

Assegno di fine rapporto: dal tenore di vita all'autoresponsabilità

Excursus sulle varie modifiche apportate nella fase di assegnazione e quantificazione dell'assegno divorzile.

Pubblicato il 23/03/2021



*Il presente contributo vuole ripercorrere l'excursus del diritto familiare, nello specifico, delle varie modifiche apportate nella fase di assegnazione e quantificazione dell'assegno divorzile.*

*Attraverso l'attenta disamina di esse è stata messa in evidenza l'importanza della compartecipazione dei coniugi, ai fini della conduzione emotiva, sociale e patrimoniale nella vita di coppia. Nello specifico sono stati affrontati i parametri per l'attribuzione dell'assegno divorzile, o di fine rapporto coniugale, non più incentrati solo sul tenore di vita, ma anche sull'impegno (economico e non) e il senso del dovere di ciascuna delle parti, per una proficua evoluzione della famiglia.*

*Di particolare interesse e decisamente innovativo per la legislazione italiana, risulta la parte riguardante la possibilità di introdurre il contratto prematrimoniale; da un'indagine effettuata in merito, la maggior parte degli intervistati ha dato parere negativo a sottoscrivere tale contratto, pensando di inficiare l'aspetto emotivo-sentimentale del matrimonio.*

Sommario

- Natura composita dell'art 5 L. 898/1970
- Modifiche legislative, Legge n. 74 del 1987
- Intervento delle sezioni unite del 1990
- Sentenza cassazione civile, sez. I, n. 11504 del 10 maggio 2017
- Assegno divorzile e la sua natura composita, fondamentale il contributo dato all'interno del matrimonio
- Ordinanza cassazione sez. vi n. 16405/2019
- Unioni civili e convivenze di fatto, similitudini e differenze rispetto ai matrimoni tradizionali
- Accordi di gestione della crisi ed una nuova proposta per una soluzione normativa
- Riforma legislativa art.5 l.div., stop assegno divorzile vita natural durante

#### Natura composita dell'art 5 L. 898/1970

Inizialmente l'art 5 della [legge sul divorzio n. 898 del 1970](#), prima delle modifiche introdotte dall'art 10 L.n.74 6/03/1987, presentava una forma composita, necessaria al fine che l'assegno divorzile rispondesse a tre funzioni: ASSISTENZIALE, concentrata sull'analisi delle condizioni economiche delle parti con particolare attenzione al soggetto economicamente più debole RISARCITORIA, volta ad individuare il responsabile della fine del matrimonio COMPENSATIVA, riguardante la valutazione del contributo patrimoniale e personale finalizzato alla conduzione della famiglia.

La Corte di Cassazione riteneva che secondo la teoria della natura composita l'assegno divorzile potesse rispondere in contemporanea alla funzione assistenziale, risarcitoria e compensativa. Tutti e tre i profili andavano quindi ad incidere sia sull'an, fase volta ad accertare l'esistenza dei presupposti per avere l'assegno divorzile che sul quantum debeat, fase di quantificazione dell'importo dell'assegno, il tutto in eguale misura,

assicurando quindi che nessuno dei tre criteri venisse escluso. Principio che fu espresso dalle S.U. della Corte di Cassazione nella sentenza n. 2008 del 9 luglio 1974.

Tuttavia si ritenne che tale metodo potesse portare ad un effetto negativo. Difatti, data l'attribuzione ai giudici di merito di un'ampia discrezionalità in fase di decisione, nel momento in cui si sarebbe dovuto elargire un assegno comprensivo di tutti e tre i criteri, inevitabilmente se ne sarebbe tralasciato uno a discapito dell'altro.

*Modifiche legislative, Legge n. 74 del 1987*

La legge n. 74 del 1987, ha quindi revisionato l'art. 5 [L.div. n. 898/1970](#) sostituendo il comma 4 con il comma 6 e riunendo al suo interno i tre criteri; assistenziale, risarcitorio e compensativo.

A seguito della riforma del 1987, il legislatore aveva così deciso di privilegiare la natura assistenziale dell'assegno a discapito delle funzioni risarcitorie e compensative, abbandonando la precedente teoria della natura composita.

Come dimostrato dalla formulazione dell'art. 5, comma 6 L.div. 898/1970 "Con la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, il tribunale, tenuto conto delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune, del reddito di entrambi, e valutati tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio, dispone l'obbligo per un coniuge di somministrare periodicamente a favore dell'altro un assegno quando quest'ultimo non ha mezzi adeguati o comunque non può procurarseli per ragioni oggettive".

Alla luce di ciò si era stabilito che i tre criteri posizionati nella parte centrale dell'art. 5, comma 6 sarebbero entrati in funzione, solo se la parte richiedente l'assegno fosse risultata priva di mezzi adeguati o nell'impossibilità di ottenerli per ragioni oggettive.

