazione della fiducia che ciascuno dei coniugi ripone nell'altro "palesandosi per questa via, una stretta vicinanza tra il concetto di fedeltà e un impegno di lealtà reciproca, fondante il vincolo matrimoniale": T. Bonamini, Il dovere di fedeltà, in Trattato di diritto di famiglia, diretto da G. Bonilini, vol. I, Milanofiori Assago, 2016, p. 852; su tale tematica, vedi di recente Cass., 25 maggio 2016, n. 10823, in Fam. dir., 2016, p. 1044 ss., con nota di G. Iorio, Violazione dell'obbligo di fedeltà e addebito: il riparto tra i coniugi dell'onere

probatorio; e sempre sulle questioni dell'illecito endo-familiare, Cass., 20 giugno 2013, n. 15481, in Nuova giur. civ. comm., 2013, I, p. 994 ss., con nota di L. Lenti, Responsabilità civile e convivenza libera.

(21) Rilevano come si sia perduta un'importante opportunità per elaborare una disciplina organica della convivenza, A. Fasano - G. E. Gassani, La tutela del convivente dopo la legge sulle unioni civili, cit., p. 100.

(22) M. Dogliotti, Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, cit., p. 879 ss., che evidenzia come “la convivenza (o meglio la famiglia) di fatto sta più fuori che dentro la legge n. 76, e si è persa un'ottima occasione per elaborare una disciplina unitaria”; G. Iorio, Il disegno di legge sulle «unioni civili» e sulle «convivenze di fatto»: appunti e proposte sui lavori in corso, cit., p. 1014 ss.

(23) “È cambiata la realtà sociale, è cambiato il diritto”: G. Ferrando, Stato unico di figli e varietà dei modelli familiari, cit., p. 952.

(24) Per tutti P. Rescigno, Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma, cit., p. 116, rammentando come tuttavia, quando si avverta “la necessità, radicata nel sistema positivo, di tener conto dei bisogni, delle esigenze, degli interessi delle singole compagini familiari, per costruire doveri ed aspettative di contribuzione e mantenimento. In questa luce non si dissolvono il concetto di famiglia e l'istituto giuridico, pur nella innegabile pluralità delle esperienze familiari specifiche”; Id., Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche, cit., p. 3; e, oltre agli autori e ai testi citati nelle note di poco precedenti: Aa. Vv., Le “nuove famiglie” e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012, Atti dei Convegni tenutisi a Milano il 7 marzo 2014, a Bolzano il 21 marzo 2014, e a Salerno il 13 giugno 2014, in I Quaderni della Fondazione italiana per il Notariato, Milano, 2015; G. Ferrando, Stato unico di figli e varietà dei modelli familiari, cit., p. 952 ss. E adesso, con riferimento alla legge 76 del 2016: M. Sesta, Famiglia e figli a quarant'anni dalla riforma, cit., p. 1009 ss.; Id., La disciplina dell'unione civile tra tutela dei diritti della persona e creazione di un nuovo modello familiare, cit., p. 881 ss.; Id., Unione civile e convivenze: dall'unicità alla pluralità dei legami di coppia, cit., p. 1792 ss.; L. Balestra, Unioni civili, convivenze di fatto e “modello” matrimoniale: prime riflessioni, cit., p. 1779 ss.; G. Oberto, La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, cit., p. 943 ss.; E. Al Mureden, Le famiglie ricomposte tra matrimonio, unione civile e convivenze, cit., p. 966 ss.; A. Spadafora, I rapporti paraconiugali dinanzi alla legge, cit., p. 1808 ss.; T. Auletta, Modelli familiari, disciplina applicabile e prospettive di riforma, cit., p. 615 ss.; Id., Diritto di famiglia, cit., p. 1 ss.

(25) M. Paradiso, Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è, cit., p. 1307 ss., che considera la filiazione ormai il nuovo perno dell'istituzione familiare. A tacere poi delle famiglie "bigamiche" o "poligamiche", che cominciano ad affacciarsi anche nel nostro ordinamento, complici le decisioni in materia di ricongiungimento familiare: M. Paradiso, Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è, cit., p. 1309.

(26) Domande antiche e al contempo impressionantemente moderne: per un suo tentativo di definizione, vedi, ad esempio, quella suggerita dalla Treccani (in www.treccani.it), che sotto il profilo antropologico richiama quell'"istituzione fondamentale in ogni società umana, attraverso la quale la società stessa si riproduce e perpetua, sia sul piano biologico, sia su quello culturale. Le funzioni proprie della famiglia comprendono il soddisfacimento degli istinti sessuali e dell'affettività, la procreazione, l'allevamento, l'educazione e la socializzazione dei figli, la produzione e il consumo dei beni. Tuttavia, malgrado la sua universalità, la famiglia assume nei diversi contesti sociali e culturali una straordinaria varietà di forme, sì da rendere problematico individuare un tratto distintivo che la caratterizzi in ogni circostanza".

(27) T. Auletta, Modelli familiari, disciplina applicabile e prospettive di riforma, cit., p. 618 s.

(28) Vedi anche, in relazione alla recente prospettiva della responsabilità genitoriale, M. Sesta, Famiglia e figli a quarant'anni dalla riforma, cit., p. 1016, che peraltro, nelle pagine seguenti, mette in guardia da pericolose fughe in avanti motivate dal perseguimento degli interessi dei genitori e non, effettivamente, a tutela di quelli dei minori.

(29) O step-families, come ci rammenta l'esperienza nordamericana: P. Rescigno, Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche, cit., p. 6 ss. A tacere poi delle famiglie "bigamiche" o "poligamiche", che cominciano ad affacciarsi anche nel nostro ordinamento, complici le decisioni in materia di ricongiungimento familiare: M. Paradiso, Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è, cit., p. 1309. Va ricordato poi come per l'art. 4 del D.p.r. 30 maggio 1989, n. 223, come modificato dall'art. 3 del d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 7: "Famiglia anagrafica. 1. Agli effetti anagrafici per famiglia si intende un insieme di persone legate da vincoli di matrimonio, unione civile, parentela, affinità, adozione, tutela o da vincoli affettivi, coabitanti ed aventi dimora abituale nello stesso comune. 2. Una famiglia anagrafica può essere costituita da una sola persona".

(30) Di recente A. Meluzzi, *Corpo e vita. Tra diritto naturale e diritto positivo, relazione tenuta al Convegno di Studi "Le unioni civili, le convivenze, le coppie di fatto nel diritto interno, in quello europeo ed internazionale"*, organizzato dal Consiglio Notarile di Novara, Vercelli e Casale Monferrato, e svoltosi a Cereseto (AL), il 1° aprile 2016.

(31) Sugli indici presuntivi di distinzione tra convivenze more uxorio e altre forme di coabitazione, si veda ad esempio G. Iorio, *Il disegno di legge sulle «unioni civili» e sulle «convivenze di fatto»: appunti e proposte sui lavori in corso*, cit., p. 1021; vedi anche E. Quadri, *"Unioni civili tra persone dello stesso sesso" e "convivenze": il non facile ruolo che la legge affida all'interprete*, cit., p. 899. Né può omettersi come, secondo l'art. 5 del richiamato D.p.r. 30 maggio 1989, n. 223: "Convivenza anagrafica. 1. Agli effetti anagrafici per convivenza s'intende un insieme di persone normalmente coabitanti per motivi religiosi, di cura, di assistenza, militari, di pena e simili, aventi dimora abituale nello stesso comune. 2. Le persone addette alla convivenza per ragioni di impiego o di lavoro, se vi convivono abitualmente, sono considerate membri della convivenza, purché non costituiscano famiglie a se stanti. 2. Le persone ospitate anche abitualmente in alberghi, locande, pensioni e simili non costituiscono convivenza anagrafica". Sulle cosiddette "convivenze di solidarietà", si confronti anche G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 1336.

(32) Si veda sul punto Cass., 3 aprile 2015, n. 6855, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, I, p. 681 ss., con nota di E. Al Mureden, *Formazione di una nuova famiglia non matrimoniale ed estinzione definitiva dell'assegno divorzile*.

(33) Al comma 45, in tema di edilizia economica popolare; al comma 46, che introduce con l'art. 230 ter, l'impresa familiare dei conviventi; al comma 61, sul rilascio della casa familiare: per il riconoscimento espresso come famiglia, si veda G. Oberto, *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 943 s.

(34) Un problema particolarmente delicato potrebbe sorgere in relazione alle convivenze formate da persone "solo" separate legalmente, ma non ancora divorziate, fenomeno sociale ampio e naturale oggetto degli ambiti in oggetto, ma che sembrerebbe "escluso" ai suddetti fini dal legislatore del 2016 (sempre art. 1, comma 36, ultimo inciso); salvo intendere detto presupposto come divieto di vincolo "tra loro" e dunque tra i conviventi medesimi: ma vedi sul punto G. Oberto, *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 944 ss., anche in correlazione con la successiva norma di divieto di cui all'art. 1,

comma 57, lett. a), in materia di (nullità dei) contratti di convivenza; per non parlare anche dell'omissione del limite di grado per la parentela e l'affinità: ancora G. Oberto, *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 943; e si confronti anche, per la discutibile razionalità delle soluzioni previste dalla legge, G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, cit., p. 1336.

