

IPSOA

25ANNI

Famiglia e diritto

Mensile di legislazione, dottrina e giurisprudenza

ISSN 1591-7703 - ANNO XXV - Direzione e redazione - Via dei Missaglia, n. 97 - Edificio B3 - 20142 Milano

11/2018



edicolaprofessionale.com/famigliaediritto

L'assegno di divorzio dopo la decisione delle Sezioni Unite tra continuità e cambiamento

DIREZIONE SCIENTIFICA

Piero Schlesinger

Famiglia

Michele Sesta
Enrico Al Mureden
Vincenzo Carbone
Massimo Dogliotti
Mario Trimarchi

Procedimento

Ferruccio Tommaseo
Filippo Danovi

Successioni

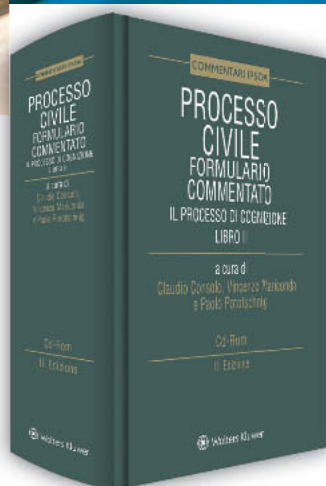
Giovanni Bonilini

TARIFA R.O.C.: POSTE ITALIANE SPA SPEDIZIONE IN ABBONAMENTO POSTALE D.L. 353/2003 (CONV. IN L. 27/02/2004 N. 46) ART. 1, COMMA 1, DCB MILANO



Wolters Kluwer

PROCESSO CIVILE FORMULARI COMMENTATI



PROCESSO DI COGNIZIONE
C. Consolo, V. Mariconda, P. Pototschnig



PROCESSO DI ESECUZIONE
C. Consolo, M. Ferro



PROCEDIMENTI SPECIALI
C. Consolo, V. Mariconda

La trilogia dei formulari commentati analizza compiutamente il rito civile e rappresenta un utile strumento a disposizione degli operatori del diritto nella loro pratica quotidiana.

Ogni volume è strutturato in modo da offrire per ogni atto:

- **inquadramento funzionale** (snella e chiara esposizione dei fondamenti dell'atto di riferimento, con l'obiettivo di rappresentare una guida nella sua redazione, anche mediante indicazioni e suggerimenti pratici)
- **cosa non si deve fare** (errori da evitare nella stesura dell'atto)
- formula vera e propria
- **giurisprudenza** relativa ai singoli atti e provvedimenti (le massime sono suddivise per argomenti corrispondenti a quelli inseriti nell'inquadramento funzionale).

Il **Cd-Rom allegato** contiene tutte le formule, utilizzabili con qualunque sistema di videoscrittura ed adattabili al caso specifico.

I 25 anni di *Famiglia e Diritto*

Famiglia e Diritto giunge alla svolta del suo venticinquesimo anno di vita.

Quando venne presa la decisione di avviare un nuovo periodico dedicato ai temi della famiglia, e l'Editore mi propose di affidarmene la direzione, appariva lecito, anzi doveroso, anzitutto interrogarsi sull'esistenza di uno spazio per la nuova pubblicazione nel già ricco panorama dei periodici giuridici.

Non fu difficile maturare la convinzione che una proposta editoriale specificamente destinata ai temi della famiglia e della persona, che coniugasse il carattere della tempestività nella pubblicazione delle novità normative e giurisprudenziali, con quella reattività che costituisce il tratto distintivo dei periodici allora editi da Ipsoa, oggi Wolters Kluwer, alla qualità scientifica dei contributi, avrebbe corrisposto ad un bisogno degli operatori così come degli studiosi.

Ma ciò che fu decisivo nel convincermi ad affrontare, tra i tanti, questo nuovo impegno fu la possibilità di costituire una redazione composta da studiosi di alto profilo scientifico e insieme dotati della sensibilità al problema che viene dalla pratica del diritto, nel ruolo di magistrati, avvocati e notai.

Grazie a questa formidabile squadra, e ai preziosi innesti che si sono succeduti nel tempo, la Rivista è riuscita a proporsi non soltanto come strumento di pronto aggiornamento, ma come qualificata voce critica dell'evoluzione della giurisprudenza, della dottrina e della normativa.