A seguito di tali modifiche si formano nella giurisprudenza due linee di pensiero divergenti:

Il primo orientamento, come espresso dalla Corte di Cassazione I Sezione Civile n. 1322 17/03/1989, sosteneva che: "[...] condizione necessaria per affermare il diritto all'assegno, la cui natura risulta eminentemente assistenziale, è che il coniuge richiedente non abbia redditi adeguati, e cioè tali che gli consentano di mantenere un tenore di vita analogo a quello che aveva in costanza di matrimonio; pertanto il giudice di merito, ove accerti l'adeguatezza dei mezzi del richiedente [...], legittimamente rigetta la domanda di assegno [...]" . Secondo questa teoria, l'assegno di divorzio era un'ultrattività del vincolo matrimoniale ormai sciolto, di conseguenza al fine di quantificare l'importo dell'assegno, veniva utilizzato come parametro di misura il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio.

Al contrario nella sentenza della I Sezione civile della Corte di Cassazione n.1652 del 2/03/1990, riconosciuta la natura esclusivamente assistenziale dell'assegno di divorzio, secondo la sentenza "assume ora valore decisivo l'autonomia economica del richiedente, nel senso che l'altro coniuge è tenuto ad "aiutarlo" solo se egli non sia economicamente indipendente [...]. Pertanto, la valutazione relativa all'adeguatezza dei mezzi economici del richiedente deve essere compiuta con riferimento non al tenore di vita da lui goduto durante il matrimonio, ma ad un modello di vita economicamente autonomo e dignitoso". Si negava perciò, a differenza del pensiero precedente, ogni forma di continuità del vincolo matrimoniale a seguito del divorzio, e la richiesta di qualsiasi assegno divorzile la cui somma andasse oltre il sostentamento dei bisogni economici essenziali.

Intervento delle sezioni unite del 1990

Nelle Sentenze gemelle delle S.U. n. 11490 e n. 11492 del 29/11/1990, dovendo scegliere tra la tesi del tenore di vita e quella dell'autosufficienza economica, si optò per la prima, ma apportando delle modifiche. Modifiche che possiamo trovare nella sentenza n. 11490 29/11/1990, dove, riconosciuta la funzione assistenziale

dell'assegno divorzile, quest'ultimo veniva rilasciato al coniuge mancante del tutto dei mezzi adeguati o se quelli in suo possesso fossero inadatti a permettergli di proseguire la propria vita dopo il matrimonio. Ma allo stesso tempo l'importo dell'assegno era stabilito per garantire "un tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio". Il tenore di vita non fu quindi eliminato, ma ne venne ridotto il potere di azione.

Continuava ancora la sentenza, specificando come l'assegno doveva servire a mantenere un "modello di vita autonomo e dignitoso". Secondo questa prospettiva, lo scopo del tenore di vita era quello di "definire in astratto il tetto massimo dell'assegno divorzile", perché il fine ultimo era evitare rendite parassitarie ed ingiustificate proiezioni patrimoniali di un vincolo matrimoniale ormai sciolto.

La funzione assistenziale era stata dalle S.U. interpretata in maniera molto ampia, con l'intento di rimuovere le conseguenze economiche negative sofferte dalla parte più debole a seguito del divorzio, tenendo conto dei differenti redditi e patrimoni delle parti, della loro età, condizioni di salute, della durata del matrimonio e della convivenza.

Le S.U. consideravano quindi il tenore di vita come uno dei criteri indicati dall'art5 comma6 L.div., ma non il solo da applicare assieme agli altri, in coerenza con la funzione assistenziale dalle stesse affermata.

In sintesi, la giurisprudenza del 1990 fino al 2017, presentava l'assegno divorzile con le seguenti caratteristiche:

- natura esclusivamente assistenziale che fa dipendere la sua concessione dall'insussistenza dei mezzi adeguati, quali redditi e cespiti patrimoniali che permettano di conservare lo stesso tenore di vita goduto durante il matrimonio;
- sanare il deterioramento delle condizioni economiche precedenti al divorzio;
- l'importo dell'assegno deve essere determinato utilizzando i criteri previsti dalla legge; condizioni dei coniugi, ragioni della decisione, contributo economico e

personale dato per la conduzione familiare e la formazione del patrimonio comune o singolo, reddito dei coniugi e durata del matrimonio;

- possibilità per il giudice di merito di escludere uno o più dei criteri previsti, motivandone la decisione;
- struttura bifasica della formazione dell'assegno; fase dell'an debeatur volta ad accertare in astratto la sussistenza del diritto all'assegno, tenendo conto dell'inadeguatezza dei mezzi del richiedente, l'impossibilità oggettiva di procurarseli e del tenore di vita goduto in corso del matrimonio; fase del quantum debeatur inerente la determinazione circa l'ammontare dell'assegno applicando i suddetti criteri.

Diritto vivente seguito per circa 30 anni, e ribadito anche a seguito dell'ordinanza presentata dal Tribunale di Firenze del 9 febbraio 2015. Oggetto dell'ordinanza era una questione di illegittimità costituzionale dell'art.5 L.div, successivamente modificato con la L.n. 74 del 1987 riguardo gli artt. 2-3 e 29 della Cost. Nell'ordinanza veniva contestato l'uso del tenore di vita quale strumento per determinare l'importo dell'assegno divorzile. Affermava il Tribunale di Firenze "mantenere il tenore di vita in caso di divorzio non è un arricchimento della funzione assistenziale indicata dalla legge, ma una sua alterazione, che travalica il dato normativo e la stessa intenzione del legislatore".

