



EMMA FASOLI

Avvocato

IL CONTENUTO “NON NECESSARIO” (MA CONSENTITO) DEGLI ACCORDI TRA CONIUGI IN SEDE DI SEPARAZIONE

SOMMARIO: 1. Il fatto. – 2. Il contenuto (rispettivamente, necessario ed eventuale) degli accordi tra coniugi in sede di separazione: in particolare, il trasferimento in proprietà della casa coniugale. – 3. (Segue) La legittimità del vincolo di destinazione dell'immobile a casa di abitazione in favore dei figli, anche alla luce dell'art. 1379 c.c. – 4. (Segue) La previsione di una penale per l'inadempimento del vincolo di destinazione e l'inammissibilità di una sua riduzione.

1. – Nel caso di specie, il Tribunale di Verona¹ si è pronunciato sulla legittimità di un accordo tra coniugi in sede di separazione personale, già omologato dal medesimo Tribunale, avente ad oggetto il trasferimento alla moglie della casa coniugale, di proprietà del marito, con previsione di una penale in capo alla cessionaria pari al 20% del prezzo di vendita, per il caso di cessione dell'immobile nei successivi dieci anni, oppure pari al 10%, se la cessione fosse avvenuta entro venti anni dalla sottoscrizione dell'accordo.

La moglie, dopo pochi anni, vendeva l'immobile, incassandone interamente il corrispettivo senza nulla corrispondere al marito, il quale, venutone a conoscenza, otteneva dal Tribunale un decreto ingiuntivo di condanna al pagamento della predetta penale non corrisposta.

Il decreto ingiuntivo veniva opposto dalla moglie, la quale eccepiva la nullità della clausola contenuta nel verbale di separazione consensuale, poiché il trasferimento dell'immobile era stato concepito per il soddisfacimento degli interessi superiori della famiglia – in particolare, la salvaguardia dell'ambiente domestico e familiare a favore della prole –, e non per quelli patrimoniali del padre. Di modo che, se la clausola penale in questione fosse stata ritenuta valida, la stessa avrebbe finito per fare conseguire al marito un indebito vantaggio economico. L'attrice evidenziava, inoltre, che la vendita della casa coniugale ceduta dal convenuto opposto era stata motivata dall'esigenza di trasferirsi altrove con i figli e di reperire una nuova unità abitativa, acquistata anche con i proventi della vendita della prima casa, e, dunque, adibita a residenza familiare. Sempre l'attrice rilevava, infine, il contrasto della clausola in esame con le facoltà comprese nel diritto di proprietà, e chiedeva, in subordine, di operare una riduzione della penale pattuita.

Il convenuto opposto contestava le argomentazioni difensive della moglie, evidenziando, da

¹Trib. Verona, sentenza n. 215 del 25.01.2018, Giudice unico dott. Francesco Bartolotti.



un lato, la legittimità degli accordi intervenuti in sede di separazione, anche tenuto conto della verifica operata dal Tribunale con l'emissione del decreto di omologa delle condizioni pattuite, nonché, dall'altro lato, la compatibilità delle clausole negoziali adottate al fine di comporre gli interessi patrimoniali dei coniugi con le ulteriori disposizioni concordate nell'interesse dei figli, stante l'assenza di violazione di diritti indisponibili. Il convenuto sosteneva, inoltre, che la penale collegata all'eventuale trasferimento dell'immobile era stata prevista anche per risolvere, a titolo di compensazione, ulteriori rapporti di credito-debito tra le parti.

Con la sentenza in commento, il Tribunale di Verona ha dichiarato la validità, ai sensi dell'art. 1322 c.c., di un accordo come quello del caso di specie, attesa la meritevolezza degli interessi perseguiti, ritenendo legittima anche la penale prevista dalle parti, e ha, pertanto, rigettato l'opposizione svolta dalla moglie, confermando il decreto ingiuntivo opposto in ogni sua parte.

2. – La motivazione stesa dal Giudice si rivela interessante sotto diversi profili.

Viene richiamato, innanzitutto, l'orientamento della giurisprudenza di legittimità in materia di accordi tra coniugi in sede di separazione², secondo cui è ammessa un'ampia tipologia di accordi, con effetti sia reali che obbligatori, purché volti ad assicurare l'adempimento degli obblighi discendenti dal matrimonio (quali il mantenimento del coniuge economicamente più debole, nonché il mantenimento dei figli e l'assegnazione della casa coniugale)³.

A livello giurisprudenziale e di prassi, infatti, tali accordi sono ammessi anche se volti a risolvere le questioni patrimoniali insorte in costanza del matrimonio, in quanto ritenuti idonei a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico, rilevandone la natura tendenzialmente atipica, idonea a distinguerli dalle ordinarie convenzioni matrimoniali e dalle donazioni: si è parlato anche di “negoziato globale”, la cui causa è quella di definire pacificamente la crisi matrimoniale⁴.