*Nel corso di questi anni *Famiglia e Diritto* ha riconosciuto proprio, e confido degnamente assolto, il compito assiduo e quotidiano di analizzare e, ove possibile, sistematizzare i nuovi orientamenti applicativi, le riforme normative, le linee di pensiero emergenti nella dottrina, i mutamenti del sentire sociale.*

Il modo più produttivo di celebrare un anniversario è quello di guardare al futuro, e dunque nel nostro caso ai prossimi 25 anni della Rivista, che si aprono, in linea con quel progetto di presenza rilevante sul confine delle novità che interessano la nostra materia, con un fascicolo monografico dedicato al tema dell'assegno divorzile.

*Nei tempi recenti *Famiglia e Diritto* ha utilizzato lo strumento del fascicolo monografico per un'elaborazione organica delle novità normative, che non di rado hanno posto l'interprete di fronte ad un severo compito esegetico e ricostruttivo, e che soprattutto hanno ridisegnato sotto molti cruciali profili l'assetto del diritto di famiglia, innovando anche taluni dei valori ordinanti ritenuti un tempo inscalfibili.*

Questo fascicolo si occupa non di una novella legislativa, ma dei rivolgimenti giurisprudenziali che nei tempi recentissimi hanno toccato un istituto il cui sostrato normativo è rimasto inalterato da decenni, dalla riforma della legge sul divorzio introdotta nel 1987.

Il diritto di famiglia è, per una sua parte cruciale, il diritto della crisi della coppia. In questa prospettiva la quaestio fondamentale che la norma – e chi è chiamato ad applicarla – deve risolvere non attiene tanto al decidere se il vincolo debba essere sciolto, essendo ormai a tutti chiaro che la dissoluzione del matrimonio può essere conseguita agevolmente e dunque la sorte del rapporto non è, come accade per altri istituti civilistici, un tema cruciale; si tratta invece di dettare regole, e moduli applicativi, volti a definire l'assetto della vita futura dei soggetti interessati: ex coniugi, figli, famiglie ricomposte.

Temi che impongono la ricerca di delicati equilibri tra istanze ed interessi che toccano il vivo dell'esistenza delle persone, dei coniugi in lite e dei figli, in un intreccio inestricabile tra sofferenze emotive ed esigenze materiali, e che sono, nel momento del confronto con il caso, influenzate dai mutamenti sociali, culturali ed economici. Il momento della crisi – antipodico a quello originario della costituzione della famiglia con il portato di progettualità, entusiasmo e slancio affettivo che

reca con sé la “naturalità” della societas familiare – si impone con la forza del dramma e rivela la sua essenza antropologica, in questo senso certamente anteriore a qualsiasi enunciato positivo, sia esso rivestito della nobiltà del testo costituzionale (art. 29) o caratterizzato dall’operatività talora contingente della legge ordinaria.

Come è stato osservato, alla dissolubilità del matrimonio si contrappone l’indissolubilità della famiglia, in presenza di figli, che lascia persistere relazioni e istanze che attendono una regola giuridica. Ma anche in assenza di prole la regolazione dei rapporti post-coniugali costituisce un’esigenza sociale impellente, riflessa con prepotente evidenza, se mai ve ne fosse stato bisogno, nel clamore che le recenti variazioni giurisprudenziali hanno suscitato nell’opinione pubblica.

Il giurista interprete trova nella tormentata vicenda giurisprudenziale dell’assegno di divorzio un esempio emblematico di come ad un testo normativo invariato, seppure caratterizzato da una pluralità di parametri di riferimento che offre ampi margini di manovra e plurime variazioni combinatorie dei criteri legali, possano corrispondere letture e approcci applicativi divergenti e mutevoli nel tempo.

Così, l’urgenza sociale di indicazioni stabili e, soprattutto, avvertite come “giuste”, nella disciplina di una materia di grande impatto sulle sorti delle persone, si intreccia con questioni tecniche esegetiche e ricostruttive di non scarso momento.

Per questa ragione, Famiglia e Diritto ha raccolto, in questo fascicolo, molte fra le più autorevoli voci di studiosi specialisti del diritto della famiglia, nell’intento di offrire un contributo di elaborazione sotto molti profili avvertito come necessario.

Un modo significativo di festeggiare questo importante anniversario della Rivista, che vale simbolicamente come conferma dell’impegno di adempiere, anche per i prossimi decenni, la propria missione scientifica e culturale.