La Corte Costituzionale ritenne infondata la questione, riprendendo per l'appunto il principio della giurisprudenza del 1990 "il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio assume rilievo al fine di determinare in astratto il tetto massimo del matrimonio", continuava la Corte Cost. "detto parametro concorre, e va poi bilanciato, caso per caso, con tutti gli altri criteri indicati nello stesso denunciato art.5", ribadendo che il tenore di vita doveva essere applicato in contemporanea con gli altri criteri dell'art 5.

Sentenza Cassazione civile, sez. I, n. 11504 del 10 maggio 2017, non più assegno di fine rapporto all'ex coniuge che può mantenersi da solo.

Una interpretazione più restrittiva della funzione assistenziale è stata avanzata dalla [sentenza 10 Maggio 2017 n. 11504](#).

Si era mantenuta la struttura bifasica dell'assegno divorzile, intervenendo sulla fase dell'an debeatur con l'intento di valorizzare il principio dell'autoresponsabilità sostituendolo a quello del tenore di vita, e limitando l'uso della solidarietà post coniugale alla sola fase del quantum debeatur.

La funzione assistenziale riguardo la figura del coniuge richiedente, mutava perciò di significato, come affermato da un passo della stessa sentenza "accertato che quest'ultimo è economicamente indipendente o è effettivamente in grado di esserlo, non deve essergli riconosciuto il relativo diritto". La I Sezione civile del 2017 riteneva di doversi soffermare sul fatto che la solidarietà post coniugale, fosse ben diversa da quella matrimoniale, pertanto l'adeguatezza dei mezzi non doveva più essere rapportata al tenore di vita ma esclusivamente all'autosufficienza economica del coniuge.

A differenza della giurisprudenza del 1990, dove per funzione assistenziale si intendeva risanare lo squilibrio economico conseguente il divorzio, la sentenza del 2017 riteneva che l'impegno dell'ex coniuge ad assistere l'altro, doveva limitarsi solo al raggiungimento per la parte debole di una sua indipendenza economica. Sottolineando come dopo il divorzio si ritornasse ad essere singole persone.

Principio dell'indipendenza economica che aveva trovato corrispondenza, con la disciplina prevista dall'art 337 septies c.c. riguardo il mantenimento del figlio maggiorenne, nello specifico il diritto ad ottenere un assegno periodico se "non economicamente indipendenti". Il contenuto della norma prevede che fino al momento in cui il figlio non termini gli studi o comunque non raggiunge una sua indipendenza economica, continuerà a ricevere un assegno pari al tenore di vita "goduto in costanza di convivenza con entrambi i genitori". Allo stesso modo è previsto di interrompere l'elargizione dell'assegno se il soggetto abbia terminato i suoi studi, abbia raggiunto



una sua indipendenza o per sua scelta o per inerzia non cerchi o accetti alcun lavoro o dilunghi senza risultati l'attività di studio.

La sentenza Lamorgese arrivò a questa svolta in materia, spinta da alcune considerazioni:

- con la sentenza di divorzio, gli ex coniugi riassumono lo status di persone singole, svincolandosi da ogni legame con il precedente ed ormai estinto rapporto matrimoniale;
- il parametro del tenore di vita porterebbe ad una sovrapposizione delle fasi dell'an e del quantum debeat;
- considerare ancora il matrimonio come una "sistemazione definitiva" vorrebbe dire impedire all'ex coniuge di costituire una nuova famiglia.

In merito al primo punto, la I Sezione riteneva che i principi di "autoresponsabilità ed indipendenza" rispetto al tenore di vita, potevano al meglio esprimere la libertà con cui i singoli prendevano le loro scelte, soprattutto il matrimonio da non vedere più come "una sistemazione definitiva", ma "come atto di libertà e di auto responsabilità".

Soprattutto a seguito di alcune modifiche apportate nella disciplina del matrimonio come; " la condizione unica del figlio", che ricorda come le scelte matrimoniali dei genitori non debbano influire sulla tutela dei figli, ed ancora l'istituto della "negoziante assistita" (D.L. 12 settembre 2014, n. 132) che permette di poter divorziare senza ricorrere al giudice, "divorzio breve" L. n. 55 del 6 maggio 2015 ed ancora la L. n. 76/2016 che ha riconosciuto alle unioni civili ed alle convivenze di fatto tutele alimentari.

Sono tutti esempi di come l'ordinamento abbia concesso alle parti la possibilità di gestire autonomamente i rapporti personali. Ricordava quindi la sentenza che tale indipendenza, richiedeva un forte senso di responsabilità delle scelte fatte.

Diventava, a detta della sentenza, inevitabile tralasciare il passato matrimoniale e



concentrarsi sulle sole scelte che il singolo e non il coniuge aveva fatto nel corso del matrimonio e con cui avrebbe dovuto confrontarsi in sede di divorzio.

