

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, segreteria del Consiglio Superiore della Magistratura) - Vittorio CORASANITI (Magistrato) - Francesco ELEFANTE (Magistrato) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Separazione tra coniugi: se il dissenso unilaterale alla revoca interviene dopo che i coniugi hanno confermato la volontà di addivenire alla separazione alle condizioni stabilite (ma prima del decreto di omologa) la revoca è irrilevante

L'oggetto di revoca unilaterale prima dell'omologa della separazione può concernere solamente in consenso alla stessa ed alle relative clausole di natura personale, e non anche gli accordi relativi agli aspetti di natura economica e patrimoniale tra i coniugi.

A tali accordi devono essere applicate le regole generali ex art. 1372 c.c..

Il patto prestato consensualmente ha forza di legge tra le parti.

Ove il dissenso unilaterale intervenga dopo che i coniugi abbiano confermato dinanzi al Presidente la volontà di addivenire alla separazione alle stabilite condizioni, ma comunque prima dell'emissione del decreto di omologa, la citata revoca deve essere considerata irrilevante.

Ciò in quanto l'accordo di tipo patrimoniale deve essere reputato già perfezionato; è salva la possibilità, per il dissenziente, di agire in via ordinaria al fine di far valere l'eventuale sussistenza di vizi nella formazione della volontà oppure il verificarsi dei fatti che provocano la risoluzione dell'accordo.

Tribunale di Avezzano, decreto di omologa della separazione, 19 dicembre 2013 Rg. 1618/2013

N. R.G. 1618/2013



TRIBUNALE ORDINARIO di AVEZZANO
DECRETO DI OMOLOGA DELLA SEPARAZIONE

Il Tribunale, nelle persone dei magistrati:

dott. Eugenio Forgillo – Presidente rel. ed estensore

dott. Andrea Dell’Orso - Giudice

dott. Francesca Proietti - Giudice

riunito in camera di consiglio;

sentita la relazione del Presidente istruttore;

letto il ricorso per la separazione giudiziale depositato da);

ritenuto che occorre convertire il procedimento avendo le parti raggiunto una intesa nel corso dell’udienza davanti al Presidente per la separazione consensuale;

ritenuto che le condizioni della separazione non sono contrarie alla legge;

osservato che dopo la riserva per l’omologazione, ha depositato istanza in data 3/12/2013 revocando il consenso all’accordo prestato dinanzi al Presidente, reputando, argomentatamente, a mezzo difensore, la non convenienza patrimoniale delle condizioni sottoscritte;

rileva quanto segue.

Il problema della revocabilità del consenso alla separazione prestato dai coniugi all’udienza presidenziale ex. art. 711 c.p.c. ma prima dell’atto di omologazione è, senza dubbio, legato alla natura giuridica che si riconosce all’accordo che sorregge la separazione consensuale e al rapporto tra detto accordo e il decreto di omologazione.

Sebbene nella consapevolezza di un più risalente orientamento affermativo (in modo più o meno avvertito) della efficacia costitutiva del decreto di omologazione (**Corte Appello Reggio Calabria, 02/03/2006, in Giur. Merito, 2007, 1, 80 – Trib. Torino, 06/11/2000, in Gius. 2002, 97 – Trib. Santa Maria C.V. 03/10/1995, in Famiglia e Diritto, 1996, 336 – Corte Appello Bari 30/08/1993, in Foro it. 1994, I, 589 – sia pur con qualche voce di dissenso: Corte Appello Roma, 03/07/1986, in Foro it. 1986, I, 31333**) - in giurisprudenza è più convincente l’orientamento secondo cui l’accordo di separazione ha natura giuridica di *“atto essenzialmente negoziale, espressione della capacità dei coniugi di autodeterminarsi responsabilmente”*, che rappresenta *“uno dei momenti di più significativa emersione della negozialità nel diritto di famiglia”* (**Cfr. per tutte Cass. Sent. n. 17607 del 2003; conforme Cass. Sent. n. 7450 e n. 10932 del 2008, n. 24321 del 2007, n. 6625 del 2005, n. 17902 del 2004**). *La separazione consensuale, quindi, trova la sua unica fonte nel consenso manifestato dai coniugi dinanzi al Presidente del Tribunale e la successiva omologazione è una mera condizione di efficacia delle dette pattuizioni che, di per sé, rappresentano un negozio*

giuridico perfetto ed autonomo (**Cass. sentt. n. 10932 del 2008, n. 9174 del 2008, n. 7450 del 2008, n. 24321 del 2007, n. 6625 del 2005**). L' inquadramento nella categoria negoziale dell'accordo di separazione *non esclude che possano applicarsi, nei limiti della loro compatibilità, le norme del regime contrattuale che riguardano in generale la disciplina del negozio giuridico o che esprimono principi generali dell'ordinamento, come quelle in tema di vizi del consenso e di capacità delle parti* (**Cass. sentt. n. 10932 e 17902, cit.**) come quelle in tema di simulazione (**Corte Appello Bologna, 07/05/2000, in Foro Padano, 2000, I, 373**).

Alla luce dell'attuale orientamento giurisprudenziale, che vede l'accordo tra i coniugi come elemento costitutivo della separazione consensuale e che trova la propria manifestazione in sede dell'udienza presidenziale, il dissenso unilaterale dopo tale udienza ma prima dell'emissione del decreto di omologa, deve reputarsi irrilevante poiché l'accordo è già perfezionato.