Sotto questo punto di vista, è stato affermato che, nella separazione personale, la determinazione volitiva fondamentale mira alla modificazione dello *status* dei coniugi, che è dunque il primo effetto voluto dalla separazione. Concretamente, però, tale modificazione viene inevitabilmente attuata insieme ad altre dichiarazioni e determinazioni distinte, contenute nel medesimo atto (ovvero le condizioni di separazione contenute nel verbale)⁵, che possono avere il contenuto più vario.

²Vengono richiamate in sentenza Cass. civ. n. 16909 del 19.08.2015; Cass. civ. sez. I n. 18066 del 20.08.2014; Cass. civ. sez. I n. 9174 del 09.04.2008; Cass. civ. sez. III n. 5473 del 14.03.2006; Cass. civ. sez. II n. 11342 del 17.06.2004.

³Si osserva, incidentalmente, che la giurisprudenza affronta il tema del contenuto “non necessario” dell'accordo tra i coniugi, dichiarandolo legittimo, non solo con riferimento alla separazione personale (come nel caso che occupa), ma anche con riferimento alla cessazione degli effetti civili del matrimonio, senza distinzione tra le due. Cfr., oltre alla giurisprudenza succitata – e in particolare Cass. civ. sez. I, n. 18066 del 20.08.2014 – anche le recenti pronunce di merito: Trib. Modena sez. II, n. 751 del 7.02.2017 e Trib. Salerno sez. I, n. 5011 del 3.11.2017.

⁴V. Cass. civ. n. 3110 del 14.01.2016.

⁵Cfr. G. DORIA, *Autonomia privata e “causa” familiare*, Milano, 1996, 140 ss.

JUS CIVILE



Il Giudice, pertanto, ha preliminarmente posto in evidenza il fatto che tali accordi comprendono, oltre ad un contenuto minimo ed imprescindibile, tutta una serie di diverse pattuizioni che i coniugi possono liberamente decidere di introdurre⁶.

Non si può, d'altro canto, qualificare tali accordi quali donazioni, posto che normalmente difetta l'*animus donandi* del disponente. Ed invero, anche nel caso di specie, il marito aveva attribuito alla moglie la titolarità dell'immobile per compensare altri rapporti di debito che egli aveva nei confronti della stessa; la circostanza, poi, che l'attribuzione fosse di valore economicamente superiore rispetto ai propri debiti non è comunque sufficiente a fare ritenere tale clausola un'espressione di liberalità, posto che, a bilanciamento della stessa, veniva prevista la penale in contestazione.

È appena il caso di ricordare, a questo proposito, come sia stato autorevolmente sostenuto che, all'interno di un più complesso rapporto, il collegamento di rinunce, concessioni e pretese patrimoniali e non, deve condurre l'interprete a ricercare la causa autonoma e diversa dell'accordo generale piuttosto che quella dei singoli atti che lo compongono⁷.

Il Giudice, pertanto, a fronte dell'ampio contenuto che può avere l'accordo di separazione, avrà il compito, ai fini dell'omologazione, di verificare la presenza di quel contenuto minimo essenziale, rappresentato dalla volontà di modificare lo *status* dei coniugi, nonché di valutare la conformità del contenuto c.d. eventuale (comprendente, cioè, tutte le altre statuizioni, anche riguardanti i figli) alle norme imperative e ai principi di ordine pubblico⁸. La tutela degli interessi dei figli è, pertanto, sempre garantita, pur non rappresentando, in senso stretto, il contenuto minimo dell'accordo, in quanto il mantenimento e l'affidamento della prole costituiscono interessi di rilevanza pubblica, su cui esercita il proprio controllo anche il Pubblico Ministero⁹.

Da questo punto di vista, emerge, con ancora maggiore chiarezza, l'ampia autonomia dei coniugi in ordine alla determinazione del contenuto dell'accordo, poiché il decreto di omologazione della separazione consensuale non può in alcun modo modificare o integrare le determinazioni degli stessi, potendo esclusivamente omologare o non omologare integralmente l'accordo. L'atto giudiziale viene, pertanto, definito quale condizione legale (sospensiva) di efficacia dell'accordo¹⁰.

Nel caso di specie, l'accordo risulta, pertanto, nel suo complesso meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c., perché non è compromesso il "nocciolo duro" dell'accordo medesimo, né appare lesa l'interesse primario di garantire un'ideale abitazione ai figli.