Per quanto riguarda la struttura bifasica dell'assegno, quindi il secondo punto, secondo la giurisprudenza del 2017, applicare ancora il tenore di vita al divorzio aumentava il rischio di "una indebita commistione" tra le fasi dell'an e del quantum debeat, andando così in contrasto con lo stesso art 5 L.div. comma 6. La sentenza, invece, descrisse tali fasi come "distinte e poste in ordine progressivo dalla norma", nel senso che per passare alla seconda fase era necessario superare la prima con il riconoscimento del diritto.

Per evitare qualsiasi intromissione di una fase nell'altra, furono stillati dalla I Sezione specifici criteri da applicare nella prima fase di formazione dell'assegno, volti ad accertare l'indipendenza economica del coniuge:

- possesso di redditi di qualsiasi specie;
- cespiti patrimoniali mobiliari ed immobiliari;
- capacità e possibilità effettive di lavoro personale, tenuto conto della salute, età, sesso e del mercato di lavoro dipendente ed autonomo della stabile disponibilità di una casa di abitazione

Inoltre era dovere del coniuge richiedente provare i presupposti per ottenere l'assegno divorzile. Riguardo la seconda fase, quella del quantum debeat, la sentenza lasciò invariati i criteri previsti dall'art 5 L.div. quali;

- condizione dei coniugi;
- ragioni della decisione;
- contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune;
- reddito di entrambi.

Tutti elementi che dovevano essere valutati in base anche alla durata del matrimonio e secondo il principio dell'onere della prova. Al fine di ciò l'assegno sarebbe stato

corrisposto solo se la parte si fosse trovata nell'impossibilità oggettiva di mantenersi da solo.

Riguardo l'ultimo punto, la sentenza riteneva che il tenore di vita potesse rendere quasi simili gli istituti della separazione e del divorzio. Soffermandosi perciò sulla loro differenza, specificando che in fase di separazione, essendo la stessa temporanea, e quindi ancora presente il legame coniugale, fosse corretto utilizzare il tenore di vita, al contrario nel divorzio lo si doveva considerare solo come parametro di riferimento.

Riteneva opportuno superare l'idea del matrimonio come una "rendita a vita", così da non ostacolare il diritto alla formazione di una nuova famiglia da parte dell'ex coniuge, principio affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo art. 12 e dalla Carta di Nizza art. 9.

Assegno divorzile e la sua natura composita, fondamentale il contributo dato all'interno del matrimonio

Con la sentenza 11 luglio 2018 vengono a colmarsi le lacune lasciate dall'indirizzo del 2017. La pronuncia delle S.U. è stata la conseguenza del rigetto di due proposte di legge:

- Proposta di legge n. 4605, 27 luglio 2017;
- Proposta di legge n. 506, 12 aprile 2018.

Nei testi si proponeva di modificare l'art. 5 L.div., riguardo l'assegno seguente lo scioglimento del matrimonio o delle unioni civili. L'intento era quello di ridurre la portata degli assegni divorzili, che spesso risultavano essere superiori alle possibilità economiche dell'obbligato. Il tutto senza privare la parte debole del suo diritto a tutelarsi dalle conseguenze economiche negative del divorzio e riconoscendole il ruolo avuto nel matrimonio.

Prima ancora di quella delle Sezioni Unite, una sentenza aveva già sollevato delle perplessità circa la giurisprudenza del 2017.

Il Tribunale di Udine nella sentenza, sez. I civile 11 maggio-1 giugno 2017, aveva deciso di riconoscere alla parte richiedente, la moglie, un assegno divorzile, nonostante la stessa fosse in una condizione di indipendenza economica. Il tribunale accertato che vi fossero tutti gli elementi per concedere l'assegno, decise di rilasciarlo attenendosi al tenore di vita, ma affiancandogli altri aspetti; durata del matrimonio, condizioni dei coniugi, redditi e contributo dato alla famiglia. Nel suo ragionamento il Tribunale si era rifatto alla già citata sentenza del 9 febbraio 2015, dove si ammetteva il tenore di vita come uno dei criteri per stabilire l'assegno divorzile, ma non il solo.

Ancora possiamo citare la sentenza del 22 febbraio 2018, n. 911 della Corte d'Appello di Napoli. Nella sentenza si evidenziava la difficoltà nel capire in che modo applicare lo stesso criterio della I sez. in tutti i casi oppure se questo poteva essere adattato a tutte le situazioni.

Secondo la Corte d'Appello era impossibile considerare il criterio dell'autosufficienza in una chiave "oggettiva o addirittura matematica" ed ancora più difficile limitare il tenore di vita al solo campo della separazione. I giudici napoletani sottolinearono l'importanza dell'aspetto versatile dell'assegno divorzile, quindi applicarlo diversamente a seconda del contesto, formato anche dalla vita passata ma comune dei coniugi durante il matrimonio.

Con la loro nuova pronuncia le S.U. hanno di nuovo capovolto la giurisprudenza del 90, che catalogava l'assegno a strumento di assistenza, e smentito la reinterpretazione del 2017 decisa ad eliminare il tenore di vita, facendosi promotrice del principio di "autosufficienza economica".