Piero Schlesinger



L'ASSEGNO DI DIVORZIO DOPO LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE TRA CONTINUITA' E CAMBIAMENTO

Solidarietà postconiugale	LE SEZIONI UNITE SULL'ASSEGNO DIVORZILE: UNA NUOVA LUCE SULLA SOLIDARIETÀ POSTCONIUGALE di <i>Cesare Massimo Bianca</i>	955
Funzione dell'assegno	IL CONTRASTO GIURISPRUDENZIALE SULL'ASSEGNO ALL'EX CONIUGE DIVORZIATO TRA TENORE DI VITA "PARACONIUGALE" E "DIPENDENZA ECONOMICA" di <i>Vincenzo Carbone</i>	958
Profili generali	L'ASSEGNO DI DIVORZIO TRA INNOVAZIONE E RESTAUZIONE di <i>Massimo Dogliotti</i>	964
Funzione dell'assegno	IL SUPERAMENTO DELLA DISTINZIONE TRA CRITERI ATTRIBUTIVI E DETERMINATIVI DELL'ASSEGNO DI DIVORZIO di <i>Enrico Quadri</i>	971
Solidarietà post-coniugale	ATTRIBUZIONE E DETERMINAZIONE DELL'ASSEGNO DIVORZILE: LA RILEVANZA DELLE SCELTE DI INDIRIZZO DELLA VITA FAMILIARE di <i>Michele Sesta</i>	983
Determinazione dell'assegno	L'ACCIDENTATO PERCORSO DEL GIUDICE DI MERITO NEL RICONOSCIMENTO E NELLA DETERMINAZIONE DELL'ASSEGNO DI DIVORZIO di <i>Gloria Servetti</i>	991
Profili processuali	ONERI PROBATORI E STRUMENTI DI INDAGINE: DOVERI DELLE PARTI E POTERI DEL GIUDICE di <i>Filippo Danovi</i>	1007
Solidarietà post-coniugale	L'ASSEGNO DIVORZILE E L'ASSEGNO DI MANTENIMENTO DOPO LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE di <i>Enrico Al Mureden</i>	1019
Patti prematrimoniali	LA SENTENZA DELLE SEZIONI UNITE SULL'ASSEGNO DI DIVORZIO FAVORIRÀ I PATTI PREMATRIMONIALI? di <i>Andrea Fusaro</i>	1031
Patti in vista del divorzio	FUNZIONE COMPENSATIVA E DISPONIBILITÀ DEL DIRITTO ALL'ASSEGNO DIVORZILE. UNA PROPOSTA PER DEFINIRE I LIMITI DI EFFICACIA DEI PATTI IN VISTA DEL DIVORZIO di <i>Carlo Rimini</i>	1041
Giudizio di revisione dell'assegno	LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE E LA REVISIONE EX ART. 9 L. DIV. DELL'ASSEGNO POSTMATRIMONIALE di <i>Ferruccio Tommaseo</i>	1050
Profili penali	L'ASSEGNO DIVORZILE: PROFILI PENALI di <i>Paolo Pittaro</i>	1055
La sentenza	Cassazione Civile, SS.UU., 11 luglio 2018, n. 18287	1058

INDICI

INDICE AUTORI, CRONOLOGICO, ANALITICO	1070
---------------------------------------	-------------

COMITATO PER LA VALUTAZIONE

Roberto Amagliani, Luigi Balestra, Vincenzo Barba, Giorgetta Basilico, Giovanni Francesco Basini, Roberto Calvo, Riccardo Campione, Antonio Carratta, Marco De Cristofaro, Giovanni Di Rosa, Lotario Dittich, Angelo Federico, Marcella Fortino, Enrico Gragnoli, Andrea Graziosi, Elena La Rosa, Paola Manes, Massimo Montanari, Andrea Mora, Fabio Padovini, Mauro Paladini, Margherita Pittalis, Gianfranco Ricci, Carlo Rimini, Silvio Riondato, Francesco Ruscello, Laura Salvaneschi, Arianna Thiene, Fabrizio Volpe, Enzo Vullo, Elena Zucconi Galli Fonseca

Famiglia e diritto

Mensile di legislazione, dottrina
e giurisprudenza

EDITRICE

Wolters Kluwer Italia S.r.l.
via dei Missaglia n. 97
Edificio B3 - 20142 Milano

INDIRIZZO INTERNET

www.edicolaprofessionale.com/famigliaediritto

DIRETTORE RESPONSABILE

Giulietta Lemmi

REDAZIONE

Felicina Acquaviva, Ines Attorresi, Francesco Cantisani

REALIZZAZIONE GRAFICA

Wolters Kluwer Italia S.r.l.

FOTOCOMPOSIZIONE

Integra Software Services Pvt. Ltd.