(35) Sebbene sia stata sinora proprio la coabitazione l'aspetto di più immediata riconoscibilità di una convivenza: S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale* (Alle soglie della regolamentazione normativa delle unioni di fatto), in *Riv. dir. civ.*, 2015, I, p. 952; e vedi il riferimento, per l'accertamento della stabile convivenza, alla dichiarazione anagrafica di cui agli artt. 4 e 13, primo comma, lett. b), del D.p.r. 30 maggio 1989, n. 223, ove si richiede il requisito della coabitazione e della dimora abituale nello stesso Comune: il che non dovrebbe escludere dunque, di per sé, l'ipotesi che i conviventi, ad esempio per motivi fiscali, lavorativi o familiari, abbiano residenze anagrafiche formalmente diverse: confronta anche G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, cit., p. 1336 s.; per il rilievo della dichiarazione anagrafica per l'accertamento della stabile convivenza, ma non per l'effettiva esistenza fattuale, si veda Trib. Milano, 31 maggio 2016; per l'identificazione con il luogo in cui i soggetti hanno il centro dei propri legami affettivi, Cons. Stato, 5 maggio 2016, n. 1791.

(36) Rammenta S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 946, come per "convivenza more uxorio" debba intendersi "ad ogni modo, un progetto di vita condiviso e fondato sull'affectio, che si manifesti in una relazione tendenzialmente stabile e percepita all'esterno come costitutiva di una famiglia"; G. Iorio, *Il disegno di legge sulle «unioni civili» e sulle «convivenze di fatto»*: appunti e proposte sui lavori in corso, cit., p. 1021; per la ravvisabilità o meno di una convivenza para-coniugale ai sensi della legge 76 del 2016, si veda anche U. Perfetti, *Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, II, p. 1757; G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, cit., p. 1336; e si confronti già G. Gazzoni, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, cit., p. 63 ss. e, sul delicatissimo tema dell'affectio, p. 69 ss.; sempre su quest'ultimo tema, già Id., *Innamoramento e amore nella giurisprudenza (Divagazioni quasi giuridiche in tema di affectio coniugalis)*, in *Università di Macerata, Annali della Facoltà di Giurisprudenza in onore di Attilio Moroni*, II, Milano, 1982, p. 663 ss.

(37) S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 952; G. Gazzoni, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, cit., p. 52, e p. 68 s. per l'esclusione del dovere di fedeltà; G. Iorio, *Il disegno di legge sulle «unioni civili» e sulle «convivenze di fatto»: appunti e proposte sui lavori in corso*, cit., p. 1021 s.

(38) Sulla capacità tuttavia del diritto ad essere “osservato come uno specchio della società che si organizza”, si veda P. Zatti, *Familia, familiae - declinazioni di un'idea*, I. *La privatizzazione del diritto di famiglia*, cit., p. 11.

(39) A. C. Jemolo, *La famiglia e il diritto*, ora in *Pagine sparse di diritto e storiografia, scelte e ordinate da L. Scavo Lombardo*, Milano, 1957, p. 222, secondo cui “questo fatto che la parola ci desti piuttosto immagini che concetti, c'inviti piuttosto a ricordare od a sognare, che non a costruire principi, parli più al cuore che non alla ragione, si spiega certo con ciò, che il lato affettivo è quello che più conta nella vita; e forse anche con un dato proprio delle generazioni come la nostra, senza salde radici, senza sicurezza, che avvertono di posare su un suolo traballante, e proprio per questo distolgono volentieri lo sguardo da costruzioni giuridiche, politiche, economiche, che tutte hanno fragili basi, e che una di quelle forti ventate che la storia conosce può sconvolgere da un giorno all'altro; ma si spiega anche con ciò, che la famiglia non può essere ridotta a costruzione giuridica, né a cellula politica, né a struttura economica”.

(40) “La famiglia, tra le formazioni sociali, è senza dubbio quella contrassegnata dal massimo di immunità, e cioè di impenetrabilità all'invadenza della regolamentazione giuridica; uno dei nostri maggiori giuristi del secolo passato la descriveva come una rocca sullo scoglio, che le onde del mare possono solo lambire, e mai però intaccare nella sua essenza. Le stesse leggi positive, a cominciare dalle previsioni costituzionali, muovono dall'idea di questa indipendenza, e resistenza, del nucleo familiare; è questo il significato — in particolare — della formula costituzionale della società naturale”: P. Rescigno, *Le famiglie ricomposte: nuove prospettive giuridiche*, cit., p. 1 s., richiamando la felice immagine tratteggiata da Arturo Carlo Jemolo, meglio riportata nelle note che seguiranno.

(41) Che poi, si ribadisce, chiaramente non è detto, tutt'altro: d'altra parte sono dati della realtà sociale e umana, sono presupposti, e fondamentali, di per sé sfuggenti a facili classificazioni di diritto. “L'istituto della famiglia — di cui il sentimento morale è l'anima, e nella quale i costumi sono più forti del diritto — è pregiuridico”: C. Grassetti, *Famiglia*, cit., p. 48.

(42) Anche cinematografica: può ricordarsi infatti il simpatico tormentone sul “prematrimoniale Massey”, il mitico contratto blindato a prova di tutto (“non è mai stato invalidato”) del film “Prima ti sposo e poi ti rovino” — in lingua originale “Intolerable cruelty”, crudeltà intollerabile: il titolo la dice lunga — dei fratelli Cohen, del 2003, con George Clooney e Caterina Zeta Jones (che, non tutti lo sanno, scimmietta anche il fatto che quest’ultima si fosse sposata da poco con Michael Douglas proprio sulla base di un accordo del genere), dove si affermava che “l’accordo Massey prevede che in caso di scioglimento del matrimonio, per qualunque ragione, le due parti restino con quello che avevano prima e guadagnato durante, nessun profitto dal matrimonio. L’accordo protegge la parte più forte, parte che senza di esso è esposta, una preda facile. Questo patto non è romantico e non è interpretabile”.

(43) Vedi per tutti G. Oberto, Gli accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 26 s.; Id., Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives, cit., p. 135 ss.; e E. Al Mureden, I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano, in Fam. dir., 2005, p. 543 ss.

(44) Sul tema V. Carbone, Crisi della famiglia e principio di solidarietà, in Fam. dir., 2012, p. 1165 ss.

(45) Su tali presupposti, oltre quello della “stabilità”, al fine di riscontrare una famiglia di fatto, si legga, tra gli altri, G. Iorio, Il disegno di legge sulle “unioni civili” e sulle “convivenze di fatto”: appunti e proposte sui lavori in corso, cit., p. 1021.

(46) Tenuto conto della difficoltà di adottare soluzioni “predeterminate”: vedi ad esempio Trib. Brescia, 10 aprile 2003, in Fam. dir., 2003, p. 476 ss., con nota di R. C. Delconte, Convivenza more uxorio e attribuzione dell’assegno di separazione e divorzio, che, al fine di ritenere decaduto il diritto all’assegno di mantenimento dell’ex coniuge, fissava la stabilità della convivenza nel suo perdurare per almeno un biennio.

(47) Per il passaggio dall’indissolubilità del matrimonio a quella della famiglia, M. Paradiso, Navigando nell’arcipelago familiare. Itaca non c’è, cit. p. 1310.

(48) In ciò evidenziando quelle disparità addirittura “inverse” rispetto al matrimonio, forse anche incostituzionalmente svantaggiose per i coniugi rispetto agli uniti: vedi, tra gli altri, M. Dogliotti, Dal concubinato alle unioni civili e alle convivenze (o famiglie?) di fatto, cit., p. 880.

(49) M. Paradiso, Navigando nell’arcipelago familiare. Itaca non c’è, cit., p. 1308.

(50) Si concorda infatti con chi ritiene che il riconoscere e garantire tutela alle unioni non matrimoniali non accentui il rischio della crisi della famiglia

matrimoniale, né ne decreti addirittura la morte: T. Auletta, *Disciplina delle unioni non fondate sul matrimonio: evoluzione o morte della famiglia?*, cit., p. 410; anzi proprio la natura di vincolo che alle stesse si accompagna si volge, comunque, nella direzione di una valorizzazione delle forme familiari di tale (se non addirittura più stringente) intensità, come appunto il matrimonio.

(51) Sul netto depotenziamento delle ragioni dello “stare insieme” e sulla dominanza della legge del desiderio, vedi M. Paradiso, *Navigando nell'arcipelago familiare. Itaca non c'è*, cit., p. 1313 ss., che tuttavia, amaramente, rileva, a p. 1308, anche la contraddittorietà dell'accresciuta logica contrattuale che consente di fatto un recesso ad nutum, garantendo tuttavia al coniuge recedente, tra mantenimento e alimenti, gli stessi vantaggi economici che avrebbe ottenuto ove quel contratto fosse stato adempiuto: “una falsa privatizzazione, perché scinde il legame tra libertà e responsabilità”.

(52) C.N.N., *Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni*, s.l., 2011, p. 11; sulla stessa proposta si confronti anche G. Laurini, *I patti di convivenza: dalla proposta del Notariato al testo unificato del Senato*, in *Notariato*, 2014, p. 353 s.; Id., *Le convivenze extra-familiari. Una proposta di disciplina rispettosa dei principi etici e costituzionali*, ibidem, 2008, p. 361 ss.; ampio apprezzamento ne viene dato da G. Oberto, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, cit., p. 99 ss.; e vedi anche Id., *Suggerimenti per un intervento in tema di accordi preventivi sulla crisi coniugale*, cit., p. 88 ss.

