

Diritto e procedimento di famiglia

Separazione e divorzio in un unico atto: il sì della Cassazione. E' un risparmio di energie processuali

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Linee Guida per la redazione degli atti in materia di diritto di famiglia post riforma Cartabia

Scopri di più

[Cassazione civile sez. I, sentenza del 16/10/2023 n. 28727](#)

Separazione e divorzio consensuale – cumulo delle domande

(art. 473 bis 51 - art. 473 bis 49 c.p.c.)

In tema di crisi familiare, nell'ambito del procedimento consensuale di separazione e divorzio è ammissibile il ricorso dei coniugi proposto con domanda congiunta di separazione e contestualmente di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio. Il cumulo non incide sul c.d. carattere indisponibile dei patti futuri, trattandosi di un accordo unitario dei coniugi sull'intero assetto delle condizioni che è comunque sottoposto al controllo del Tribunale.

CASO

Con ricorso congiunto due coniugi hanno chiesto al Tribunale di Treviso di pronunciare la loro separazione personale con le connesse disposizioni relative all'affidamento e collocazione della loro figlia minore e al mantenimento in favore di quest'ultima e del figlio maggiorenne non economicamente autosufficiente. Le parti chiedevano che il tribunale pronunciasse, decorso il periodo di tempo previsto dall'art. 3 della legge n. 898/1970, lo scioglimento del matrimonio, alle stesse condizioni richieste per la separazione personale.

Il giudice delegato dal Presidente del Tribunale ha rilevato l'esistenza di una questione pregiudiziale di diritto, relativa all'ammissibilità del cumulo delle due domande di separazione e di divorzio. In seguito alla riforma Cartabia la possibilità di proporre le domande contemporaneamente è stata espressamente prevista nei soli casi di separazione giudiziale. A fronte di ciò fino ad oggi si erano formati contrastanti interpretazioni e orientamenti, alcuni basati sul tenore letterale della legge che nulla dice al riguardo, altri fondati invece sulla ratio che ha ispirato il legislatore, ossia la celerità dei tempi e minor costo della macchina della giustizia.

SOLUZIONE E PERCORSO ARGOMENTATIVO SEGUITO DALLA CASSAZIONE

Con la sentenza in esame, la Cassazione ha dichiarato ammissibile la richiesta contestuale di separazione e divorzio anche nel procedimento di separazione consensuale.

Il D.Lgs. n. 10 ottobre 2022, n. 149, ha introdotto la facoltà di presentare contestualmente la domanda di separazione e quella di divorzio (art.473-bis.49).

Negli atti introduttivi del procedimento di separazione personale le parti possono proporre anche domanda di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio e le domande a questa connesse. Le domande di cui al divorzio diventano procedibili trascorso il termine a tal fine previsto dalla legge e dopo il passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la separazione personale.

Le domande connesse ai due procedimenti, l'affidamento e il mantenimento dei figli, sono uguali nei due giudizi, mentre diversi sono i presupposti dell'assegno di mantenimento per il coniuge nella separazione e nel divorzio.

La sentenza emessa conterrà quindi autonomi capi per le diverse domande e fisserà la decorrenza dei diversi contributi economici eventualmente previsti.

Nel caso di cumulo di domande il mantenimento del coniuge separato avrà una valenza intertemporale, ossia fino allo scioglimento del vincolo matrimoniale.

Nell'esaminare la questione sottoposta, la Cassazione si concentra sulla ragione ispiratrice della legge di riforma che ha modificato le regole dei processi della crisi familiare.

La proposizione cumulativa delle domande congiunte di separazione e divorzio realizza un "risparmio di energie processuali", poiché le parti, constatata l'irreversibilità della crisi matrimoniale, possono concentrare e concludere in un'unica sede e con un unico ricorso la gestione complessiva dei rapporti post coniugali.

Infatti, nei due giudizi di separazione e divorzio le pretese sono identiche o implicano accertamenti di fatto comuni.

Ci sarebbe inoltre una ingiustificata disparità di trattamento tra i coniugi che possono chiedere contestualmente il divorzio nel corso del giudizio contenzioso di separazione personale, e i coniugi che presentano una domanda di separazione consensuale.

Altro tema dibattuto su cui la Cassazione mostra di voler dare un deciso e netto cambio di orientamento è la questione dei diritti indisponibili connessi, e oggetto dell'accordo.

Per lungo tempo la giurisprudenza anche più recente ha ritenuto gli accordi stipulati in sede di separazione in virtù del futuro scioglimento del vincolo matrimoniale, nulli per illiceità della

causa, perché contrari ai doveri inderogabili nascenti dal matrimonio, anche se gli stessi soddisfino le necessità dell'ex coniuge (Cass. Civ. n. 11012/2021 e Cass. Civ. n. 20745/2022).

Per fare un esempio: ciascun coniuge può legittimamente rinunciare all'assegno di divorzio al momento della domanda di divorzio o accettare una soluzione una tantum, mentre gli accordi con i quali i coniugi fissano, già in sede di separazione, il regime giuridico-patrimoniale in vista di un futuro ed eventuale divorzio sono da sempre invalidi, perché stipulati in violazione del principio fondamentale di indisponibilità dei diritti in materia matrimoniale.

Se si consentisse la presentazione simultanea delle due domande nei procedimenti congiunti, le parti disporrebbero già all'atto del deposito del ricorso, di entrambi gli status e dei connessi diritti, con conseguente loro rinuncia preventiva.

A tali obiezioni la Cassazione ha risposto sostenendo che il cumulo delle due domande non incide sul c.d. carattere indisponibile dei patti futuri, trattandosi di un accordo unitario dei coniugi sull'intero assetto delle condizioni, che comunque sarà sottoposto alla valutazione complessiva dei giudici.

Del resto, ha evidenziato la sentenza, gli interventi del legislatore in materia di negoziazione assistita, di divorzio breve (L. 6 maggio 2015, n. 55), e la recente riforma (D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149), hanno ampliato sempre più il ruolo dell'autonomia dei coniugi nella definizione delle conseguenze economiche della crisi coniugale.

Che cosa succederà.

Il Tribunale valuterà l'accordo relativo alla domanda di separazione personale con una sentenza che non definirà tutte le domande proposte.

Una volta passata in giudicato, il dispositivo sarà trasmesso all'Ufficiale di Stato civile per le annotazioni nei registri dello stato civile. Quando diventerà procedibile la domanda di divorzio, ossia come previsto dalla legge 898/70 dopo sei mesi dalla comparizione personale delle parti di fronte al giudice, il Tribunale provvederà ad esaminare la domanda di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, e rimetterà la causa innanzi al giudice relatore perché questi acquisisca la dichiarazione delle parti di non volersi riconciliare e la conferma delle condizioni già formulate con l'atto congiunto.

Secondo la prassi adottata dal tribunale di Milano – sez. IX sentenza n. 3542 del 5 maggio – se le parti hanno richiesto la trattazione scritta in sostituzione della prima udienza di comparizione, con le stesse note scritte dovranno confermare le condizioni già concordate anche con riferimento al divorzio.

Le condizioni dovranno essere le stesse, poiché la modifica unilaterale sarà ritenuta ammissibile solo in presenza di fatti nuovi. In tal caso, se le parti non raggiungessero un nuovo accordo, il Tribunale respingerà la domanda congiunta di divorzio, mancando il requisito di cui



all'art. 473-bis.51 co. 2 c.p.c. .

Seminario di specializzazione

Linee Guida per la redazione degli atti in materia di diritto di famiglia post riforma Cartabia

Scopri di più