⁶Cfr., per un recente contributo dottrinale in materia, E. ANDREOLA, *Revocabilità e simulazione degli atti di disposizione in sede di separazione*, in *Famiglia*, n. 2/2017, 161 ss.

⁷Cfr., sul concetto di collegamento funzionale, C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, ristampa, Milano, 2015, 482.

⁸E. AL MUREDEN, *La crisi della famiglia*, I, *La separazione personale dei coniugi*, in *Tratt. Cicu-Messineo*, Milano, 2015, 117-119.

⁹Cfr. E. ANDREOLA, *Revocabilità e simulazione degli atti di disposizione in sede di separazione*, cit., 165.

¹⁰Cfr. Cass. civ. n. 8516 del 12.04.2006.

JUS CIVILE



Tale primario interesse viene, invero, soddisfatto tramite l'assegnazione della casa coniugale, che ben può restare di proprietà dell'assegnante, mentre non è necessario il trasferimento della stessa al coniuge beneficiario. La cessione rappresenta, quindi, un *quid pluris* rispetto al "contenuto minimo" dell'accordo di separazione, e rientra ampiamente nell'autonomia privata dei coniugi.

3. – Ritenuta sussistente la meritevolezza degli interessi perseguiti dalle parti con l'accordo oggetto della controversia, il Tribunale di Verona ha esaminato la legittimità della clausola in esame anche sotto il profilo del vincolo di destinazione a casa familiare dell'immobile ceduto.

A tale proposito, il Giudice ha ritenuto di applicare, al caso di specie, la norma di cui all'art. 1379 c.c., considerata espressiva di un principio di portata generale, che vale per ogni vincolo di destinazione di origine convenzionale, compreso, quindi, quello contenuto in un accordo di separazione.

Affinché il vincolo di destinazione possa essere ritenuto conforme alla previsione poc'anzi citata, occorre, come noto, la sussistenza di due requisiti: il mantenimento del vincolo entro convenienti limiti di tempo, e la corrispondenza del medesimo ad un apprezzabile interesse di una delle parti.

Quanto al primo presupposto, la ragionevole durata del divieto di alienazione deve essere valutata in concreto, tenuto conto delle esigenze che le parti hanno inteso soddisfare, nonché in considerazione dell'oggetto interessato dal vincolo (a seconda che se si tratti, ad esempio, e in particolare, di bene mobile o immobile).

A questo proposito, è stato, in dottrina, sostenuto che il giudice non potrebbe accordare la riduzione del termine richiesta qualora il dissenziente provi che la riduzione medesima determinerebbe lo snaturamento dello scopo pratico perseguito con il patto¹¹.

In tale prospettiva, la durata del vincolo di destinazione, fissata, nel caso di specie, fino al raggiungimento della indipendenza economica dei figli, appare giustificata, perché dieci o venti anni rappresentano un termine ragionevole se rapportato alla natura del bene (immobile), nonché allo scopo perseguito (il mantenimento dell'habitat familiare dei figli fino alla loro indipendenza economica).

Quanto all'elemento dell'apprezzabile interesse delle parti, il Tribunale di Verona ha reputato, da un lato, che lo stesso possa essere anche di natura non patrimoniale (e, dunque, di carattere morale o affettivo) e, dall'altro, che il medesimo possa consistere anche in un interesse cd. "indiretto", ovvero rivolto ad arrecare beneficio ad un soggetto diverso dai contraenti, e nei confronti del quale gli stessi si trovino in un rapporto tale da giustificare l'interesse al beneficio patuito (quale, appunto, quello dei genitori verso i figli minori, per il cui beneficio essi stabiliscono il vincolo di destinazione dell'immobile)¹².

¹¹ V. F. BOCCHINI, *Limitazioni convenzionali al potere di disposizione*, Napoli, 1977, 118.

¹² In dottrina, cfr., di recente, M. FRANZONI, *Degli effetti del contratto*, vol. II, *Integrazione del contratto. Suoi effetti reali e obbligatori*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2013, 461.



È chiaro che anche una simile valutazione deve condursi sempre con riguardo al caso concreto, ponendo in relazione tra loro gli interessi in gioco, per potere giustificare la limitazione alla libera circolazione dei beni.

Nella fattispecie in esame, detto interesse ricorre per entrambe le parti, in quanto per sua natura il benessere dei figli rappresenta una finalità condivisa dai genitori.

Nel caso concreto vi è, poi, un ulteriore interesse che giustifica il vincolo impresso, rappresentato dal maggiore sacrificio economico sostenuto dal convenuto opposto con la cessione della proprietà dell'immobile rispetto all'ammontare dei crediti che la moglie vantava nei suoi confronti, e che erano sorti nel corso della relazione coniugale.

4. – La sentenza in commento ha, infine, affrontato la questione relativa alla clausola penale.