(53) Sulla sostanziale assimilazione degli atti costitutivi di vincolo “coniugale” e “civile”, ossia di quelli scaturenti dal matrimonio e dall'unione civile, rilevandosi peraltro come il primo presenti più significative connotazioni di natura pubblicistica, oltre che una maggiore complessità del relativo procedimento, vedi R. Fadda, *Le unioni civili e il matrimonio: vincoli a confronto*, cit., p. 1395 ss.; sui profili di raffronto delle rispettive fasi costitutive, si veda anche E. Quadri, *Unioni civili: disciplina del rapporto*, cit., p. 1690 ss.

(54) Sulla centralità ancora oggi del modello familiare incentrato sul matrimonio, pur nel rispetto delle altre forme più “libere”, vedi G. Cattaneo (aggiornamento di M. Dossetti), *Introduzione*, cit., p. 42 ss.

(55) Rammenta come l'instabilità del vincolo coniugale costituisca un dato reale e tangibile nell'odierna società, A. Bellorini, *Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità*, cit., p. 173, che richiama anche L. Todesco, *Matrimoni a tempo determinato. L'instabilità*

coniugale nell'Italia contemporanea, Roma, 2009: altri tempi certo rispetto a quando si riteneva principio informatore di una serie di regole, in particolare in tema di vizi e invalidità, "l'esigenza della certezza e stabilità della situazione familiare esistente, e in particolare dello status": F. Santoro Passarelli, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, cit., p. 386.

(56) G. Oberto, *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 948; Id., *Famiglia di fatto e convivenze: tutela dei soggetti interessati e regolamentazione dei rapporti patrimoniali in vista della successione*, in *Fam. dir.*, 2006, p. 661 ss.; e vedi già L. Balestra, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, in *Giust. civ.*, 2014, p. 157 ss.

(57) G. Cattaneo (aggiornamento di M. Dossetti), *Introduzione*, cit., p. 42 ss., benché anteriormente all'emanazione della l. 76 del 2016. E, nella prospettiva del sistema di affermazione di tutele e della regolamentazione dei singoli rapporti nelle convivenze, pur nella non equiparazione alla famiglia legittima, vedi L. Balestra, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 137.

(58) P. Rescigno, *Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma*, cit., p. 117.

(59) In dottrina, tra gli altri, in tema di autonomia negoziale e diritto di famiglia: F. Santoro Passarelli, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, in *Dir. e giur.*, 1945, p. 3 ss.; nonché in *Saggi di diritto civile*, I, Napoli, 1961, p. 381 ss. (da cui le ulteriori citazioni nel testo); P. Rescigno, *Appunti sull'autonomia negoziale*, in *Giur. it.*, 1978, IV, c. 113 ss.; e in *Persona e comunità, Saggi di diritto privato*, II, Padova, 1988, p. 462 ss.; Id., *Interessi e conflitti nella famiglia: l'istituto della «mediazione familiare»*, in *Giur. it.*, 1995, IV, c. 73 ss.; Id., *Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma*, cit., p. 111 ss.; Id., *Considerazioni in tema di diritto della famiglia e successorio*, in *Spontaneità del mercato e regole giuridiche. Il ruolo del notaio. Relazioni al XXXIX Congresso Nazionale del Notariato*, Milano, 10-13 ottobre 2002, Milano, 2002, p. 139 ss.; D. Sinesio, *Separazione di fatto e accordi tra coniugi* (in nota a Cass., 17 giugno 1992, n. 7470), in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, p. 811 ss.; V. Carbone, *Autonomia privata e rapporti patrimoniali tra coniugi in crisi*, in *Fam. dir.*, 1994, p. 139 ss.; A. Zoppini, *Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi* (in nota a Cass., 23 dicembre 1988 n. 7044), in *Giur. it.*, 1990, I, 1, c. 1319 ss.; Id., *L'autonomia privata nel diritto di famiglia sessant'anni dopo*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 213 ss.; M. Comporti, *Autonomia privata e convenzioni preventive di separazione, di divorzio e di annullamento del matrimonio*, in *Foro it.*, 1995, V, c. 105 ss.; G. Doria, *Autonomia privata e "causa" familiare. Gli accordi traslativi tra i*

coniugi in occasione della separazione personale e del divorzio, Milano, 1996; M. Moretti, Contratto di transazione e rapporti di diritto familiare, in *Contratti*, 1996, p. 523 ss.; C. Donisi, Limiti all'autoregolamentazione degli interessi nel diritto di famiglia, in *Famiglia e circolazione giuridica*, a cura di G. Fuccillo, Atti del Convegno di Studi giuridici, organizzato dal Comitato Notarile Pontino e svoltosi a Gaeta il 31 maggio e il 1° giugno 1996, s.l., 1997, p. 3 ss.; e in *Rass. dir. civ.*, 1997, p. 494 ss. (da cui le ulteriori citazioni nel testo); F. Angeloni, Autonomia privata e potere di disposizione nei rapporti familiari, Padova, 1997; G. Oppo, Autonomia negoziale e regolamento tipico nei rapporti patrimoniali tra coniugi, in *Riv. dir. civ.*, 1997, I, p. 19 ss.; e in *Principi e problemi del diritto privato. Scritti giuridici. VI*, Padova, 2000, p. 133 ss. (da cui le ulteriori citazioni nel testo); S. Patti, Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata, in *Familia*, 2002, p. 285 ss.; in *Il notaio e la famiglia, attualità e prospettive*, a cura di S. Patti, Atti del Convegno di Studi svoltosi a Taormina l'8 e il 9 marzo 2002, Milano, 2004, p. 133 ss.; e in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, vol. III, Regime patrimoniale della famiglia, a cura di F. Anelli - M. Sesta, Milano, 2012, p. 3 ss. (da cui le ulteriori citazioni nel testo); A. L. Zanatta, *Le nuove famiglie*, Bologna, 2003; G. Oberto, I contratti della crisi coniugale, I, cit., p. 103 ss.; Id., L'autonomia negoziale nei rapporti patrimoniali tra coniugi (non in crisi), in *Familia*, 2003, p. 617 ss.; Id., Trust e autonomia negoziale nella famiglia, in *Fam. dir.*, 2004, p. 201 ss. (parte prima) e p. 310 ss. (parte seconda); Id., *Contratto e famiglia*, cit., p. 105 ss.; A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 174.

(60) Si vedano ad esempio, da ultimo, Cass., 3 dicembre 2015, n. 24621, Cass., 13 novembre 2015, n. 23225, Cass., 3 febbraio 2014, n. 2263, Cass., 3 febbraio 2016, n. 2111 e 17 febbraio 2016, n. 3110, tutte di seguito meglio richiamate.

(61) “La famiglia appare sempre, se si consenta il simbolo, come un'isola che il mare del diritto può lambire, ma lambire soltanto; la sua intima essenza rimane metagiuridica”: A. C. Jemolo, *La famiglia e il diritto*, cit., p. 241; che tuttavia a ben vedere — come si è avuto modo di rilevare in precedenza, non intendeva escludere di per sé la facoltà di interferenze con il mondo del diritto, quanto semmai riflettere il dato, anche ovvio, che la famiglia, quale società naturale, è ambito che, se non lo sfugge, lo anticipa ed eventualmente ne funge da presupposto, e comunque non viceversa, dato che l'approssimazione della legge “diviene tanto più remota, quanto più ci si fa alla zona dei valori immateriali, all'ambito affettivo”; e vedi anche P. Rescigno, *Le famiglie ricomposte: nuove*

prospettive giuridiche, cit., p. 1 s. D'altra parte va rammentato come "importa non già che debba negarsi l'autonomia privata e ripudiarsi la figura del negozio, sì invece che la dottrina generale del negozio giuridico trovi qui applicazione con quegli adattamenti, dipendenti dal modo particolare in cui l'autonomia privata deve esplicarsi nel diritto di famiglia": F. Santoro Passarelli, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, cit., p. 382.

(62) Cass., 3 febbraio 2016, n. 2111, e Cass., 17 febbraio 2016, n. 3110; per il passaggio dalla concezione istituzionale a quella "costituzionale" della famiglia, si legga G. Oberto, *I contratti della crisi coniugale*, I, cit., p. 125 ss.

(63) Vedi tra gli altri, sul tema dei limiti, C. Donisi, *Limiti all'autoregolamentazione degli interessi nel diritto di famiglia*, cit., p. 494 ss.; e G. Oppo, *Autonomia negoziale e regolamento tipico nei rapporti patrimoniali tra coniugi*, cit., p. 134.

(64) Ancora C.N.N., *Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni*, cit., p. 11.

(65) G.Oberto, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, cit., p. 71; Id., *Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives*, cit., p. 141 ss.; E. Al Mureden, *I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano*, cit., p. 544; A. Fusaro, *Marital contracts, Ehevertraege, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica*, cit., p. 478 ss.; A. Las Casas, *Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica*, cit., p. 917 s.

(66) G.Oberto, *Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale*, cit., p. 71 ss.; Id., *Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives*, cit., p. 141; E. Al Mureden, *I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano*, cit., p. 545 ss.; A. Fusaro, *Marital contracts, Ehevertraege, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica*, cit., p. 477; A. Las Casas, *Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica*, cit., p. 914 ss.

(67) G. Oberto, *Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives*, cit., p. 140; E. Al Mureden, *I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano*, cit., p. 547 ss.; A. Las Casas, *Accordi prematrimoniali, status dei conviventi e contratti di convivenza in una prospettiva comparatistica*, cit., p. 917.