Le S.U. cassando con rinvio una sentenza della Corte d'Appello di Bologna hanno iniziato una nuova stagione del diritto di famiglia. Attenutesi alle modifiche della L.n. 74 del 1987, si è scelto di optare per una terza via, senza rifarsi né al tenore di vita e né all'autosufficienza, ma valutate le diverse situazioni economiche delle parti ed il contributo dato alla conduzione della famiglia e alla costruzione del patrimonio anche

singolo, hanno riconosciuto all'assegno di divorzio "una funzione assistenziale in pari misura compensativa e perequativa".

L'orientamento del 2018 definito "tertium genus" può essere descritto in tre punti, che la sentenza ritiene esprimere meglio i principi di solidarietà e pari dignità degli artt.

2-3-29 Cost:

- preminenza della funzione equilibratrice-perequativa su quella assistenziale-alimentare inglobata dalla prima;
- utilizzo di tutti gli elementi dell'art. 5 L.div. comma 6, con la messa da parte della distinzione dell'an e del quantum debeatur;
- analisi delle situazioni economiche e patrimoniali delle parti a seconda del contributo fornito dalla famiglia in relazione ai sacrifici sopportati.

All'interno della sentenza vengono poi esplicitate le diverse fasi che il giudice dovrà rispettare per determinare il diritto all'assegno divorzile:

- accertare le disparità economico-patrimoniali determinate dal divorzio, mediante l'obbligo della produzione dei documenti fiscali dei redditi delle parti ed anche utilizzando i poteri istruttori officiosi attribuiti espressamente al giudice della famiglia
- verificare l'inadeguatezza dei mezzi del richiedente (o incapacità di procurarseli per ragioni oggettive) desunta dalla valutazione equiordinata degli indicatori contenuti nella prima parte dell'art. 5 comma 6 l.div alla parte richiedente l'assegno, sarà chiesto di provare "con ogni mezzo anche mediante presunzioni", i sacrifici sostenuti nel corso del matrimonio per il bene personale ed economico della famiglia e che abbiano costituito danni economici e patrimoniali, ad esempio il coniuge dovrà dare prova che la sua scelta di dedicarsi alla famiglia abbia dato modo all'altro di potersi formare professionalmente e con successo.

In base al principio del nesso causale, il soggetto debole dovrà dimostrare che i suoi squilibri economici non sarebbero mai avvenuti senza i suoi sacrifici. Contrariamente

non sarà riconosciuto alcun assegno se il coniuge abbia volutamente lasciato la sua attività lavorativa perché modica o non troppo appagante.

Il tenore di vita viene nuovamente trasformato, e in questa nuova prospettiva la sua funzione non è più quella di "tetto massimo" per la quantificazione dell'assegno divorzile, ma viene sostituito dalla somma che servirà a riassetare le posizioni economico-patrimoniali tra i soggetti post divorzio, se risultano gravate dai sacrifici, così da non esservi il rischio che l'assegno pesi troppo su una parte rispetto all'altra.

Di conseguenza la richiesta sarà respinta o riadattata se oltre a trattarsi di un matrimonio breve, risulterà che il coniuge non si sia impegnato né sacrificato per la famiglia. In questo modo l'assegno sarà esclusivamente "assistenziale- materiale" atto quindi a garantire le sole necessità elementari.

Continua ancora la sentenza, fornendo una soluzione per le situazioni intermedie, nello specifico quei casi dove il sacrificio c'è stato ma per poco tempo e non eccessivo. La cifra dell'assegno sarà estrapolata dalla differenza tra i redditi potenziali che il coniuge avrebbe potuto ottenere se non si fosse limitato, e quelli presenti alla luce dei sacrifici effettivi.

Le S.U. come la sentenza Lamorgese, hanno cercato di avvicinare la disciplina del divorzio italiano a quella dei paesi europei quali Francia e Germania.

La sentenza Lamorgese tentando di parafrasare il principio di autoresponsabilità ma risultando nel suo metodo troppo scarna. Anche il secondo tentativo delle S.U. si può dire, da questo punto di vista, andato a vuoto. Negli altri ordinamenti europei, l'assegno divorzile viene infatti garantito solo per i primi tempi, come modo per prepararsi alla nuova vita.

In Germania in base alla "regola dello svantaggio" l'assegno cambia di portata a seconda del profilo del lavoro che il coniuge lascia per la famiglia, quindi più è alto il profilo del lavoro maggiore sarà l'assegno. Nel sistema tedesco il principio della solidarietà postconiugale si applica solo se il disagio economico della parte è insanabile.

In Italia invece a meno che non si contraggano nuove nozze, unioni civili o si inizi una nuova convivenza, l'assegno durerà quasi per tutta la vita.

Quella delle S.U. è stata una diversa interpretazione ma non una modifica della norma. Come la I sez. si era ispirata alla giurisprudenza del '90, così le S.U. sono ritornate sui passi della giurisprudenza del 1974.

In questo caso, i principi "autoresponsabilità" ed "autodeterminazione del singolo" sono diventati espressione del contributo alla famiglia per i suoi bisogni.

Un punto critico di questo nuovo principio non è l'eccessivo potere decisorio dato al giudice, che invece aveva portato a boicottare la giurisprudenza del 1974, ma l'aspetto articolato e complesso che presenta il procedimento e che fa desumere la necessità di tempi più lunghi per il suo svolgimento.