STAMPA

GECA S.r.l.
Via Monferrato, 54 - 20098 San Giuliano Milanese (MI)
Tel. 02/99952

L'elaborazione dei testi, anche se curata con
scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche
responsabilità per eventuali errori o inesattezze

PUBBLICITÀ:



Wolters Kluwer

E-mail: advertising-it@wolterskluwer.com
www.wolterskluwer.it
via dei Missaglia n. 97
Edificio B3 - 20142 Milano

Autorizzazione del Tribunale di Milano n. 469
del 23 ottobre 1993
Tariffa R.O.C.: Poste Italiane Spa - Spedizione in
abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27
febbraio 2004, n. 46) art. 1, comma 1, DCB Milano
Iscritta nel Registro Nazionale della Stampa
con il n. 3353 vol. 34 foglio 417 in data 31 luglio 1991
Iscrizione al R.O.C. n. 1702

Per informazioni in merito a contributi, articoli ed
argomenti trattati, scrivere o telefonare a:

IPSOA Redazione
Casella Postale 12055 - 20120 Milano
telefono 02 82476.374
e-mail: redazione.famigliaediritto.ipsa@wolterskluwer.com
ipsa@wolterskluwer.com

Per informazioni su gestione abbonamenti, numeri
arretrati, cambi d'indirizzo, ecc., scrivere o
telefonare a:

Wolters Kluwer Italia Servizio Clienti
telefono 02 824761 - telefax 02 82476.799
e-mail: servizioclienti@wolterskluwer.com

ABBONAMENTI

Gli abbonamenti hanno durata annuale e si intendono
rinnovati in assenza di disdetta da comunicarsi a mezzo
raccomandata A.R. da inviare a:

Wolters Kluwer Italia S.r.l. via dei Missaglia n. 97,
Edificio B3 - 20142 Milano, entro 60 gg prima della data
di scadenza per abbonamenti carta, entro 90 gg. prima
della data di scadenza per abbonamenti digitali.
L'abbonamento cartaceo comprende nel prezzo di
abbonamento l'estensione on line della rivista,
consultabile all'indirizzo:
www.edicolaprofessionale.com/famigliaediritto
L'abbonamento digitale è consultabile all'indirizzo
www.edicolaprofessionale.com/famigliaediritto

ITALIA

Abbonamento annuale cartaceo solare (gennaio -
dicembre) oppure 12 mesi rolling dalla data di
sottoscrizione:
€ 240,00
Abbonamento digitale 12 mesi rolling dalla data
di sottoscrizione:
€ 220,00 + Iva 4%

ESTERO

Abbonamento annuale cartaceo solare (gennaio -
dicembre) oppure 12 mesi rolling dalla data di
sottoscrizione:
€ 480,00
Abbonamento digitale 12 mesi rolling dalla data
di sottoscrizione:
€ 220,00

MAGISTRATI e UDITORI GIUDIZIARI - sconto del
20% sull'acquisto dell'abbonamento annuale alla
rivista applicabile rivolgendosi alle Agenzie Wolters
Kluwer (<http://shop.wki.it/agenzie>) o inviando l'ordine
via posta a Wolters Kluwer Italia s.r.l., via dei Missaglia
n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano o via fax al
n. 02-82476799 o rivolgendosi al Servizio Informazioni
Commerciali al n. 02 824761.

Nell'ordine di acquisto i magistrati dovranno allegare
fotocopia del proprio tesserino identificativo attestante
l'appartenenza alla magistratura.

MODALITÀ DI PAGAMENTO

Versare l'importo sul c.p.p. n. 583203 intestato a
VKI S.r.l. Gestione incassi - via dei Missaglia n. 97,
Edificio B3 - 20142 Milano
oppure

Inviare assegno bancario/circolare non trasferibile
intestato a Wolters Kluwer Italia S.r.l.
Indicare nella causale del versamento il titolo della
rivista e l'anno di abbonamento.

Prezzo copia: € 33,00

Arretrati: prezzo dell'anno in corso
all'atto della richiesta

DISTRIBUZIONE

Vendita esclusiva per abbonamento

Il corrispettivo per l'abbonamento a questo periodico
è comprensivo dell'IVA assolta dall'editore ai sensi
e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 74
del D.P.R. 26/10/1972, n. 633 e del D.M.29/12/1989
e successive modificazioni e integrazioni.