(68) Ancora G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 74; E. Al Mureden, I prenuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano, cit., p. 544.

(69) A. Fusaro, Marital contracts, Ehevertraege, convenzioni e accordi prematrimoniali. Linee di una ricerca comparatistica, cit., p. 483 ss.

(70) G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 74 s.

(71) G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 88; Id., Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives, cit., p. 148 ss.; e p. 152 s., per l'esperienza francese, circoscritta per lo più al regime patrimoniale.

(72) G. Oberto, Prenuptial Agreements in Contemplation of Divorce: European and Italian Perspectives, cit., p. 152 s.

(73) Ne rileva i forti spazi dati agli accordi delle parti sempre G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 77.

(74) Per una critica serrata a detti assunti vedi però, tra gli altri, già G. Oberto, I contratti della crisi coniugale, I, cit., p. 455 ss.; e M. Comporti, Autonomia privata e convenzioni preventive di separazione, di divorzio e di annullamento del matrimonio, cit., c. 105 ss.

(75) In Giur. it., 1981, I, 1, c. 1553 ss., con nota di A. Trabucchi, Assegno di divorzio: attribuzione giudiziale e disponibilità degli interessati, cit.

(76) Già citata nelle note che precedono.

(77) In Contratti, 1998, p. 472 ss., con nota di G. Bonilini, Gli accordi in vista del divorzio; in Giur. it., 1998, p. 2017 ss., con nota di A. Farnelli; in Foro it., 1999, I, c. 1306 ss., con nota di G. Oberto, Gli accordi sulle conseguenze patrimoniali della crisi coniugale e dello scioglimento del matrimonio nella prospettiva storica, cit.; vedi anche Cass., 7 settembre 1995, n. 9416, in Dir. fam. pers., 1995, p. 931 ss.; in Vita not., 1995, p. 1356 ss.; Cass., 28 ottobre 1994, n. 8912, in Fam. dir., 1995, p. 14 ss., con nota di G. M. Uda, Sull'indisponibilità del diritto all'assegno di divorzio; Cass., 4 giugno 1992, n. 6857, cit.; Cass., 6 dicembre 1991, n. 13128, in Giust. civ., 1992, I, p. 1239 ss., con nota di L. Cavallo, Sull'indisponibilità dell'assegno di divorzio; Cass., 20 settembre 1991, n. 9840, in Dir. fam. pers., 1992, p. 562 ss.; Cass., 1 marzo 1991, n. 2180, in Dir. fam. pers., 1991, p. 926 s.; Cass., 11 dicembre 1990, n. 11788, in Giur. it., 1992, I, 1, c. 156 ss., con osservazioni di E. Cecconi; Cass., 11 giugno 1981, n. 3777, in Giur. it., 1981, I, 1, c. 1553 ss., con nota di A. Trabucchi, Assegno di divorzio: attribuzione giudiziale e disponibilità

degli interessati, cit.; e in Foro it., 1982, I, c. 184 ss., con nota di S. Di Paola; Cass., 25 ottobre 1972, n. 3299, in Dir. fam. pers., 1973, p. 61 ss.; in Foro it., 1973, I, c. 1878 ss.; in Giust. civ., 1973, I, p. 221 ss.; ibidem, 1974, I, p. 173 ss., con nota di A. Bergamini, Appunti sull'autonomia dei coniugi di disporre l'assetto dei loro rapporti patrimoniali in concomitanza della separazione consensuale e in vista di un futuro divorzio. In argomento si rinvia pure, oltre agli autori già citati in nota alle sopra richiamate decisioni e a quelle delle note che seguono, a: V. Carbone, Autonomia privata e rapporti patrimoniali tra coniugi in crisi, cit., p. 139 ss.; M. Comporti, Autonomia privata e convenzioni preventive di separazione, di divorzio e di annullamento del matrimonio, cit., c. 105 ss.; G. Frezza, Diritto del divorziato alla pensione di reversibilità e convenzioni preventive di divorzio (in nota a Corte Cost., 17 marzo 1995, n. 87), in Dir. fam. pers., 1996, p. 13 ss.; G. Gabrielli, Indisponibilità preventiva degli effetti patrimoniali del divorzio: in difesa dell'orientamento adottato dalla giurisprudenza, in Riv. dir. civ., 1996, I, p. 695 ss.; Id., Sul tintinnare troppo frequente di dichiarazioni di nullità nella giurisprudenza civile: esempi recenti in campi diversi, in particolare in quello del condominio, in Studium iuris, 1998, p. 589 ss.; E. Briganti, Crisi della famiglia e attribuzioni patrimoniali, in Famiglia e circolazione giuridica, cit., p. 33 ss.; P. Rescigno, Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma, cit., p. 114; 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, p. 303 ss.; G. Oberto, Ancora sulle intese traslative tra coniugi in sede di crisi coniugale: a neverending story, in Fam. dir., 2011, p. 592 ss. (in nota ad Appello Milano, 12 gennaio 2010); Id., Sulla natura disponibile degli assegni di separazione e divorzio: tra autonomia privata e intervento giudiziale, in Fam. dir., 2003, p. 389 ss. (Prima parte) e p. 495 ss. (Seconda parte); A. Gorgoni, Accordi traslativi e crisi coniugale, Milano, 2009; P. Giunchi, Accordi patrimoniali dei coniugi in occasione della crisi del matrimonio, in Formulario notarile commentato, a cura di G. Petrelli, volume sesto, Persone e famiglia, a cura di P. Giunchi, G. Petteruti e A. Pischetola, Milano, 2009, p. 475 ss.; G. Alpa - E. Bargelli, XV. Premessa: i rimedi alla crisi familiare, in Trattato di diritto di famiglia, diretto da P. Zatti, vol. I, Famiglia e matrimonio, a cura di G. Ferrando - M. Fortino - F. Ruscello, Milano, t. 2, 2011, p. 1223 ss.; A. Arceri, La pianificazione della crisi coniugale: il consenso sulle condizioni della separazione, accordi a latere e pattuizioni in vista del futuro divorzio, in Fam. dir., 2013, p. 94 ss.; C. Petraglia, Gli accordi in vista della crisi, in Aa. Vv., Le "nuove famiglie" e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012, cit., p. 288 ss.

(78) Vedi anche Cass., 21 novembre 2013, n. 26491; Cass., 21 febbraio 2008, n. 4424; Cass., 10 agosto 2007, n. 17634; Cass., 10 marzo 2006, n. 5302, in *Giur. it.*, 2006, p. 1826 ss., con nota di M. Pellegrino-Lise; Cass., 1 dicembre 2000, n. 15349, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 1592 ss.; Cass., 9 maggio 2000, n. 5866.

(79) In *Corr. giur.*, 2000, p. 1021 s., con nota di L. Balestra, Gli accordi in vista del divorzio: la Cassazione conferma il proprio orientamento; in *Fam. dir.*, 2000, p. 429 s., con nota di V. Carbone, Accordi patrimoniali deflattivi della crisi coniugale; in *Notariato*, 2001, p. 16 s., con nota di V. Di Gregorio, Divorzio e accordi patrimoniali tra coniugi; in *Riv. not.*, 2000, II, p. 1221 ss., con nota di A. Zanni, Trent'anni di giurisprudenza in tema di autonomia negoziale e assegno divorzile; in *Giust. civ.*, 2000, I, p. 2217 ss., con nota di G. G.; in *Giur. it.*, 2000, p. 2229 s., con nota di L. Barbiera, Un incerto revirement della Cassazione in favore della validità degli accordi sui rapporti patrimoniali fra i coniugi da valere anche dopo il divorzio; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, I, p. 704 ss., con nota di E. Bargelli, Accordi in vista di divorzio: il revirement incompiuto dalla Cassazione; in *Contratti*, 2001, p. 45 ss., con nota di M. Dellacasa, Accordi stipulati in previsione del divorzio, giudizio di liceità della causa e tecnica dell'integrazione; in *Foro it.*, 2001, I, p. 1318 ss., con note di E. Russo, Il divorzio «all'americana»; ovvero l'autonomia privata nel rapporto matrimoniale, e di G. Ceccherini, I contratti tra i coniugi in vista del divorzio: regole operative e limiti di liceità; in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 457 ss., con nota di M. Guarini, La Cassazione conferma la nullità dei «patti» anteriori al divorzio; in *Familia*, 2001, II, p. 243 ss., con nota di G. Ferrando, Crisi coniugale e accordi intesi a definire gli aspetti economici; in *Guida al diritto*, 2000, 24, p. 40 ss., con nota di M. Finocchiaro, Sull'assetto dei rapporti patrimoniali tra coniugi. Una «rivoluzione» annunciata solo dalla stampa.

(80) In *Giur. it.*, 1985, I, 1, c. 1456 ss., con nota di C. Di Loreto; in *Dir. fam. e pers.*, 1985, p. 876 ss.; in *Foro it.*, 1986, I, c. 747 ss., con nota di E. Quadri.