Ordinanza Cassazione sez. VI n. 16405/2019

I principi sanciti dalla Cassazione per l'assegno divorzile vengono applicati anche all'assegno di mantenimento, per cui cessa di avere qualsiasi rilevanza il tenore di vita.

Questa è stata la conclusione della Corte di Cassazione con l'ordinanza del 19 giugno 2019 n. 16405. Nella vicenda la donna, tradita dall'ex marito, prima di rivolgersi all'ultimo grado di giudizio, aveva portato davanti la Corte d'Appello, la decisione del Tribunale che respingeva la sua richiesta di addebito della separazione, per un assegno di mantenimento pari a 400 euro mensili a seguito del tradimento del marito.

In sede d'appello viene negato nuovamente l'addebito della separazione, dato che l'adulterio era stata una conseguenza della crisi già in essere tra la coppia e non la causa (Cassazione civ. 9 febbraio 2018).

Riguardo la seconda decisione, l'importo dell'assegno era stato diminuito ad euro 170, tenuto conto:

- differente capacità reddituale;

- breve durata del matrimonio e della convivenza;
- difficoltà economiche della donna, costretta a tornare a vivere con i suoi genitori.

Richiesto l'intervento della Corte di Cassazione, la moglie lamenta anche la mancata valutazione da parte della Corte d'Appello di tutti gli elementi reddituali dell'ex coniuge, da cui si sarebbe potuta ricavare una diversa commisurazione dell'assegno di mantenimento. La Cassazione nega il ricorso della moglie, contro il rigetto della richiesta di addebito della separazione, confermando come in sede d'appello, la condotta del marito non grave abbastanza da violare gli obblighi coniugali, dato che l'infedeltà dello stesso era intervenuta dopo che l'intollerabilità della convivenza era già stata accertata. Riguardo la pronuncia sull'assegno di mantenimento, la Cassazione tenuto conto della breve durata del matrimonio, ha rigettato la richiesta ritenendo di dover estendere anche alla separazione i principi della sentenza 11 luglio 2018 S.U. previsti per l'assegno divorzile.

Viene quindi stabilito che anche l'assegno di mantenimento non servirà più a "realizzare un tendenziale ripristino del tenore di vita goduto da entrambi i coniugi durante il matrimonio ma invece quello di assicurare un contributo volto a consentire al coniuge richiedente il raggiungimento in concreto di un livello reddituale adeguato al contributo fornito nella realizzazione della vita familiare"

Unioni civili e convivenze di fatto, similitudini e differenze rispetto ai matrimoni tradizionali

Anche per le unioni civili, formate da persona dello stesso sesso, regolate dalla [L. n. 76 del 20 maggio 2016](#), come previsto dall'art 1, comma 13 della suddetta legge, che riconosce per le unioni civili lo stesso regime patrimoniale previsto per le coppie sposate, il Tribunale di Pordenone in un'ordinanza del 13 marzo 2019, ha ritenuto automatico applicare alle unioni civili i principi delle Sezioni Unite nella sentenza del 2018.



Per il giudice di merito fondamentale è stato ai fini della decisione, tenere conto della durata del rapporto considerando sia il periodo precedente alla sua formazione che quello successivo. È stato così possibile valutare i sacrifici affrontanti per far nascere e crescere il rapporto personale e patrimoniale, in relazione anche ad altri fattori indicati dall'art 5 L.div. quali le condizioni dei coniugi ed i motivi che hanno condotto allo scioglimento della decisione.

Riguardo invece alle convivenze di fatto, formate da persone dello stesso o di sesso diverso, la differenza sta nel fatto che le parti non sono unite da matrimonio o da un'unione civile. In questo caso viene chiesto loro di provare l'esistenza di "legami affettivi di coppia e di assistenza reciproca materiale e morale". Per tanto la legge non riconosce come conviventi chi vive nello stesso luogo, solo perché accumulati da esigenze simili o in virtù di rapporti di parentela e di amicizia, dato che manca il legame sessuale, elemento in questo caso necessario perché esista un rapporto affettivo.

I conviventi possono regolare i loro rapporti tramite un contratto di convivenza, comma 50 della suddetta legge.

A prescindere che sia stipulato o meno un contratto di convivenza, viene garantito il diritto agli alimenti. La parte bisognosa può disporre di un assegno della durata pari a quella della convivenza, art1 c. 65.

L'assegno avrà perciò un "termine finale", corrispondente a quello della convivenza. In tale modo il giudice potrà verificare l'effettiva necessità dell'assegno a seconda del sacrificio delle parti per la convivenza stessa, riadattando la durata del matrimonio ad un diverso contesto.

Accordi di gestione della crisi ed una nuova proposta per una soluzione normativa

A seguito della sentenza delle Sezioni Unite dell'11 luglio 2018, si è avuto un ulteriore esempio dell'importante ruolo assunto dall'autonomia privata dei singoli individui, nelle vicende familiari.

La sentenza delle Sezioni Unite era stata giudicata una "terza via", a cavallo tra la giurisprudenza del 1990 e il principio espresso nel 2017, poteva perciò essere un potenziale terreno di sviluppo per temi come appunto gli accordi prematrimoniali.

