

**Sezione Distrettuale di Bologna**  
**CONVEGNO NAZIONALE**  
**BOLOGNA, 11 GIUGNO 2010**  
**Convento di San Domenico – Sala Bolognini**  
**“I PATTI PREMATRIMONIALI (PRENUPTIAL AGREEMENTS)”**

*di Gian Ettore Gassani \**

**ABSTRACT**  
**“I patti prematrimoniali all'estero”**

Gli accordi prematrimoniali e i contratti di convivenza, che nell'ordinamento italiano non sono esplicitamente contemplati, rappresentano una realtà consolidata, anche se di origine piuttosto recente, tipica di vari ordinamenti stranieri, in particolare, ma non solo, di quelli appartenenti alla famiglia di common-law.

Con i termini “*prenuptial agreements*” e “*cohabitation contracts*”, che in inglese designano gli istituti in questione, si indicano quei patti stipulati da coppie prima del matrimonio e destinati a regolare vari aspetti, patrimoniali e non, dello stesso, nonché dell'eventuale crisi coniugale, (*prenuptial agreements*), oppure rivolti a disciplinare, sotto diversi profili, una convivenza *more uxorio* non ancora intrapresa o già in corso (*cohabitation contracts*).

Già **il diritto romano** conosceva ed ammetteva una svariata serie di patti che accompagnavano la costituzione della dote e che ne disciplinavano la restituzione in caso di divorzio.

*Pacta nuptialia* di questo genere si rinvengono poi anche con una certa frequenza durante tutta l'evoluzione del diritto comune, allorquando la *separatio thori* aveva

sostituito il divorzio come causa di restituzione dell'apporto dotale collegata alla crisi della famiglia.

Dal punto di vista comparatistico, poi, è sin troppo noto il successo che negli Stati Uniti riscuotono ormai da svariati anni i *prenuptial agreements in contemplation of divorce*.

Al di là dei confini *States*, analoga evoluzione in senso favorevole alla validità delle intese in discorso s'è manifestata in svariati altri ordinamenti di *common law*.

Così in Gran Bretagna – ove peraltro già nei primi anni del XIX secolo una celebre monografia dedicata ai rapporti tra coniugi non esitava a dichiarare *sustainable* e suscettibile di riconoscimento in *our court of justice* ogni “agreement entered into in contemplation of a future separation” – sembrano ormai definitivamente superate le difficoltà emerse nel corso del XX secolo, collegate all'idea che tali contratti, in quanto diretti in qualche modo a favorire il divorzio, fossero “*agaist public policy and void*”.

In particolare esaminiamo ciò che accade negli USA.

Negli Stati Uniti, che sono, come già detto, da considerarsi il paese pioniere nel riconoscimento della rilevanza giuridica dei *prenuptial agreements*, attualmente la disciplina di tali accordi è diversa nei vari Stati della Federazione, mancando una specifica legislazione a livello federale. In realtà negli ultimi decenni sono stati portati avanti progetti di uniformazione della disciplina della materia, che si sono concretizzati nell’*”Uniform Premarital Agreement Act” (UPAA)* del 1983 e nei “*Principles of the Law of Family Dissolution*” redatti dall’American Law Institute nel 2002.

Ma quest’obiettivo è oggi solo in parte raggiunto visto che solo in 26 hanno adottato l’UPAA, che esso consiste nel concetto di *“unconscionability*, che corrisponde in buona sostanza al concetto di *iniquità*, che nel sistema dell’ UPAA, costituisce il principale limite all’efficacia degli accordi prematrimoniali.

Questa ultima previsione intende tutelare la parte debole del rapporto da eventuali modificazioni sfavorevoli della sua situazione economica intervenute dopo la stipulazione.

L'UPAA pone, inoltre, a carico delle parti di un prenuptial agreement un obbligo di “*fair a reasonable disclosure*”, cioè una *dichiarazione fedele* circa i beni materiali e finanziari di proprietà, che se disatteso, può determinare nella parte sfavorita, il diritto di chiedere che l'accordo venga dichiarato “*unenforceable*”, previa dimostrazione dell'altrui omissione.

Un ulteriore motivo di unconscionability, secondo l'UPAA si verifica quando l'accordo prenuziale prevede l'esclusione dell'obbligo di mantenimento e delle prestazioni alimentari ed una delle parti si ritrovi poi in stato di bisogno o di insufficienza di mezzi.

In ipotesi del genere l'UPAA prevede che il giudice possa imporre, nonostante i termini dell'accordo, ad un coniuge di provvedere al sostentamento dell'altro.

Ovviamente in questi patti prematrimoniali è possibile accordarsi sulle più disparate questioni, come l'affidamento congiunto dei figli (joint custody), sul quantum del risarcimento da pagare all'altro in caso di infedeltà coniugale, sull'utilizzo della casa coniugale etc.