(81) In *Corr. giur.*, 1993, p. 822 ss., con nota di G. Lombardi, La Cassazione privilegia l'autonomia negoziale dei coniugi negli accordi di separazione; in *Giur. it.*, 1993, I, 1, c. 1671 ss., con nota di M. Casola, Convenzioni patrimoniali tra coniugi in vista dell'annullamento del matrimonio: nuove aperture della Cassazione all'autonomia dei privati; in *Contratti*, 1993, p. 137 ss., con nota di M. Moretti, Accordi "ora per allora" e nullità del matrimonio; in *Giust. civ.*, 1993, I, p. 605 s.; in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, p. 950 ss., con note di M. G. Cubeddu, Annullamento del matrimonio e autonomia negoziale, e di C. Rimini, Il problema della validità dei patti in vista della cessazione del vincolo matrimoniale; e vedi già,

con riferimento alla nullità del matrimonio, Cass., 5 luglio 1984, n. 3940, in Dir. fam. pers., 1984, p. 922 ss.

(82) In Fam. dir., 1994, p. 660 ss., con nota di L. Cei, Transazione stipulata tra i coniugi in vista della separazione; in Riv. not., 1995, II, p. 953 ss.; sul tema anche Cass., 14 giugno 2000, n. 8109, cit.; e M. Moretti, Contratto di transazione e rapporti di diritto familiare, cit., p. 523 ss.; vedi peraltro Trib. Varese, 29 marzo 2010, in Fam. dir., 2011, con nota di E. Patania, Sugli accordi transattivi conclusi dai coniugi antecedentemente al divorzio, p. 295 ss., e con nota di R. Torre, Transazione in vista di divorzio, ibidem, p. 921 ss.

(83) Citata nelle note che precedono e che comunque, ferma restando l'invocabilità dell'assegno di divorzio, fa salvo l'accordo transattivo a latere perché concerneva rapporti di natura patrimoniale oggetto di dispute giudiziarie e non faceva "formalmente" riferimento al futuro assetto dei rapporti economici tra coniugi conseguenti all'eventuale pronuncia di divorzio.

(84) Citata nelle note che precedono, che puntualizza peraltro la sua invocabilità solo nell'ambito della procedura di divorzio, e non successivamente.

(85) Citata nelle note che precedono.

(86) In Fam. dir., 2012, p. 772 s., con nota di A. Arceri, Gli accordi sul godimento della casa familiare al vaglio della Cassazione.

(87) Sui quali vedi, tra gli altri, anche G. Oberto, I contratti della crisi coniugale, vol. I, cit., p. 372 ss.; Id., Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 89 s.; Id., Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio (in nota a Cass., 10 ottobre 2005, n. 20290), in Fam. dir., 2006, p. 150 ss.; M. Ferrari, Ancora in tema di accordi fuori del verbale di separazione (in nota a Cass., 22 gennaio 1994, n. 657), in Nuova giur. civ. comm., 1994, I, p. 714 ss.; A. Arceri, La pianificazione della crisi coniugale: il consenso sulle condizioni della separazione, accordi a latere e pattuizioni in vista del futuro divorzio, cit., p. 96 ss.; V. Di Gregorio, Divorzio e accordi patrimoniali tra coniugi (in nota Cass., 14 giugno 2000, n. 8109, cit.), in Notariato, 2001, p. 18. In giurisprudenza, si vedano anche Cass. 8 giugno 2006, n. 23801, in Fam. dir., 2007, p. 174 s.; in Foro it., 2007, 4, 1, c. 1189 ss., con nota di G. Casaburi; Cass., 20 agosto 2004, n. 17434, in Guida al diritto, 2004, 42, p. 73; Cass., 14 giugno 2000, n. 8109, cit.; Cass., 24 febbraio 1993, n. 2270, in Corr. giur., 1993, p. 820 ss., con nota di G. Lombardi, La Cassazione privilegia l'autonomia negoziale dei coniugi negli accordi di separazione; in Giust. civ., 1994, I, p. 213 ss., con nota di M. Sala, Accordi di separazione non omologati: un importante riconoscimento dell'autonomia negoziale dei coniugi; in Dir. fam.

pers., 1994, p. 554 ss., con nota di G. Doria, Autonomia dei coniugi in occasione della separazione consensuale ed efficacia degli accordi non omologati; contra, in particolare in presenza di minori, Cass., 13 febbraio 1985, n. 1208, in Giust. civ., 1985, I, p. 1654 ss., con nota di A. Finocchiaro, Sulla pretesa inefficacia di accordi non omologati diretti a modificare il regime della separazione consensuale; e Cass. 5 gennaio 1984, n. 14, in Foro it., 1984, I, c. 401 ss.

(88) In Fam. dir., 2006, p. 147 ss., con nota di G. Oberto, Gli accordi a latere nella separazione e nel divorzio, cit.

(89) Per la necessità del sindacato del giudice per ogni pattuizione che riguardi la prole minore: Cass., 13 febbraio 1985, n. 1208, cit.; per l'orientamento che non lo ritiene necessario per ogni pur minima modifica, Cass., 22 gennaio 2004, n. 657, in Nuova giur. civ. comm., 1994, I, p. 714 ss., con nota di M. Ferrari, Ancora in tema di accordi fuori del verbale di separazione, cit.; in Dir. fam. pers., 1994, p. 868 ss.; e in Giur. it., 1994, I, 1, c. 1476 ss.

(90) Trib. Torino, 20 aprile 2012, in Fam. dir., 2012, p. 803 ss., con nota di G. Oberto, Accordi preventivi di divorzio: la prima picconata è del tribunale di Torino, cit.

(91) In Nuova giur. civ. comm., 2002, I, p. 345 ss., con nota di M. Grondona, Accordi patrimoniali tra ex coniugi e assegno di divorzio: un precedente?

(92) In Fam. dir., 2013, p. 321 ss., con nota di G. Oberto, Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella haarspaltemaschine, cit.; in Corr. giur., 2013, p. 1563, con nota di F. Sangermano, Riflessioni su accordi prematrimoniali e causa del contratto: l'insopprimibile forza regolatrice dell'autonomia privata anche nel diritto di famiglia; in Federnotizie, 2013, p. 42 ss., con nota di M. Ferrario Hercolani, Una recente pronuncia di Cassazione sugli accordi prematrimoniali, cit.; in tema di sostituzione dell'obbligazione periodica di mantenimento con un'attribuzione definitiva di beni, già Cass., 25 settembre 1978, n. 4277, in Foro it., 1979, I, 1, c. 718 ss.; e Cass., 25 ottobre 1972, n. 3299, cit.

(93) E in ciò sta la continuità con la linea interpretativa meno recente, che considera altrimenti nulla per illiceità detti accordi: A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 176 s., che rammenta come "la posizione giurisprudenziale, pertanto, circoscrive il perimetro della sanzione di nullità ad ogni contratto che predetermini spostamenti patrimoniali in funzione della futura ed eventuale separazione, e che da essi trovino esclusiva ragione giustificatrice. Quindi, a

contrario, quando la cessazione dell'unione coniugale non è causa dell'attribuzione, ma coelemento accidentale di efficacia, non solo il contratto è valido, ma neppure si tratterebbe di un patto prematrimoniale”.

(94) In Nuova giur. civ. comm., 2014, I, p. 94 ss., con commento di E. Tagliasacchi, Accordi in vista della crisi coniugale: from status to contract?

(95) In CNN Notizie, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, del 18 dicembre 2015, con nota di F. Tresca, La Cassazione consolida il suo orientamento sugli accordi transattivi sottoscritti dai coniugi in corso di separazione, sostenendo l'efficacia degli stessi anche se non omologati dal giudice.

(96) Quali quelli attinenti alla nullità dell'atto o alla capacità delle parti, ma anche più specifici, come quelli relativi ai vizi di volontà.

(97) Con la conseguenza dunque, sempre secondo la medesima decisione, che risulterebbe allora privo di effetti l'atto transattivo, raggiunto nel corso del giudizio, che sia stato abbandonato in virtù della composizione tra gli stessi coniugi nel mentre intervenuta in sede extragiudiziale.

(98) Vedi sul punto S. Cannizzaro, I “contratti della crisi coniugale” e l'agevolazione per gli atti e i trasferimenti in sede di separazione e divorzio nell'interpretazione evolutiva della Cassazione, in CNN Notizie, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, del 7 marzo 2016 (in nota a Cass., 3 febbraio 2016, n. 2111 e 17 febbraio 2016, n. 3110); P. Giunchi, Atti stipulati “in occasione” della separazione e del divorzio ed atti “relativi” alla separazione e al divorzio ai fini dell'esenzione da imposte e tasse secondo Cassazione 3 febbraio 2016 n. 2111 e 17 febbraio 2016 n. 3110, in Notarnews, maggio 2016, p. 29 ss.; Id., I trasferimenti di beni tra coniugi nel procedimento di separazione personale nel diritto civile e nelle leggi fiscali, in Vita not., 1993, p. 1048 ss.

(99) Sempre in CNN Notizie, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, del 7 marzo 2016, con nota di S. Cannizzaro, I “contratti della crisi coniugale” e l'agevolazione per gli atti e i trasferimenti in sede di separazione e divorzio nell'interpretazione evolutiva della Cassazione, cit.

(100) Si fa espresso riferimento al d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito in l. 10 novembre 2014, n. 162, artt. 6 e 12, di estensione del procedimento di negoziazione assistita da avvocati alla separazione consensuale, al divorzio e alla modifica delle condizioni di separazione e divorzio, mediante il procedimento anche davanti al Sindaco, e la l. 6 maggio 2015, n. 55, sul divorzio breve: normative, queste, già richiamate in precedenza nel testo.