Tuttavia, nonostante i passi avanti fatti, è ancora in discussione per la legge italiana permettere alle parti di poter esprimere la loro volontà all'interno di accordi volti a gestire un'eventuale crisi coniugale. Nella maggior parte dei casi, quando sopraggiunge un conflitto all'interno di un matrimonio, le parti non giocano ad armi pari, sia per questioni economiche o emotive il soggetto più debole è tenuto a sottostare a soluzioni svantaggiose con una ricompensa altrettanto minima.

Inizialmente si era creduto in una vana possibilità di poter introdurre questa ulteriore forma di compromesso, dato che lo stesso contesto legislativo, che ad oggi ancora lo respinge, ha reso possibile la nascita di una disposizione legislativa formulata per le unioni civili e le convivenze di fatto e dell'istituto "divorzio breve". Ma l'unica forma che si avvicina agli accordi prematrimoniali è prevista dall'art.162 c.c. la quale, consente solamente alle parti di poter scegliere prima o durante il matrimonio, il regime della separazione dei beni anziché quello della comunione.

La stessa Corte Suprema si è in alcuni episodi espressa in senso favorevole a tali contratti; nella sentenza del 1994 n.4647, veniva riconosciuta la validità di un accordo in cui il marito si accingeva a trasferire alla moglie, in caso di separazione consensuale, un appartamento così da bloccare sul nascere qualsiasi lite tra coniugi.

In tempi più moderni, nel 2012, la Cassazione permise l'esecuzione di un accordo dove in caso il matrimonio fosse giunto al termine, una delle parti avrebbe trasferito all'altra la proprietà di un immobile, con lo scopo di coprire le spese che l'altro coniuge avrebbe dovuto affrontare per assicurare a sé ed alla nuova famiglia un altro luogo in cui vivere.

Nonostante questi riferimenti normativi, tali accordi non sono ancora riusciti a liberarsi dal pregiudizio giurisprudenziale che li considera capaci di influenzare

limitare le parti nell'esercizio del loro diritto alla difesa e nella determinazione degli aspetti economici, quasi in grado di costringere il coniuge debole ad accettare un accordo di divorzio che non soddisfi appieno le sue esigenze.

Secondo questo principale orientamento i contratti prematrimoniali, altro non sarebbero che un mezzo di favoreggiamento al divorzio.

Nel 2011 si era arrivati a presentare a Torino una proposta di legge sugli accordi prematrimoniali, descritti contemporaneamente come un modo per fermare l'aumento delle separazioni e dei divorzi in Italia e per ridurre tempi procedurali di questi due istituti troppo lunghi.

Era stato poi assicurato, nel caso in cui fosse concessa l'entrata di tali accordi, un controllo giudiziale. Difatti contrariamente alla tesi avversa, un altro pensiero ritiene che si possano ammettere solo se il loro contenuto riguardi esclusivamente i rapporti patrimoniali tra i futuri sposi e non lo status di coniuge, essendo questo un diritto personale ed indisponibile; in questo modo sarà esclusa l'eventualità che possano in qualsiasi maniera manipolare la persona nella sua scelta di divorziare o meno. Viene così a specificarsi che gli accordi non sono la causa che determina lo scioglimento del matrimonio, ma è proprio la decisione di volere concludere il rapporto coniugale che spinge a dare esecuzione all'accordo.

Ulteriormente gli accordi potranno essere d'aiuto nel contenere lo sviluppo della crisi che, nel suo corso, raramente resta confinata all'interno dei rapporti tra coniugi estendendo i suoi effetti anche sui figli. Difatti anche se la separazione ed il divorzio prevedono provvedimenti urgenti per tutelare gli interessi dei figli e la riforma della filiazione ha specificato come essi siano individui autonomi, perciò immuni da qualsiasi decisione, nel momento in cui la crisi matrimoniale è in atto la razionalità nelle scelte dei coniugi potrebbe venire meno. Stabilire preventivamente gli aspetti economici del rapporto, darebbe perciò la possibilità di evitare enormi conflittualità successive. Così le parti, in questo caso i genitori, potranno evitare vessazioni reciproche dettate da

risentimento emotivo o da semplice interesse materiale, con maggiori possibilità di concentrarsi nel prendere le giuste decisioni riguardo i figli.

Riforma legislativa art.5 l.div., stop assegno divorzile vita natural durante

Il viaggio svolto all'interno del diritto di famiglia non può che concludersi con una incontestabile verità, ovvero la natura estremamente complessa della crisi coniugale che accompagna il giudice in tutto il suo percorso; dall'analisi del caso giuridico sino alla ricerca della giusta soluzione da applicare alle differenti situazioni.

Complessità dovuta al fatto che, sull'assegno divorzile, si sono e si scontrano tutt'ora divergenti interpretazioni, da cui derivano soluzioni non meno contrastanti.

Nonostante la giurisprudenza sia sempre stata più propensa a sottolineare le similitudini tra la separazione ed il divorzio, si è costatato che, a seguito delle differenti conseguenze che producono i due istituti, risulta inevitabile mantenerli ancora distinti.