Egregio Abbonato,
**ai sensi dell'art. 13 del Regolamento (UE) 2016/679 del 27
aprile 2016**, "relativo alla protezione delle persone fisiche con
riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera
circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regola-
mento generale sulla protezione dei dati)", La informiamo che i
Suoi dati personali sono registrati e custoditi su database
elettronici situati nel territorio nazionale e di Paesi appartenenti
allo Spazio Economico Europeo (SEE), o paesi terzi che garanti-
scono un adeguato livello di protezione dei dati. Wolters Kluwer
Italia S.r.l., in qualità di Titolare del trattamento, utilizzerà i dati
che La riguardano per finalità amministrative e contabili. I Suoi
recapiti postali e il Suo indirizzo di posta elettronica potreb-
bero essere anche utilizzati ai fini di vendita diretta di prodotti
o servizi analoghi a quelli della presente vendita.
Lei ha il diritto di chiedere a Wolters Kluwer Italia S.r.l.
l'accesso ai dati personali che La riguardano, nonché la
rettifica, la cancellazione per violazione di legge, la limitazione
o l'opposizione al loro trattamento ai fini di invio di materiale
pubblicitario, vendita diretta e comunicazioni commerciali.
Lei ha, inoltre, il diritto di revocare il consenso in qualsiasi
momento, senza pregiudicare la liceità del trattamento
basato sul consenso prestato prima della revoca, nonché di
proporre reclamo all'Autorità Garante per il trattamento dei
dati personali ai sensi dell'art. 77 del Regolamento UE 679/
2016.

L'elenco aggiornato dei responsabili e delle persone auto-
rizzate al trattamento è consultabile presso la sede di Wolters
Kluwer Italia S.r.l. - Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 -
20142 Milano (MI).

Solidarietà postconiugale

Le Sezioni Unite sull'assegno divorzile: una nuova luce sulla solidarietà postconiugale

di Cesare Massimo Bianca

La sentenza compone il contrasto giurisprudenziale creatosi in tema di assegno di divorzio tra il consolidato orientamento che riconosceva al coniuge divorziato il diritto ad un assegno determinato sulla base iniziale del tenore di vita coniugale e l'opposta interpretazione, fatta propria dalla Cassazione nel 2017, che riconosceva solamente al coniuge divorziato in stato di bisogno un assegno alimentare. La sentenza afferma che l'assegno di divorzio si basa sul principio di solidarietà e che la sua determinazione deve procedere in chiave perequativo-compensativa, tenendo principalmente conto del contributo fornito dal coniuge nella realizzazione della vita familiare.

Il contrasto giurisprudenziale

La sentenza delle Sezioni Unite dell'11 luglio 2018, n. 18287, rappresenta una provvidenziale messa a punto della giurisprudenza in tema di assegno di divorzio. Una messa a punto si era resa tanto più necessaria a seguito del generale disorientamento creato dalle note sentenze del 2017 (la n. 11504 del 10 marzo e la n. 15481 del 28 giugno), che avevano sconfessato il consolidato orientamento inteso a riconoscere il diritto dell'ex coniuge alla corresponsione dell'assegno divorzile quale assegno fondato sulla solidarietà postconiugale da determinarsi in via primaria sulla base del livello di vita matrimoniale e tenendo poi conto dei criteri moderatori indicati dalla norma (1).

Le sentenze del 2017 avevano invece cancellato il fondamento della solidarietà postconiugale e affermato che al coniuge divorziato può spettare un assegno solo in quanto privo dei mezzi sufficienti per vivere dignitosamente, vale a dire per soddisfare gli essenziali bisogni di vita. In buona sostanza l'assegno divorzile era diventato un assegno di povertà.

La giurisprudenza di merito si era mossa variamente a seguito delle sentenze del 2017, a volte recependo interamente i loro principi, a volte contestandoli, a volte dichiarando la propria adesione ma di fatto attenendosi al passato orientamento.

Pure nella diversità delle valutazioni espresse, sono stati forti i motivi di critica rilevati dalla dottrina.

Contestata in primo luogo è stata la concezione del matrimonio quale istituto ormai privo del passato valore, ridotto ad un rapporto che è possibile sciogliere con una semplice dichiarazione delle parti all'ufficiale dello stato civile. Ma soprattutto è stata contestata la conseguente deduzione che nessuna rilevanza e nessun riferimento può essere fatto alla pregressa vita coniugale, avendo il divorzio posto fine al matrimonio ed essendo quindi i coniugi divenuti due estranei. Della solidarietà postconiugale, pertanto, neppure a parlarsi.