(101) Si veda per l'applicabilità delle agevolazioni di cui all'art. 19 della l. 6 marzo 1987, n. 74, anche nei riguardi delle cessioni effettuate, nell'ambito dei procedimenti di separazione e divorzio, a favore dei figli, Cass., 28 giugno 2013, n. 16348, in CNN Notizie, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, del 31 luglio 2013, con nota di V. La Peccerella, La Cassazione sull'applicabilità del regime di favore di cui all'art. 19 l. 74/87 alle disposizioni patrimoniali in favore dei figli effettuate in adempimento di accordi di separazione e divorzio; e anche P. Giunchi, Trattamento fiscale dei trasferimenti nella soluzione della crisi del matrimonio secondo la circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 27/E del 21 giugno 2012, Studio n. 128-2012/T, approvato dalla Commissione Studi tributari il 21 settembre 2012, in CNN Notizie, del 6 novembre 2012. E importante è anche il riconoscimento che l'atto di cessione al coniuge dell'immobile acquistato con i benefici prima casa effettuato entro il quinquennio dall'acquisto, se stipulato in attuazione dei patti di separazione, fatta comunque salva l'applicabilità della disciplina agevolativa di cui alla legge 74 del 1987, non costituisce causa di decadenza dei suddetti benefici, anche in mancanza della stipula di un atto di riacquisto entro l'anno successivo: Cass. 16 marzo 2016, n. 5156, in Notariato, 2016, p. 309; Cass., 13 novembre 2015, n. 23225, in Fam. dir., 2016, p. 77; in Giur. it., 2016, p. 307 ss., con nota di M. C. Fregni, Agevolazioni fiscali "prima casa": trasferimento della proprietà all'ex coniuge; Cass., 18 febbraio 2014, n. 3753, in Foro it., 2014, 1, c. 2889 s.; in Vita not., 2014, p. 349 s.; contra Cass., 3 febbraio 2014, n. 2263, sempre in Foro it., 2014, 1, c. 2889 ss.; in Vita not., 2014, p. 349 ss.; in Notariato, 2014, p. 209.

(102) Vedi ancora S. Cannizzaro, I "contratti della crisi coniugale" e l'agevolazione per gli atti e i trasferimenti in sede di separazione e divorzio nell'interpretazione evolutiva della Cassazione, cit.

(103) A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., pp. 177 e 182 s.

(104) E si vedano le prime versioni dei disegni di legge su unioni civili e convivenze, che invece addirittura li contemplavano: G. Oberto, I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, cit.; Id., La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, cit., p. 948 s.

(105) "L'intuizione non ci tradisce; la famiglia è la rocca sull'onda, ed il granito che costituisce la sua base appartiene al mondo degli affetti, agl'istinti primi, alla morale, alla religione, non al mondo del diritto": ancora A. C. Jemolo, La famiglia e il diritto, cit., p. 241.

(106) Come già fu, benché evidentemente in altri tempi e contesti, non tanto nei riguardi del divorzio in sé per sé, ma della sua stessa possibilità: F. Santoro Passarelli, *Matrimonio e famiglia*, cit., p. 396.

(107) Sui contratti di convivenza in relazione alla recente legge 20 maggio 2016, n. 76, possono ricordarsi, tra gli autori già citati in precedenza: G. Oberto, *I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit.; Id., *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 945 ss.; Id., *I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, in M. Blasi - R. Campione - A. Figone - F. Mecenate - G. Oberto, *La nuova regolamentazione delle unioni civili e delle convivenze*, cit., p. 67 ss.; P. Schlesinger, *La legge sulle unioni civili e la disciplina delle convivenze*, cit., p. 847; L. Balestra, *Unioni civili, convivenze di fatto e “modello” matrimoniale: prime riflessioni*, cit., p. 1787 ss.; G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, cit., p. 1319 ss.; G. Rizzi, *La convivenza di fatto ed il contratto di convivenza*, in *Notariato*, 2017, p. 11 ss. Su tali temi, già prima dell'emanazione della legge, tra gli altri: G. Gazzoni, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, cit., p. 150 ss.; G. Oberto, *I regimi patrimoniali della famiglia di fatto*, Milano, 1991, p. 151 ss.; Id., *Convivenza (contratti di)*, in *Contr. impr.*, 1991, p. 369 ss.; Id., *Famiglia di fatto e convivenze: tutela dei soggetti interessati e regolamentazione dei rapporti patrimoniali in vista della successione*, cit., p. 661 ss.; Id., *I diritti dei conviventi. Realtà e prospettive tra Italia ed Europa*, Padova, 2012; Id., *La pianificazione successoria tra conviventi e rispetto ai soggetti legati da vincoli affettivi e di sangue*, in *Aa. Vv.*, *Le “nuove famiglie” e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012*, cit., p. 35 ss.; M. Franzoni, *I contratti tra conviventi «more uxorio»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 737 ss.; Id., *Le convenzioni patrimoniali tra conviventi more uxorio*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da G. Bonilini, vol. II, Milanofiori Assago, 2016, p. 1847 ss.; A. Fuccillo, *Accordi di convivenza: alcuni aspetti problematici*, in *Famiglia e circolazione giuridica*, cit., p. 67 ss.; P. Rescigno, *Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma*, cit., p. 113; A. Fusi - M. Regni, *I contratti tra conviventi*, in *Contratti*, 1999, p. 1176 ss.; E. Calò, *Sul progetto di disciplina degli accordi di convivenza*, in *Corr. giur.*, 2000, p. 1672 ss.; Id., *Innovazione e circolazione nei modelli nazionali di legami di coppia*, in *Il notaio e la famiglia, attualità e prospettive*, cit., p. 103 ss.; A. Spadafora, *Rapporto di convivenza more uxorio e autonomia privata*, Milano, 2001; A. Zoppini, *Tentativo d'inventario per il “nuovo” diritto di famiglia: il contratto di convivenza*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2001, p. 335 ss.; *Aa. Vv.*, *I contratti di convivenza*, a cura di E. Moscati - A. Zoppini, Torino, 2002; E. Del Prato, *Patti di convivenza*, in

Famiglia, 2002, p. 959 ss.; L. Balestra, I contratti di convivenza, in Fam. pers. succ., 2006, p. 43 ss.; Id., La famiglia di fatto tra autonomia ed eteroregolamentazione, in Nuova giur. civ. comm., 2007, II, p. 194 ss.; Id., Profili di rilevanza della convivenza more uxorio, in Aa. Vv., Le “nuove famiglie” e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012, cit., p. 13 ss.; Id., Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 133 ss.; D. Muritano - A. Pischetola, Accordi patrimoniali tra conviventi e attività notarile, Milano, 2009; L. Barbiera, Le convivenze. Tipi e statuti, Milano, 2011; G. Autorino Stanzione - P. Stanzione, Unioni di fatto e patti civili di solidarietà. Prospettive de iure condendo, in Aa. Vv., Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza, Trattato diretto da G. Autorino Stanzione, vol. I, Torino, 2011, p. 247 ss.; R. Bassetti, Contratti di convivenza e di unione civile, Torino, 2014; G. Rizzi, Tecniche redazionali e convivenze (ovvero come ovviare sul piano negoziale all'assenza di normativa sulla convivenza), in Aa. Vv., Le “nuove famiglie” e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012, cit., p. 54 ss.; R. Senigaglia, Convivenza more uxorio e contratto, in Nuova giur. civ. comm., 2015, II, p. 671 ss.; S. Delle Monache, Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 944 ss.; U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1749 ss.; F. Romeo, Dal diritto vivente al diritto vigente: la nuova disciplina delle convivenze. Prime riflessioni a margine della l. 20 maggio 2016, n. 76, in Nuove leggi civ. comm., 2016, p. 665 ss. Di indubbio rilievo e interesse sono state poi le iniziative ad opera delle istituzioni e delle associazioni notarili, che hanno condotto all'emanazione di giornate di promozione e alle correlate guide: Consiglio Nazionale del Notariato, Contratti di convivenza Open day. Guida operativa in tema di convivenza, 2013; Federnotai, Vivere insieme. Diritti e doveri dei conviventi, 2013.

(108) Né la normale mancanza di una fase giurisdizionale o comunque, per quanto “degiurisdizionalizzata”, istituzionale, davanti al giudice o a figura assimilata, impedisce d'altra parte un intervento da parte di queste ultime al fine, ad esempio, di dirimere il contrasto su alcuni aspetti fondamentali, quali il diritto agli alimenti, la sorte dei figli o altre questioni: vedi ad esempio Cass., 11 settembre 2015, n. 17971, in CNN Notizie, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, del 30 settembre 2015, con nota di C. Lomonaco e A. Musto, Anche nell'ambito di convivenze di fatto, l'immobile adibito a casa familiare può essere assegnato al genitore collocatario dei figli minori. La recente pronuncia della Corte di Cassazione 11 settembre 2015 n. 17971.

(109) Per i dubbi di qualificazione, tenuto conto della non rilevanza contrattuale del matrimonio, vedi tra gli altri S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 948; sul pudore anche del legislatore nell'utilizzo del termine contratto in ambito familiare, vedi P. Rescigno, *Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma*, cit., p. 112; per una concezione del contratto meno circoscritta di quella presentata dal quarto libro del codice, sebbene in relazione al contratto di società, si rinvia a M. Avagliano, *Articolo 2247. Contratto di società*, in *Delle società. Dell'azienda. Della concorrenza*, Artt. 2247-2378, a cura di D. U. Santosuosso, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, Torino, 2015, p. 46 ss.

(110) Sulla miseria intellettuale delle soluzioni prescelte, vedi G. Oberto, *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 946; Id., *I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit., p. 68.