La clausola penale, come noto, consiste nell'accordo attraverso il quale uno dei contraenti, nel caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento di un'obbligazione, è tenuto a una determinata prestazione in favore dell'altro contraente, rafforzandosi, in tal modo, lo stesso vincolo contrattuale¹³.

Con riguardo al caso di specie, l'obbligazione di riferimento della penale non va, tuttavia, genericamente individuata nell'obbligo di garantire ai figli un adeguato ambiente domestico in cui crescere, posto che tale circostanza costituisce un elemento imprescindibile per il collocamento dei figli minori, sottoposto al controllo del giudice e la cui violazione legittima l'altro coniuge ad adire l'autorità giudiziaria ai sensi degli artt. 337 bis e ss. e 709 ter c.p.c., in quanto costituente il nucleo "non trattabile" dell'accordo di separazione.

L'obbligazione cui si connette la clausola penale, è, piuttosto, rappresentata da quel *quid pluris* rispetto al contenuto imprescindibile dell'accordo, costituito dalla specifica destinazione, dell'immobile ceduto (e non semplicemente assegnato) alla moglie, a casa di abitazione in favore dei figli.

Ora, nessuna finalità sanzionatoria e/o punitiva è insita nella penale¹⁴, tant'è che la stessa può essere ridotta dal giudice, in modo equo, laddove risulti eccessiva nell'ammontare, avuto riguardo all'interesse della parte creditrice. I principi a cui il giudice dovrà ispirarsi, pertanto, sono quelli della ragionevolezza e della proporzionalità, tenuto conto delle circostanze concrete e della necessità di bilanciare gli interessi perseguiti da ciascuna parte, al fine di evitare che le relative posizioni soggettive non possano più ritenersi meritevoli di tutela¹⁵.

Principi che sembrano essere stati applicati, nel caso di specie, dal Tribunale di Verona, il

¹³ Si noti, sotto questo profilo, che la penale non ha efficacia se l'inadempimento è dovuto al caso fortuito o, comunque, a causa non imputabile al debitore, ma si applica solo in caso di inadempimento colpevole di quest'ultimo: cfr., in proposito, Cass. civ., sez. II, n. 7180 del 10.05.2012.

¹⁴ Cfr. Cass. civ. sez. III, n. 1183 del 19.01.2007 e App. Napoli, sez. I, n. 360 del 29.01.2014.

¹⁵ Cfr., sul punto, il recente contributo di G. VILLANACCI, *Ragionevolezza e proporzionalità nella rilevazione delle situazioni di riduzione ex officio della clausola penale*, in *juscivile.it*, 2017, 683 ss.

JUS CIVILE



quale ha ritenuto giustificata una penale diversamente calibrata per la cessione dell'immobile entro dieci anni, piuttosto che nei venti anni successivi, tenuto conto dell'età del più piccolo dei figli all'epoca dell'accordo, e dell'età ipotizzata per il raggiungimento di indipendenza economica dei figli stessi.

La riduzione della penale, peraltro, nemmeno risulterebbe giustificata dal fatto che la madre avesse comunque garantito ai figli un habitat adeguato, in quanto questo, come si è detto, è elemento imprescindibile per il collocamento dei figli, mentre costituisce, per converso, idonea giustificazione della penale stessa il maggiore sacrificio economico sostenuto dal marito con la cessione del diritto di proprietà dell'immobile, rispetto all'ammontare dei crediti vantati dalla moglie.

Ecco che, pertanto, comprensibile risulta l'accostamento della clausola penale al divieto di alienazione quanto alla funzione perseguita, di modo che il Tribunale ne ha fatto discendere il seguente corollario: *“le ulteriori previsioni del vincolo di destinazione e della penale risultano al contempo funzionali a confermare la volontà delle parti di garantire nel tempo l'utilizzo dell'immobile per le esigenze dei figli e a giustificare il maggior sacrificio assunto dal marito con la cessione del diritto reale di proprietà, rispetto a quello meramente obbligatorio derivante dalla sola assegnazione”*.

In tal modo, la libera autodeterminazione delle parti, consentita nell'ambito della regolamentazione del contenuto eventuale dell'accordo di separazione, risulta maggiormente protetta nel tempo, proprio perché volta, da un lato, a salvaguardare i reciproci interessi dei coniugi senza ledere quelli superiori della prole, e, dall'altro lato, a garantire la realizzazione di un adempimento che rischia maggiormente di essere frustrato, laddove consista in un non fare con efficacia meramente obbligatoria¹⁶.

¹⁶ Sul collegamento tra clausola penale e divieto di alienazione, cfr. M. FRANZONI, *Clausola penale*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1999, 354-355.