Le sentenze del 2017 avevano in tal modo ignorato il valore morale e sociale del matrimonio. Pur se risolvibile il matrimonio è un vincolo sul quale i coniugi costruiscono il progetto della loro vita, e la vita vissuta nell'attuazione di questo progetto è una realtà esistenziale che il divorzio, consensuale o giudiziale, non cancella. Questa realtà non è cancellata perché il progetto di vita comune che i coniugi hanno vissuto, divenendo l'uno parte dell'esistenza dell'altro, rende doveroso il loro reciproco aiuto pur dopo lo scioglimento del vincolo.

Le sentenze del 2017 reclamavano una risposta, come fu avvertito anche dai presentatori di un progetto di

(1) Orientamento risalente alla sentenza delle SS.UU. 29 novembre 1990, n. 11490.

legge mirante alla modifica della norma sull'assegno divorzile (2). La risposta è venuta con la sentenza del 2018 (3).

Il principio di solidarietà quale fondamento del diritto all'assegno di divorzio

Il primo punto fermo fissato dalla sentenza del 2018 è che il principio di solidarietà è “posto a base del riconoscimento del diritto all'assegno divorzile”.

Fondamento del diritto all'assegno divorzile del matrimonio è dunque la solidarietà che obbliga al reciproco aiuto le parti del disciolto matrimonio, comunemente chiamata solidarietà postconiugale. Tale solidarietà, afferma la sentenza, “poggia sul cordone costituzionale della pari dignità dei coniugi”. La sentenza del 2018 getta per altro nuova luce sulla solidarietà postconiugale, che diventa la solidarietà del caso concreto, in ragione della quale deve procedere il riequilibrio della disparità delle posizioni economiche venutasi a creare a seguito dello scioglimento del matrimonio.

La funzione perequativa e riequilibratrice dell'assegno di divorzio

La sentenza abbandona il riferimento alla conservazione del tenore di vita matrimoniale, ma dichiara che l'assegno divorzile ha funzione “perequativa e riequilibratrice dell'assegno di divorzio”. La tutela del coniuge divorziato, precisa la sentenza, deve esplicarsi “in chiave perequativa alle situazioni [...] caratterizzate da una sensibile disparità di condizioni economico-patrimoniali [...] dettate [...] da un dislivello reddituale conseguente alle comuni determinazioni assunte dalle parti nella conduzione della vita familiare”.

Nel disegno della sentenza, dunque, l'assegno ha la funzione di riequilibrare la disparità delle situazioni economiche delle parti venuta a crearsi a seguito dello scioglimento del matrimonio.

Specifica ulteriormente la sentenza che “la funzione assistenziale dell'assegno di divorzio si compone di un contenuto perequativo-compensativo che discende direttamente dalla declinazione costituzionale del principio di solidarietà e che conduce al riconoscimento di un contributo che, partendo dalla comparazione delle condizioni economiche-patrimoniali dei due coniugi, deve tener conto non soltanto del

raggiungimento di un grado di autonomia economica ma, in concreto, di un livello reddituale adeguato al contributo fornito nella realizzazione della vita familiare.

L'assegno, dunque, è in funzione del riequilibrio delle posizioni degli ex coniugi e il riequilibrio deve procedere sulla base dei criteri indicati dalla legge valorizzando in primo luogo quanto ciascuno degli ex coniugi abbia contribuito alla realizzazione della vita della famiglia. Da qui l'importanza del principio di autodeterminazione, posto che è l'autodeterminazione dei coniugi a dare contenuto alla realizzazione della vita della famiglia e a definire e condividere i ruoli familiari.

La solidarietà postconiugale diviene in tal modo solidarietà postconiugale *del caso concreto*, ossia la solidarietà che risulta dalla effettività della vita del vincolo matrimoniale vissuta nel caso concreto. Così intesa, la solidarietà postconiugale non è il principio che fonda astrattamente il diritto al mantenimento del tenore di vita coniugale, ma è il principio che fonda il riequilibrio delle disparità economiche degli ex coniugi in ragione della concreta sussistenza ed ampiezza di un dovere solidaristico.

La determinazione dell'assegno

La determinazione dell'assegno di divorzio deve allora procedere muovendo dall'accertamento delle disparità delle posizioni economiche delle parti quale viene a crearsi a seguito del divorzio e quindi tenendo conto del reddito di entrambi ma anche, tra l'altro, dell'aggravamento dei costi derivanti dalla cessazione della coabitazione.