(111) G. Oberto, *I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit.; Id., *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 947; nonché Id., *I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit., p. 75, anche per le problematiche in tema di forma, soprattutto in relazione all'assoggettamento a pena di nullità; L. Balestra, *Unioni civili, convivenze di fatto e "modello" matrimoniale: prime riflessioni*, cit., p. 1788; C. Romano, *Unioni civili e convivenze di fatto: una prima lettura del testo normativo*, cit., p. 348; E. Quadri, *"Unioni civili tra persone dello stesso sesso" e "convivenze": il non facile ruolo che la legge affida all'interprete*, cit., p. 901 s.; G. Villa, *Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili*, cit., pp. 1341 e 1352; G. Rizzi, *La convivenza di fatto ed il contratto di convivenza*, cit., p. 28 ss.

(112) Sul quale, per tutti, F. Santoro Passarelli, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, cit., p. 385.

(113) G. Oberto, *I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit.; Id., *La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza*, cit., p. 952; Id., *I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto*, cit., p. 92.

(114) Sulla possibilità di riferire anche gli elementi non patrimoniali ai contratti di convivenza di cui alla legge 76 del 2016, vedi U. Perfetti, *Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza*, cit., p. 1757 s.; contra, e dunque per l'ascrivibilità di tali pattuizioni piuttosto a negozi familiari non contrattuali, S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 948 s.

(115) Sugli atti che arricchiscono con ulteriori elementi un rapporto di convivenza di per sé autonomo, vedi S. Delle Monache, Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 948.

(116) Per una concezione dunque restrittiva della portata della limitazione in questione, si richiamano le nitide osservazioni di G. Oberto, I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, cit.; Id., La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, cit., p. 951 ss., con le quali si concorda; così anche G. Rizzi, La convivenza di fatto e il contratto di convivenza, cit., p. 31; ritiene invece che il divieto concerna pressoché tutte le diverse situazioni U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1758 s.

(117) Altrimenti sarebbe stato forse meglio che la legge non si esprimesse su tali ambiti; basti pensare che si è ritenuto come le pattuizioni senza la forma prevista dal comma 51, che prima erano valide, oggi giorno dovrebbero essere considerate nulle: G. Oberto, I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, cit.; Id., La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, cit., p. 946 s.; Id., I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, cit., p. 68 s., benché considerasse comunque auspicabile l'espressa considerazione legislativa dei patti in esame.

(118) Attenzione infatti, come già avvertito in una precedente nota, ai contratti di convivenza stipulati da conviventi, l'uno o entrambi, "solo" separati legalmente, in quanto la legge sancisce la nullità insanabile qualora siano stati conclusi in presenza di un vincolo matrimoniale, di un'unione civile o di un altro contratto di convivenza": art. 1, comma 57, lett. a): G. Oberto, I rapporti nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto, cit.; Id., La convivenza di fatto. I rapporti patrimoniali ed il contratto di convivenza, cit., p. 944; G. Villa, Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili, cit., p. 1336.

(119) Si veda anche U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1760.

(120) Vedi ad esempio Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.; è critico nei confronti di tali distinzioni G. Oberto, Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella haarspaltemaschine, cit., p. 329.

(121) Vedi Cass., 10 marzo 2006, n. 5302, cit.; Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.

(122) Vedi sulla questione Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.; G. Oberto, Gli accordi prematrimoniali in Cassazione, ovvero quando il distinguishing finisce nella

haarspaltemaschine, cit., p. 328 ss., che peraltro ritiene prematrimoniali i contratti, globali o meno, appunto concepiti in contemplation of divorce; A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 177, sulla non identificazione del patto come prematrimoniale quando la causa dell'attribuzione è altro dalla potenziale separazione o divorzio.

(123) G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge (ovvero sull'imprescindibilità di un raffronto tra contratti di convivenza e contratti prematrimoniali), cit., p. 175 ss.

(124) G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 100 ss.

(125) Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.; Cass., 21 agosto 2013, n. 19304; Cass., 21 febbraio 2014, n. 4210, cit.; A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 177.

(126) C.N.N., Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni, cit., p. 13; vedi anche Cass, 18 febbraio 2000, n. 1810, in Corr. giur., 2000, p. 1022 s., con nota di L. Balestra, Gli accordi in vista del divorzio: la Cassazione conferma il proprio orientamento, cit.

(127) C.N.N., Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni, cit., p. 14 ss.; C. M. Bianca, Diritto civile. 2.1. La famiglia, cit., p. 34.

(128) G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge, cit., p. 179.

(129) Ad esempio in materia di promessa di matrimonio: C. M. Bianca, Diritto civile. 2.1. La famiglia, cit., p. 51 ss.

(130) Si veda sull'obbligo a convivere U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1756 s.

(131) C.N.N., Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni, cit., p. 15; E. Del Prato, Patti di convivenza, cit., p. 975 ss.; L. Balestra, Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 149; S. Delle Monache, Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 953; U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1759.

(132) G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 83 s.; ma vedi ancora E. Del Prato, Patti di convivenza, cit., p. 975 ss.

(133) Salvo che per il matrimonio, ove discende per legge dall'art. 143, secondo comma, c.c.; mentre, come è noto, lo stesso è stato volutamente non riportato nei riguardi degli uniti civili (art. 1, comma 11, della l. 76 del 2016).

(134) Sull'obbligo di coabitazione nell'unione civile, si richiama ancora l'art. 1, comma 11, della l. 76 del 2016. Sulla possibilità che gli obblighi di coabitazione e di fedeltà possano costituire oggetto del contratto di convivenza, si veda S. Delle Monache, *Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale*, cit., p. 950; sul punto anche U. Perfetti, *Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza*, cit., p. 1757; in tema di accordi in deroga ai doveri coniugali, F. Ruscello, *Accordi tra coniugi e dovere di fedeltà*, in *Studium iuris*, 1999, p. 630 ss.

(135) G. Oberto, *Del «Galateo postmatrimoniale»: ovvero gli accordi sui comportamenti e sul cognome maritale tra separati e divorziati*, in *Riv. not.*, 1999, I, p. 357 ss.

(136) Vedi sul tema G. Marzo, *Il cognome della donna coniugata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, p. 67 ss.; G. Oberto, *I contratti di convivenza nei progetti di legge*, cit., p. 179; Id., *Del «Galateo postmatrimoniale»: ovvero gli accordi sui comportamenti e sul cognome maritale tra separati e divorziati*, cit., p. 337 ss.; E. Al Mureden, *Le famiglie ricomposte tra matrimonio, unione civile e convivenze*, cit., p. 975 ss.; M. N. Bugetti, *Il cognome comune delle persone unite civilmente*, in *Fam. dir.*, 2016, p. 911 ss.; sulla conservazione del nome del marito, Cass., 26 ottobre 2015, n. 21706, in *Fam. dir.*, 2015, p. 121 ss., con nota di E. Al Mureden, *Il persistente utilizzo del cognome maritale tra tutela dell'identità personale della ex moglie e diritto dell'ex marito a formare una seconda famiglia*; sul (doppio) cognome dei figli, di recente: Corte Cost., 21 dicembre 2016, n. 286; e in tema di unioni civili, i due provvedimenti cautelari del Tribunale di Lecco del 9 marzo e del 4 aprile 2017.

(137) Cass., 5 luglio 1984, n. 3940, cit., p. 922 ss.; e vedi pure A. Salati, *Patti (prematrimoniali) chiari e amicizia lunga*, cit.

(138) Cass., 21 febbraio 2001, n. 2492, cit.

(139) Cass., 25 ottobre 1972, n. 3299, cit., p. 221 ss.

(140) C.N.N., *Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni*, cit., p. 16.

(141) C.N.N., *Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni*, cit., p. 17.

(142) Risultando lo stesso importante, oltre che in ipotesi di matrimoni e unioni, anche in quelle di convivenze o comunque di relazioni non formalizzate: e vedi, con

referimento anche alle tematiche dell'obbligazione naturale e dell'indebito arricchimento: M. Proto, Le attribuzioni patrimoniali tra conviventi fuori dal matrimonio, in *Fam. pers. succ.*, 2006, p. 264; L. Balestra, Convivenza more uxorio e autonomia contrattuale, cit., p. 143 ss., che nel rilevare la meritevolezza degli interessi perseguiti, da connotarsi in termini assistenziali-solidaristici, ritiene possibile operare lo sganciamento della tematica da quella degli effetti dell'obbligazione naturale; G. Oberto, I diritti dei conviventi, cit., p. 33 ss.; A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 178, nt. 20; in giurisprudenza, sulla parametrizzazione delle contribuzioni alle condizioni sociali e patrimoniali della famiglia di fatto, si veda Cass., 22 settembre 2015, n. 18632, con nota di A. Pompilio, I presupposti dell'azione di ingiustificato arricchimento. Gli arricchimenti indiretti; e vedi anche sul tema Cass., 11 aprile 2014, n. 8594; e Cass., 13 marzo 2003, n. 3713, in *Giur. it.*, 2004, p. 530 ss., con nota di P. Digregorio, Convivenza more uxorio e accessione: nuovi spunti di riflessione; vedi anche sul punto G. Villa, Il contratto di convivenza nella legge sulle unioni civili, cit., p. 1324 ss.

(143) Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.