Ultimamente – tuttavia – molti di questi accordi vengono impugnati per le svariate ragioni quali la mancata consapevolezza della portata degli accordi, pressioni psicologiche, falsità o omissione di dichiarazioni circa il patrimonio dell'altro.

Insomma moti legali e giudici statunitensi stanno iniziando a creare precedenti che stanno minando la validità dei patti prematrimoniali.

## **INGHILTERRA**

Una situazione radicalmente diversa in tema di prenuptial agreements si riscontra nell'ordinamento inglese, il quale nega valore vincolante a tale tipo di accordi.

E' bene sottolineare come in materia di diritto di famiglia, l'ordinamento inglese mantenga un **atteggiamento statalista**.

Il giudice inglese può disporre di trasferire la proprietà di determinati beni da un coniuge ad un altro o imporre la vendita di altri ed indicare a quale dei due coniugi debba andare il ricavato.

In *Miller v Miller*, ad esempio, la **House of Lords** ha riconosciuto alla moglie un assegno assai superiore a quanto era stato preventivamente concordato col marito (7.5 milioni di sterline contro 275.000).

## **GERMANIA**

In Germania, la libertà dei soggetti che intendono unirsi in matrimonio può spingersi anche fino ad escludere del tutto la corresponsione di un assegno di divorzio. In determinati casi tuttavia la giurisprudenza tedesca, secondo un indirizzo ormai consolidato, ha dichiarato la nullità degli accordi contratti sfruttando l'inesperienza o la labilità psichica altrui e degli accordi in cui la rinuncia al mantenimento è oggetto di uno scambio con l'affidamento dei figli.

In ogni caso dottrina e giurisprudenza, sulla scorta di una radicata tradizione storica, da sempre avallano degli *Eheverträge*, che vincolano le parti agli accordi assunti precedentemente al matrimonio.

## **FRANCIA**

In Francia, in tema di efficacia degli accordi prematrimoniali si registra una sostanziale dicotomia tra dottrina e giurisprudenza, la prima incline a riconoscere la validità di tali accordi, la seconda a negarla.

L'art.232 del *Code Civil* consente al giudice di negare l'omologazione dell'accordo di divorzio nel caso in cui esso non salvaguardi in maniera sufficiente gli interessi "di uno dei coniugi".

## AUSTRALIA

Per quanto attiene poi all'Australia, vi è da notare che il tema degli accordi preventivi è affrontato e positivamente risolto dalla legislazione da oltre un ventennio con riguardo alla posizione dei conviventi *more uxorio*.

Proprio tale disposizione (ora inserita nel *Property (Relationships) Act*) ha, in tempi più recenti, contribuito a determinare l'introduzione per via legislativa dell'ammissibilità della stipula di *prenuptial agreements*, conclusi anche eventualmente in *contemplation of divorce*.

## SPAGNA (CATALOGNA)

Interessante risulta poi anche il raffronto con altre esperienze geograficamente e culturalmente piuttosto vicine alla nostra: dal *Codi de familia* catalano, che disciplinando il contenuto dei *capítols matrimonials* (art. 15), espressamente stabilisce che in essi “hom pot determinar el règim econòmic matrimonial, convenir heretaments, fer donacions i establir les estipulacions i els pactes licits que es considerin convenients, àdhuc en previsió d'una ruptura matrimonial”.

## SVIZZERA

Una storica decisione del Tribunale Supremo Federale elvetico, ha espressamente escluso che per i contratti di matrimonio sia richiesta una “*nachtragliche Genehmigung im Sscheidungsverfahren*”(possibilità di modificare i patti).

In Italia, come è noto, vi sono notevoli resistenze circa l'introduzione dei patti prematrimoniali atteso il significato che nel nostro Paese assume il matrimonio, sia dal punto di vista giuridico che religioso. Peraltro in tema di separazione e divorzio sono innegabili le rigidità del codice, riscontrabili in pochi altri Paesi.

E' di tutta evidenza storica che qualsiasi rivoluzione giuridico/culturale abbia incontrato una serie infinita di ostacoli. Anche lo stesso divorzio ha dovuto superare

un aspro referendum e del pari è dovuto intervenire il legislatore per “imporre” l’affidamento condiviso in linea con le storiche convenzioni internazionali.

A mio parere personale i patti prematrimoniali in Italia dovranno essere visti solo come un’opzione in più ed una libera scelta che si offre a quanti vorranno contrarre matrimonio, con la previsione (così come accade in altri Paesi) che non possono essere derogati diritti minimi in favore del coniuge più debole.

L’importante è cominciare a parlarne nel quadro di un antico progetto che è la futura creazione di un diritto di famiglia europeo.

*\* Presidente nazionale dell’AMI .*

- 
- 000192 ROMA - Piazza del Risorgimento 36
  - Tel. e Fax 06 39754968 - Cell. 335 7067318
  - [info@ami-avvocati.it](mailto:info@ami-avvocati.it), [info@studiolegalegassani.it](mailto:info@studiolegalegassani.it)