Tale disparità dovrà poi essere via via riequilibrata avendo riguardo, come prevede l'attuale testo della norma sul divorzio (art. 5, comma 6), alle condizioni dei coniugi (ivi comprese infermità, invalidità, ecc.), al contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare e alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune. Occorre ulteriormente tener conto, aggiunge la sentenza, delle aspettative professionali ed economiche eventualmente sacrificate. Occorre inoltre, avverte ancora la sentenza, valutare la concreta possibilità di recuperare il pregiudizio professionale ed economico derivante dall'assunzione di un impegno diverso (ossia di un impegno familiare rientrante tra i doveri coniugali

(2) Si tratta della proposta di L. n. 4605, presentata il 27 luglio 2017 d'iniziativa dei deputati Ferranti e altri, e ripresentata il 12 aprile 2018 (n. 505) d'iniziativa della deputata Morani.

(3) Favorevoli sono stati i primi commenti. Vedi Casaburi, *L'assegno divorzile secondo le sezioni unite della Cassazione: una problematica 'terza via'*, in *Foro it.*, 2018, I, 2699 e Mirzia

Bianca, *Le Sezioni Unite e i corsi e ricorsi giuridici in tema di assegno divorzile: una storia compiuta?*, *ivi*, 2671, la quale coglie nella sentenza “la declamazione di un felice equilibrio tra libertà e responsabilità e quindi tra autodeterminazione e solidarietà postconiugale”.

quale l'assistenza della prole) e le concrete possibilità di un adeguato ricollocamento sul mercato del lavoro, attesa anche l'età della persona.

Il principio di diritto formulato dalla sentenza evidenzia infine il fattore della durata del matrimonio. La rilevanza attribuita a questo fattore conferma il fondamento solidale dell'assegno divorzile. Essa sta infatti a significare che tanto più si è protratta nel tempo la condivisione della vita coniugale, tanto più doveroso è non abbandonare il coniuge debole al degrado esistenziale conseguente allo scioglimento del matrimonio. La determinazione dell'assegno di divorzio, condotta attraverso la complessiva, prudente, valutazione di tutti i fattori previsti dalla legge e indicati dalla sentenza, non deve essere diretta ad assicurare il medesimo tenore di vita goduto nel corso del matrimonio, ma deve tendere ad un equo riequilibrio delle condizioni dei coniugi divorziati che salvaguardi per quanto possibile il coniuge debole dal degrado esistenziale conseguente allo scioglimento del matrimonio.

La sentenza enuncia l'eliminazione della distinzione tra criterio attributivo e criteri determinativi dell'assegno di divorzio e la conseguente applicazione dei criteri di cui alla legge sul divorzio "in posizione equiordinata". La stessa sentenza precisa, che la legge "impone di accertare, preliminarmente, l'esistenza e l'entità dello squilibrio determinato dal divorzio".

Si conferma in tal modo che presupposto dell'attribuzione dell'assegno è la disparità delle posizioni economiche. Se gli ex coniugi hanno redditi sostanzialmente equivalenti non può sussistere

diritto all'assegno divorzile. Per quanto ampia e prevalente sia stata la collaborazione prestata da un coniuge nel corso del matrimonio, nessuna pretesa compensativa può essere avanzata nei confronti dell'altro coniuge che non abbia una superiore posizione reddituale.

La natura dell'assegno

Il carattere perequativo-compensativo dei criteri di determinazione dell'assegno non sembra tuttavia che comporti l'attribuzione all'assegno di una funzione assistenziale e in pari misura compensativa e perequativa. Se la natura dell'assegno è determinata dal principio che ne sta a fondamento sembra piuttosto che la natura dell'assegno sia comunque e solamente assistenziale: all'ex coniuge l'assegno è dovuto non perché abbia maggiormente contribuito a incrementare il patrimonio familiare o perché abbia maggiormente accudito alla prole, ma perché la comunione di vita coniugale vissuta dai coniugi rende moralmente doveroso prestarsi reciproco aiuto (4).

La sentenza del 2018 merita apprezzamento soprattutto per la sensibilità dimostrata per i valori personali e familiari che questa materia coinvolge, per l'impegno civile e il rigore di metodo con i quali è stata affrontata la complessa problematica dell'assegno di divorzio, per avere restituito al matrimonio la sua dignità etica.

(4) Circa la funzione compensativa dell'assegno di divorzio, sembra opportuno precisare che non si tratta di dare un compenso, cioè di retribuire, il coniuge per l'attività svolta nella cura della prole, nell'assolvimento delle faccende domestiche, ecc. Si tratta piuttosto, come avverte il *code civil*, di "compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives" (art. 270).