(144) Sulla questione dell'assimilazione alla rinuncia del riconoscimento di non aver diritto o dell'insussistenza dei presupposti, si legga V. Carbone, Accordi patrimoniali deflattivi della crisi coniugale, cit., p. 435; e Cass., 14 novembre 1992, n. 12235.

(145) Vedi tra gli altri A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 178 s.

(146) Cass., 21 febbraio 2014, n. 4210, cit.; con riferimento alla fine delle convivenze, U. Perfetti, Autonomia privata e famiglia di fatto. Il nuovo contratto di convivenza, cit., p. 1761.

(147) Mediante datio in solutum, transazioni (novative) o altri meccanismi similari: Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.; Cass., 12 maggio 1994, n. 4647, cit.

(148) Vedi ancora Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.; sull'utilizzo di detta figura, che farebbe rilevare l'assenza di un intento di liberalità, unitamente tuttavia ad un apposito patto de non petendo, si legga A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 178 ss.

(149) Cass., 21 agosto 2013, n. 19304.

(150) G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge, cit., pp. 176 e 178.

(151) Cass., 21 febbraio 2014, n. 4210, cit.

(152) Cass., 21 dicembre 2012, n. 23713, cit.

(153) A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 179 s.

(154) A. Bellorini, Accordi in previsione della futura ed eventuale separazione dei coniugi nella recente giurisprudenza di legittimità, cit., p. 180 ss.

(155) E vedi pure A. Salati, Patti (prematrimoniali) chiari e amicizia lunga, cit.

(156) Per una recente rassegna in tema di unioni civili e convivenze, si richiama A. Pischetola, La nuova legge sulle unioni civili e le convivenze. L'“impatto fiscale” nell'ambito delle imposte indirette, cit.

(157) E sarebbero da applicarsi anche per i cosiddetti accordi “a latere”; per il richiamo di detta disciplina anche in caso di unioni civili e convivenze, si veda ancora A. Pischetola, La nuova legge sulle unioni civili e le convivenze. L'“impatto fiscale” nell'ambito delle imposte indirette, cit.

(158) In tal senso, da ultimo, l'art. 2 della citata proposta di legge n. 2669; sebbene poi, poco coerentemente, vi si accosti, quale forma alternativa, quella della convenzione di negoziazione assistita.

(159) G.Oberto, Contratti prematrimoniali e accordi preventivi sulla crisi coniugale, cit., p. 94, che, fa riferimento anche all'esperienza straniera, e in particolare a quella della Germania, dove, si è visto, è specificatamente previsto l'atto pubblico; e pure a quella anglosassone ove sempre più si diffonde la richiesta di un independent legal counsel, e dunque di uno o più soggetti dotati di professionalità e imparzialità; A. Salati, Patti (prematrimoniali) chiari e amicizia lunga, cit.; in tal senso anche la proposta del Notariato: C.N.N., Nuove regole tra affetti ed economia. Le proposte del notariato. Accordi pre-matrimoniali Convivenze Successioni, cit., p. 12.

(160) Sulle convenzioni matrimoniali e sulla loro forma, vedi, tra gli altri: F. D. Busnelli, Convenzione matrimoniale, in Enciclopedia del diritto, vol. X, Milano, 1962, p. 512 ss.; E. Bargelli - F. D. Busnelli, Convenzione matrimoniale, ibidem, Aggiornamento, IV, Milano, 2000, p. 436 ss.; G. De Rubertis, Le convenzioni matrimoniali in generale, in Vita not., 1975, p. 933 ss.; Id., Le convenzioni matrimoniali nel nuovo diritto di famiglia, in Dir. fam. pers., 1976, p. 1279 ss.; V. De Paola - A. Macrì, Il nuovo regime patrimoniale della famiglia, Milano, 1978; F. Corsi, La modificazione delle convenzioni matrimoniali, in Riv. not., 1980, p. 1203 ss.; P. Boero, La nuova disciplina della stipulazione delle convenzioni matrimoniali, in Foro it., 1981, V, c. 121 ss.; E. Russo, Le convenzioni matrimoniali ed altri saggi sul nuovo diritto di famiglia, Milano, 1983; A. Figone, Convenzioni matrimoniali, in

Enciclopedia Giuridica Treccani, Roma, 2003; G. Oberto, Le convenzioni matrimoniali: lineamenti della parte generale, in *Fam. dir.*, 1995, p. 596 ss.; S. Patti, Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata, cit., p. 3 ss.; C. De Lorenzo, Artt. 162-166 bis, in *Della famiglia*, a cura di L. Balestra, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, Torino, 2010, p. 998 ss.; M. Ieva, Le convenzioni matrimoniali, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, vol. III, Regime patrimoniale della famiglia, a cura di F. Anelli - M. Sesta, Milano, 2012, p. 55 ss.; C. M. Bianca, *Diritto civile. 2.1. La famiglia*, cit., p. 75 ss.; U. Carnevali, Le convenzioni matrimoniali, in *Trattato di diritto di famiglia*, a cura di G. Bonilini, vol. II, Milanofiori Assago, 2016, p. 1167 ss.

(161) Per l'impostazione classica, infatti, "i negozi familiari sono nominati essendo utilizzabili soltanto le figure negoziali previste specificatamente dalla legge, sì che l'autonomia privata è abilitata soltanto a funzioni determinate": F. Santoro Passarelli, *L'autonomia privata nel diritto di famiglia*, cit., p. 384; ma vedi P. Rescigno, *Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma*, cit., p. 111 ss. Sul dibattito in tema di limiti all'autonomia privata nella stipulazione delle convenzioni matrimoniali e sulla discussa questione delle convenzioni con contenuto atipico o di quelle atipiche, si rinvia, tra gli altri, a M. Ieva, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 33 ss.; A. Zaccaria, *Possono i coniugi optare per un regime patrimoniale "atipico"?*, in *Studium iuris*, 2000, p. 947 ss.; e S. Patti, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, cit., p. 7 ss., che propende per l'ammissibilità delle convenzioni atipiche; analogamente C. De Lorenzo, Artt. 159, cit., p. 963 ss. Il che non deve comunque indurre a confondere i piani: gli accordi oggetto della presente indagine sono considerati infatti per lo più distinti e distinguibili dalle vere e proprie convenzioni matrimoniali, e dunque rimangono fuori dal relativo dibattito e, soprattutto, dai relativi oneri formali: leggi ancora C. De Lorenzo, Artt. 159, cit., p. 967 ss. Sulla estraneità al novero e alla forma delle convenzioni matrimoniali, nella loro considerazione quali contratti atipici, degli atti di attribuzione tra coniugi in sede di separazione, si vedano *Cass.*, 24 aprile 2007, n. 9863, in *Obbl. contr.*, 2007, p. 483, con nota di L. Rubino; *Cass.*, 12 settembre 1997, n. 9034, in *Contratti*, 1998, p. 61 s.; in *Fam. dir.*, 1998, p. 81; *Cass.*, 23 dicembre 1988, n. 7044, in *Giur. it.*, 1990, I, 1, c. 1320 ss., con nota di A. Zoppini, *Contratto, autonomia contrattuale, ordine pubblico familiare nella separazione personale dei coniugi*, cit.; *Cass.*, 25 ottobre 1972, n. 3299, cit.

(162) E si ricordino tuttavia le particolari (ed eccentriche) forme di autentiche (con tutta probabilità “minori”) con attestazione di conformità, prescritte in materia di convivenze: art. 1, comma 51 ss., della l. 76 del 2016.

(163) G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge, cit., p. 176; per un raccordo tra convenzioni patrimoniali e contratti di convivenza, con un contenuto di detti accordi “programmatico” o “normativo” analogo a quello delle prime, vedi E. Bargelli - F. D. Busnelli, Convenzione matrimoniale, cit., p. 464.

(164) Vedi sulle intese para-matrimoniali, e sulle affinità e divergenze tra accordi prematrimoniali e contratti di convivenza, G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge, cit., p. 175 ss.

(165) O anche tra questi due: si veda il comma 27, dell'art. 1, della l. 76 del 2016, sulla rettifica anagrafica di sesso.

(166) Per un accenno sulle convenzioni destinate a delineare un programma di vita comune, anche di lunga durata, P. Rescigno, Il diritto di famiglia a un ventennio dalla riforma, cit., p. 114.

(167) I quali, se e in quanto sorretti da detta causa familiare, non costituiranno propriamente delle donazioni, ma delle cessioni assimilabili a quelle tra coniugi, seppur intervenute in una fase non patologica: il punto è delicato, ma, nell'investire la tematica del “contratto di famiglia”, in senso ampio, particolarmente interessante e merita sicuramente di essere approfondito, per quanto non in questa sede.

(168) G. Oberto, I contratti di convivenza nei progetti di legge, cit., p. 177, che rimarca l'idoneità dello strumento fornito dal vincolo di destinazione a formare un ideale ponte tra i due tipi di famiglia; Id., Famiglia di fatto e convivenze: tutela dei soggetti interessati e regolamentazione dei rapporti patrimoniali in vista della successione, cit., p. 661 ss.; vedi anche M. L. Cenni, Fondo patrimoniale e crisi coniugale, in Aa. Vv., Le “nuove famiglie” e la parificazione degli status di filiazione ad opera della l. 219/2012, cit., p. 310 ss.

(169) Sull'indifferibilità di una qualche forma di controllo giudiziale anche nel diritto statunitense, vedi E. Al Mureden, I pre-nuptial agreements negli Stati Uniti e nella prospettiva del diritto italiano, cit., p. 559.