Le norme della separazione e del divorzio, come il resto delle norme che regolano ogni altro istituto, sono il riflesso delle esigenze della società a cui esse si rapportano e, come accade sempre, arriva il momento in cui gli ideali della società cambiano, e per essere fedeli alla loro funzione anche le norme dovrebbero essere al passo con tali mutamenti. Così è stato per il divorzio, per il quale dal 1970 ad oggi è ancora in atto una corsa per il raggiungimento della giusta interpretazione che meglio risponda alla finalità dell'istituto.

La giurisprudenza non è stata per nulla parsimoniosa nel produrre differenti interventi legislativi; dal 1990 al 2017 l'assegno di divorzio assicurava all'ex coniuge il mantenimento dello stesso tenore di vita, per poi cambiare nel giro di un anno rotta per ben due volte.

Nel 2017, infatti, si sosteneva l'autosufficienza dell'ex coniuge chiamato a rispondere delle sue scelte di vita, tesi smentita nel 2018 dove invece si affermava l'importanza

del contributo dell'ex coniuge dato alla famiglia misurato in base ai sacrifici affrontati.

Si è così preparato il terreno per quello che sembra essere il punto di arrivo di questo percorso; è stato presentato un disegno di legge n. 506 dall'ON Alessia Morani (PD), ai fini di una modifica della legge del 1 dicembre 1970 n.898, sull'assegno di divorzio a seguito della fine del matrimonio o dell'unione civile, approvato dalla camere ed ad oggi sotto esame del Senato.

Seguendo la linea già tracciata dalle precedenti sentenze della Corte di Cassazione, sia a sezione semplice nel 2017 e quella delle Sezioni Unite nel 2018, è stata presentata una proposta di legge per riformare nuovamente l'art.5 L.div. con lo scopo di "riequilibrare, per quanto possibile, la disparità che lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio crea nelle condizioni di vita rispettive dei coniugi", sostituendo così il concetto troppo generico di "condizione dei coniugi".

La proposta di legge si presenta suddivisa in tre articoli; l'art.1. prevede di applicare queste nuove disposizioni anche per lo scioglimento delle unioni civili, come è attualmente previsto dalla stessa [L. 76/2016](#) all'art.1. comma 25. A seguire l'art.2 interviene particolarmente sul comma 6 dell'art 5 nell'attuale testo di L.div. 898/1970, riducendone il contenuto, che sarà poi ripreso in altri due commi dove saranno introdotti ulteriori elementi, come specificato dal comma 6 nel suo ultimo periodo: "Con la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, il tribunale può disporre a carico di un coniuge l'obbligo di versare all'altro coniuge un assegno tenuto conto delle circostanze previste dal settimo comma".

Oltre a parametri già presenti, il comma 7 ne introduce difatti altri in parte diversi; i criteri quali età e salute restano ma, considerati in modo autonomo rispetto agli altri, i quali anziché indicati con la formula generica "condizione dei coniugi", vengono introdotti dal periodo "le condizioni personali ed economiche in cui i coniugi vengono a trovarsi a seguito dello scioglimento del matrimonio o di cessazione degli effetti civili".

Così per determinare l'attribuzione dell'assegno, il comma 7 cita oltre ai criteri del vigente comma 6 L. div. anche di nuovi come; il livello di formazione professionale, eventualmente ridotto per adempiere ai doveri coniugali, la possibilità di reinserirsi nel mondo del lavoro, la riduzione del reddito dovuta a ragioni oggettive, la cura prestata ai figli minori, disabili o non economicamente indipendenti ed il comportamento tenuto dai coniugi dopo aver sciolto la comunione materiale e spirituale, senza più fare riferimento alle ragioni che hanno portato alla fine del matrimonio.

Inoltre, come ulteriore novità prevista dal comma 7; la valutazione della situazione economica non sarà più basata solamente sul reddito, ma verrà preso in considerazione anche il patrimonio dei coniugi.

Superato ormai il concetto del tenore di vita, se approvata la riforma, al comma 8 si prevede che l'assegno acquisirà una durata provvisoria e limitata. In questo caso la sua permanenza sarà direttamente proporzionata alla durata della condizione di svantaggio economico della parte debole, descritta nella proposta come "ragioni contingenti o comunque superabili".

Quindi se l'ex coniuge, per esempio, ritornerà a lavorare perderà il diritto all'assegno ma, sarà comunque previsto un trattamento diverso per la parte che a causa di fattori, come l'età avanzata, non si trovi più nelle condizioni di poter lavorare. La proposta prevede poi di abrogare l'art. 10 L. div. e di sostituirlo con il comma 9, dove si chiarisce che l'assegno verrà meno se la parte richiedente contrarrà nuove nozze, nuove unioni civili oppure una stabile convivenza e nel caso in cui questi nuovi legami venissero meno, non potrà essere ripristinato il diritto all'assegno divorzile. Conclude l'art. 3 della proposta, specificando che le disposizioni elencate dall'art. 2 saranno applicate anche "per i procedimenti di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio in corso alla data di entrata in vigore della presente legge".

( da [www.altalex.com](http://www.altalex.com) )