Il contributo dato dal coniuge alla realizzazione della vita familiare non rileva dunque come una prestazione da compensare ma come un fattore che concorre ad accertare la solidarietà postconiugale del caso concreto e a determinare equitativamente il riequilibrio della disparità delle condizioni economiche dei coniugi risultante a seguito del divorzio.

Funzione dell'assegno

Il contrasto giurisprudenziale sull'assegno all'ex coniuge divorziato tra tenore di vita "paraconiugale" e "dipendenza economica"

di Vincenzo Carbone

Le Sezioni Unite sono state poste di fronte all'esigenza di risolvere i contrasti giurisprudenziali sull'assegno di divorzio scegliendo tra i vari criteri e sono pervenute alla decisione secondo cui l'assegno di divorzio esplica funzioni assistenziali, compensative e perequative e tien conto del contributo fornito alla gestione della vita familiare.

Il rapporto postmatrimoniale, dopo separazione e divorzio, nell'evoluzione di ideologie, valori, costumi e norme

Il difficile rapporto tra la famiglia e il diritto, nonché l'evoluzione del diritto di famiglia - attraverso sia i cambiamenti normativi che l'interpretazione evolutiva - è stato sempre oggetto di esame attento ed approfondito da parte della nostra *Rivista* che non può non occuparsi - nel ricordare i suoi 25 anni di vita - del ruolo che ha assunto la legislazione e la giurisprudenza sull'assegno di divorzio, detto anche "assegno postmatrimoniale", che coglie e rispecchia l'evoluzione della disciplina non solo dei rapporti familiari, ma anche di quelli successivi alla dissoluzione della famiglia tra cui rientra la ricerca del criterio alla base dell'assegno a favore dell'ex coniuge, secondo i corsi e i ricorsi sia della legislazione, sia della giurisprudenza di legittimità e di merito.

Le Sezioni Unite sono state poste di fronte all'esigenza di dover risolvere i contrasti giurisprudenziali sull'assegno di divorzio scegliendo tra i vari criteri:

- a) se l'assegno debba garantire un tenore di vita analogo a quello avuto in costanza di matrimonio, in considerazione del contributo fornito dal richiedente alla conduzione della vita familiare e per la formazione del patrimonio sia comune che personale di ciascuno degli ex coniugi, in relazione alla durata del matrimonio e all'età dell'avente diritto (giurisprudenza prevalente negli anni 1990-2017);
- b) se l'assegno debba essere corrisposto solo in presenza di esigenze assistenziali, richiedendo l'accertamento dell'inadeguatezza dei mezzi o comunque dell'impossibilità di procurarsi per ragioni oggettive (giurisprudenza innovativa di Cass. 10 maggio 2017, n. 11504 (1));

(1) Cass., Sez. I, 10 maggio 2017, n. 11504, in *Corr. giur.*, 2017, 885, con commento di Quadri, *I coniugi e l'assegno di divorzio tra conservazione del "tenore di vita" e "autoresponsabilità"*: "persone singole" senza passato?; in questa *Rivista*, 2017, 7, 636, con nota di Al Mureden, *L'assegno divorzile tra autoresponsabilità e solidarietà post-coniugale*; in *Foro it.*, 2017, I, 1859, con note di Casaburi, *Tenore di vita ed assegno divorzile (e di separazione): c'è qualcosa di nuovo in Cassazione, anzi d'antico*, di Bona, *Il revirement sull'assegno divorzile e gli effetti sui rapporti precedenti*, di Mondini, *Sulla determinazione dell'assegno divorzile la sezione*

semplice decide "in autonomia". Le ricadute della pronuncia sui giudizi di attribuzione e sui ricorsi per revisione dell'assegno; in *Giur. it.*, 2017, 1299, con nota di A. Di Majo, *Assistenza o riequilibrio negli effetti del divorzio?*, in *Giur. it.*, 2017, 1799, con nota di Rimini, *Assegno di mantenimento e assegno divorzile: l'agonia del fondamento assistenziale*. Il dibattito sulla decisione è ripreso anche in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2017, 7-8, 1001, con nota di Roma, *Assegno di divorzio: dal tenore di vita all'indipendenza economica*; 2017, 9, 1254 s., con i contributi di Fortino, *Il divorzio, l'autoresponsabilità degli ex coniugi e il nuovo volto della donna e*