Infatti, superata la più risalente interpretazione che considerava la separazione consensuale una fattispecie a formazione progressiva, nella quale sia l'accordo tra i coniugi che il decreto di omologazione si consideravano entrambi elementi costitutivi e necessari per il perfezionamento della separazione stessa per cui era ammissibile la revoca, anche unilaterale, purché intervenuta prima dell'omologazione, non sussistono valide ragioni per escludere l'applicabilità della regola generale prevista dall'art. 1372 c.c. all'accordo di separazione in ordine all'esercizio del potere di revoca perché sia per il contratto che per il negozio giuridico in generale (anche se di natura familiare) la volontà espressa dalle parti, una volta esternata nelle forme dovute, diventa per le stesse vincolante (**Tribunale Milano, sez. IX, 27/03/2013 - Redazione Giuffrè 2013**).

Sul piano processuale si può osservare che, una volta conclusa l'udienza presidenziale, le parti non possono più interferire sul procedimento, visto che l'omologa è un atto d'ufficio e lo stesso legislatore non ha previsto la possibilità di revoca del consenso (come invece per gli accordi familiari inseriti in un procedimento giurisdizionale per i quali è espressamente previsto il potere di revoca unilaterale prima del provvedimento finale).

Riguardo all'autoregolamentazione dei propri interessi da parte dei coniugi in sede di separazione consensuale bisogna poi distinguere, da una parte, il consenso alla separazione - quale concorde volontà delle parti di separarsi - e, dall'altra, l'accordo sulle condizioni della separazione che può racchiudere anche una pluralità di pattuizioni di contenuto non necessariamente tipico previsto dagli artt. 158, co. 1 e 2 del c.c. e 711, co. 3 e 5 c.p.c. Quest'ultime convenzioni, *pur trovando sede nella separazione consensuale, non hanno causa in questa, in quanto non sono direttamente collegati ai diritti e agli obblighi che derivano dal perdurante matrimonio: tali negozi pertanto non si configurano come convenzioni di famiglia, quali figure giuridiche distinte dai contratti*, ma ad esse si riconosce la vera e propria natura contrattuale (**Cass. sent. n. 3401 del 2002, n. 2788 del 1991, n. 6424 del 1987**).

Uno alla dottrina più avvertita, si può quindi fondatamente sostenere che nella gran parte dei casi l'accordo consensuale contenga clausole sia di natura strettamente personale che di natura più squisitamente patrimoniale, sicché, in base ai principi generali che governano i negozi c.d. familiari, la revoca al più può ipotizzarsi (forse

solo per motivi sopravvenuti o comunque non conosciuti per fatti non ascrivibili a negligenza della parte) attinenti alla prima tipologia di pattuizioni.

Alla luce di quanto esposto si deve ritenere che l'oggetto di revoca unilaterale prima dell'omologa possa riguardare solo il consenso alla separazione (e alle relative clausole di natura personale) e non già gli accordi relativi agli aspetti economico-patrimoniali tra i coniugi.

A quest'ultimi, quindi, debbano applicarsi le regole generali dell'art. 1372 c.c., con la conseguenza che il patto, una volta consensualmente prestato ha forza di legge tra le parti, al più potendo essere invalidato facendo leva sulle regole generali in tema di invalidità dei contratti.

Di conseguenza, laddove il dissenso unilaterale intervenga dopo che i coniugi hanno confermato dinanzi al presidente la loro volontà di separarsi alle condizioni stabilite, ma prima dell'emissione del decreto di omologa, la revoca deve considerarsi irrilevante poiché l'accordo di tipo patrimoniale è da reputarsi già perfezionato ed è salva la possibilità per il dissenziente di agire in via ordinaria per far valere l'eventuale sussistenza dei vizi nella formazione di volontà o il verificarsi dei fatti che provochino la risoluzione dell'accordo.

Deducendo nel caso di specie la la scarsa convenienza economica dell'accordo sottoscritto in condizioni di non piena convinzione, ella, sostanzialmente fa leva sulla propria indecisione ad accettare un accordo consensuale pur non revocando il consenso alla separazione in sé. E ciò, come detto, non può interferire sul procedimento di omologazione, essendo i patti sottoscritti non contrari alla legge o all'ordine pubblico.

P.T.M.

Letto l'art. 711 c.p.c.;

DECRETA

È omologata la separazione dei coniugi:

....., nato il in, C.F., elettivamente domiciliato presso
l'avv., dal quale rappresentato e difeso;

e

....., nata il, (D.....), elettivamente domiciliato presso l'avv.
....., dal quale rappresentato e difeso;

ALLE CONDIZIONI

Di cui al verbale sottoscritto davanti al presidente in data 27/11/2013.

ORDINA

Che il presente decreto sia trasmesso a cura della cancelleria in copia autentica
per l'annotazione ai sensi dell'art. 69 lett. D) del D.P.R. 3/11/2000 n. 396
(ordinamento dello stato civile) all'ufficiale dello stato civile del comune di
..... (atto n. , serie, anno

Avezzano, 7 gennaio 2014

Il Presidente
dott. Eugenio Forgillo